

ppi 201502ZU4645

Esta publicación científica en formato digital es continuidad de la revista impresa

ISSN 0798-1171 / Depósito legal pp 197402ZU34



# CUESTIONES POLÍTICAS

Instituto de Estudios Políticos y Derecho Público "Dr. Humberto J. La Roche"  
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia  
Maracaibo, Venezuela



Vol.35

No 62

Enero  
Junio  
2019



## Acción por incumplimiento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

*Leo Ruperti León \**

### Resumen

El artículo pretende determinar el alcance de la acción por incumplimiento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, mediante una investigación documental de tipo descriptivo, bajo la óptica del método analítico. La acción por incumplimiento es una garantía constitucional de carácter jurisdiccional cuya finalidad es la aplicación y cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, así como las sentencias e informes de los organismos internacionales destinados a la protección de derechos humanos, reconocido en el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador. Los elementos característicos necesarios para la procedencia de la acción por incumplimiento son: Garantía de aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía, que integran el sistema jurídico; garantía de cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos; norma o decisión debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; verificación que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias.

**Palabras clave:** acción por incumplimiento; garantía constitucional; derechos humanos; ordenamiento jurídico; Constitución de la República del Ecuador.

---

\* Licenciado en Ciencias Jurídicas y Políticas. Abogado de los Juzgados y Tribunales del Ecuador. Master en Gerencia Educativa, Profesor Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí. leoruperti@hotmail.com.

## Action for breach in the Ecuadorian legal system

### Abstract

The article intends to determine the scope of the action for breach in the Ecuadorian legal system, through a descriptive documentary investigation, from the perspective of the analytical method. The action for non-compliance is a constitutional guarantee of a jurisdictional nature whose purpose is the application and compliance with the norms that make up the legal system as well as the judgments and reports of the international organizations destined to the protection of human rights, recognized in article 93 of the Constitution of the Republic of Ecuador. The characteristic elements necessary for the origin of the action for non-compliance are: Guarantee of the application of norms or administrative acts of a general nature, whatever their nature and hierarchy, which make up the legal system; guarantee of compliance with sentences or reports of international human rights organizations; rule or decision must contain an obligation to make or not make clear, express and enforceable; Verification that the norm, general administrative act, judgment or report of international human rights organizations, is not enforceable by ordinary judicial means.

**Key words:** non-compliance action; constitutional guarantee; human rights; legal system; Constitution of the Republic of Ecuador.

### Introducción

La principal vía para la protección de los derechos humanos es la eficacia y efectividad de la justicia y su configuración representa una de las principales obligaciones del Estado Ecuatoriano, por ello el ordenamiento jurídico debe proveer de una serie de herramientas adecuadas y confiables que permitan viabilizar en la realidad la justicia como vehículo de garantía de los derechos humanos.

Los ordenamientos jurídicos internos tienen la importante tarea en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos a nivel nacional, pero también tienen la ardua tarea de diseñar y regular mecanismos que permitan el aseguramiento de tales derechos, por esta razón el Estado Ecuatoriano reorienta sus mecanismos de garantía y protección de los derechos humanos desde la entrada en vigencia de la Constitución en el año 2008, en tal sentido, se establecen las denominadas garantías

normativas y las garantías jurisdiccionales. Las garantías jurisdiccionales están conformadas por: la acción de protección, la acción de hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, la acción de hábeas data, la acción por incumplimiento y la acción extraordinaria de protección.

La acción de protección, regulada en el artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene como finalidad el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución. La acción de hábeas corpus, regulada en el artículo 89 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene como objetivo recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. La acción de acceso a la información pública, regulada en el artículo 91 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene como objeto garantizar el acceso a la información cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha proporcionado no sea completa o fidedigna, incluso si la negativa se sustenta en el carácter secreto, reservado, confidencial o cualquiera otra clasificación de la información.

Por su parte, la acción de hábeas data, regulada en el artículo 92 de la Constitución de la República del Ecuador, atiende el derecho de toda persona para conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico, igualmente, el derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos. La acción extraordinaria de protección, regulada en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, se interpone por ante la Corte Constitucional, cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal.

Como se evidencia, las mencionadas garantías constitucionales, presentadas como acciones, están destinadas a proteger los derechos preceptuados en las normas constitucionales y en los instrumentos internacionales. En el presente estudio se hace mención especial a una de esas garantías, denominada acción por incumplimiento, cuyo objetivo es la salvaguarda de las normas internas, informes y sentencias internacionales en materia de derechos humanos, regulada en el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador.

## 1. Concepto

Los derechos humanos como elemento fundamental de la existencia misma del ser humano y el respeto a su dignidad, requieren de mecanismo que sirvan de soporte y garantía ante posibles vulneraciones por parte del Estado e incluso por parte de terceros. Por esta razón, la Constitución de la República del Ecuador lo reconoce como un Estado constitucional de derechos y justicia (artículo 1), exponiendo como uno de los deberes primordiales del mismo la garantía, sin discriminación alguna, del efectivo goce de los derechos establecidos en la carta magna y en los instrumentos internacionales (Constitución de la República del Ecuador, 2008: artículo 3, numeral 1). Para cumplir con este cometido, el ordenamiento jurídico dispone un conjunto de mecanismos de garantías que permiten la efectiva judicialización del sistema de derechos para la comprobación de la existencia de violaciones de uno o varios de los derechos tutelados. En tal sentido, las garantías configuran:

...mecanismos o procedimientos constitucionales y legales destinados para la efectivización o viabilización de los derechos... ‘medios o instrumentos jurídicos establecidos, para asegurar el libre ejercicio de los derechos, es decir, estas garantías están previstas para proteger a los derechos cuando estos son vulnerados. Por lo tanto, sirven de freno contra la arbitrariedad e ilegalidad (Bhrunis y Calderón, 2011: 315).

Las garantías persiguen como objetivo salvaguardar al particular frente a las posibles actuaciones ilegales del Poder Público y frente a los abusos cometidos por los demás particulares (Gordillo, 2001), así, las garantías constitucionales se conceptualizan como los medios o mecanismos que el ordenamiento constitucional establece para la protección o afianzamiento referidos al cumplimiento y respeto de los derechos humanos (Chirinos Portillo, 2016).

De tal manera, que se puede hablar de un derecho garantista que instituye instrumentos o mecanismos para la defensa de los derechos frente a una posible agresión por parte del Estado, se trata de:

...límites y vínculos al poder a fin de maximizar la realización de los derechos y de minimizar sus amenazas. El garantismo se vincula así al concepto de ‘Estado de derecho, en cuanto modelo jurídico encaminado a limitar y evitar la arbitrariedad del poder estatal (Bhrunis y Calderón, 2011: 315).

Esta concepción garantista de la Constitución ecuatoriana se refleja claramente al expresar: “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales” (artículo 10). A tal efecto, el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento...

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento...

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

Según Peña Solís (2008), las garantías constitucionales de los derechos humanos son enunciadas de la siguiente manera: garantías objetivas o normativas, garantías institucionales y garantías subjetivas o

jurisdiccionales. Las garantías objetivas o normativas<sup>2</sup> son los mecanismos que el ordenamiento constitucional establece para la protección de los derechos humanos y operan de pleno derecho; las garantías institucionales son los mecanismos que el ordenamiento constitucional establece para la protección de los derechos humanos y operan mediante la función de control que ejerce el Parlamento; y, las garantías subjetivas o jurisdiccionales son los mecanismos que el ordenamiento constitucional establece para la protección de los derechos humanos y operan mediante procesos o procedimientos dispuestos a los ciudadanos para que puedan recurrir cuando sus derechos humanos han sido vulnerados, dichas garantías jurisdiccionales, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, se encuentran regidas por las siguientes disposiciones:

1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.
2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:
  - a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.
  - b) Serán hábiles todos los días y horas.
  - c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.
  - d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.
  - e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.
3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos

---

2 “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución” (Constitución de la República del Ecuador, 2008: artículo 84).

los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.

5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.

Lo relevante de una garantía es establecer formas de control y reparación en aquellos casos en los que los procedimientos jurisdiccionales ordinarios son deficientes o poco efectivos (Bhrunis y Calderón, 2011), es entonces cuando surge figuras como la garantía jurisdiccional, ejecutadas por tribunales superiores o constitucionales para darle mayor eficacia y soporte jurídico, estas garantías reconocidas en el texto constitucional vigente:

...pasan a ser declarativas, de conocimiento, ampliamente reparatorias y excepcionalmente cautelares. Es decir, que, a partir de la activación de una garantía jurisdiccional, el juez constitucional, a través de sentencia, está en capacidad de analizar el fondo de un asunto controvertido, y como consecuencia de ello, tiene la obligación de declarar la violación a un derecho y reparar las consecuencias que éste puede experimentar (Bhrunis y Calderón, 2011: 322-323).

Así el artículo 93 constitucional, regula la denominada acción por incumplimiento, caracterizada por constituir una garantía jurisdiccional:

La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.

Por su parte, el artículo 436, numeral 5, de la Constitución de la República de Ecuador establece en el marco de las atribuciones de la Corte

Constitucional, el:

Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales.

Además, su regulación legal se encuentra comprendida entre los artículos 52 al 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ambos inclusive; además parte de su recepción, registro, admisión, sorteo y sustanciación se tramitará, de acuerdo con el artículo 32 del Reglamento de Sustanciación de Proceso de Competencia de la Corte Constitucional, conforme con los Capítulos I, II y V del Título II del mencionado reglamento.

Así, la acción por incumplimiento es una garantía constitucional de carácter jurisdiccional cuya finalidad es la aplicación y cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico así como las sentencias e informes de los organismos internacionales destinados a la protección de derechos humanos, lo que refleja un soporte para el Estado de Derecho democrático al tratarse de una acción popular pues la carta magna habilita para que cualquier sujeto solicite al máximo tribunal de la República el cumplimiento de las obligaciones derivadas del ordenamiento jurídico o de los informes y sentencias internacionales de derechos humanos. La Corte Constitucional Ecuatoriana, en sentencia N° 001-18-SAN-CC, de fecha 10 de enero de 2018, expresa:

De conformidad con el artículo 436 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, la acción por incumplimiento es una garantía jurisdiccional para garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos; por tanto, consiste en una vía procesal para reclamar, ante la Corte Constitucional, el cumplimiento de alguna disposición que contenga la obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible, que consta en la normativa del sistema jurídico ecuatoriano; de esa forma, esta acción debe garantizar su aplicación en la instancia constitucional, para evitar la vulneración de derechos constitucionales, así como para repararlos.

Esta acción pone a disposición de los particulares un mecanismo que permite exigir a las autoridades la realización de un deber que ha omitido cumplir, en procura de la plena vigencia de las leyes y actos administrativos de carácter general, así como decisiones de organismos internacionales de Derechos Humanos, atacando el voluntarismo o discrecionalidad en su cumplimiento, de manera que los respectivos mandatos tengan concreción en la realidad.

Se considera importante destacar la diferencia entre la acción por incumplimiento y la acción de incumplimiento, ambas reguladas por la Constitución de la República de Ecuador y reconocidas como garantías

jurisdiccionales. Como se mencionó la acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación y cumplimiento de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informe de organismos internacionales de derechos humanos, cuando las autoridades públicas o los particulares no las respetan o las omiten, en tanto, la acción de incumplimiento tiene por objeto conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, cuando no se haya ejecutado en un plazo razonable o cuando hay renuencia de la autoridad obligada, regulada en el artículo 436, numeral 9, de la Constitución de la República del Ecuador en los siguientes términos: “La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: 9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales”, regulado entre los artículos 162 a 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ambos inclusive, además, en el artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de Proceso de Competencia de la Corte Constitucional.

## 2. Elementos característicos

La acción por incumplimiento exige el respeto de ciertas condiciones configuradas en elementos característicos de estricto acatamiento para la procedencia de la misma. Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia No. 003-17-SAN-CC, de fecha 14 de junio de 2017, establece como presupuestos básicos de la acción por incumplimiento, los siguientes:

En cuanto a su objeto:

- a) Garantizar la aplicación de las normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía, que integran el sistema jurídico; y,
- b) Garantizar el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos.

En cuanto a los requisitos para su procedibilidad:

- a) La norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; y,
- b) Deberá verificarse que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias.

Como se evidencia son 4 los elementos característicos necesarios para la procedencia de la acción por incumplimiento: Garantía de aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía, que integran el sistema jurídico; garantía de cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos; norma o decisión debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; verificación que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias.

### **2.1. Garantía de aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía, que integran el sistema jurídico**

Uno de los supuestos de procedencia de la acción por incumplimiento está referido a las normas o actos administrativos de carácter general, independientemente su naturaleza y jerarquía. Se trata de instrumentos jurídicos de efectos generales de distinta naturaleza y rango (constitucional, legal o sublegal), que forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, pues la acción por incumplimiento cumple una doble función: "...la primera es la de garantizar un efectivo recurso para el cumplimiento del ordenamiento jurídico ecuatoriano; el segundo objetivo es dar primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución" (Corte Constitucional, sentencia N° 001-18-SAN-CC, de fecha 10 de enero de 2018).

### **2.2. Garantía de cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos**

El segundo supuesto de procedencia de la acción por incumplimiento está referido a sentencias o informes de organismos internacionales en materia de Derechos Humanos<sup>3</sup>. En efecto, la protección de los derechos humanos representa uno de los fines básico del estado ecuatoriano, ello permite la regulación de instrumentos que viabilicen la efectividad de

---

3 "...la voluntad del Estado ecuatoriano, contenida incluso en normas de rango constitucional y orgánico, ha sido la de asignar expresamente a los informes y otras decisiones de organismos internacionales de derechos humanos un valor superior a aquel reconocido en el derecho internacional, equiparándolos con las sentencias adoptadas por organismos convencionales con facultades contenciosas. Es esa voluntad estatal la que debe primar al momento de determinar los efectos de las decisiones de los organismos internacionales de derechos humanos, incluso por sobre nuestra propia percepción, o la opinión de esos mismos organismos respecto de la obligatoriedad o no de sus decisiones" (Salazar Marín, 2013: 95).

los mismos. Dichos informes emanados de organismos internacionales configuran documentos no contenciosos de estricto cumplimiento, que señalan lineamientos destinados a garantizar la protección de los derechos humanos. Por su parte, las sentencias de organismos internacionales configuran decisiones de fondo, con carácter vinculantes y de estricto cumplimiento, destinada a dar solución a casos de violaciones de derechos humanos por parte de un Estado en específico. “La obligatoriedad de cumplir con las sentencias emitidas por organismos jurisdiccionales cuya competencia contenciosa ha ratificado el Estado, es parte fundamental del derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito internacional. La jurisprudencia que se crea a través de las sentencias constituye una fuente indudable de obligaciones para los Estados demandados” (Salazar Marín, 2013: 91).

El reconocimiento constitucional de una garantía jurisdiccional para el cumplimiento de informes y sentencias emanados de organismos internacionales, implica el reconocimiento de su fuerza vinculante, por tanto, su incumplimiento configura un quebrantamiento al orden jurídico internacional desarrollado para proteger a las víctimas de violaciones de derechos humanos. La ejecución de los informes y sentencias emanados de organismos internacionales es un elemento esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, al punto que la inejecución de las decisiones adoptadas por organismos internacionales de derechos humanos constituye una nueva violación de derechos humanos.

### **2.3. Norma o decisión deben contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible**

La norma o decisión cuyo incumplimiento se reclama debe contener una obligación de hacer o no hacer la cual debe ser clara, expresa y exigible, para que de esta forma la acción por incumplimiento se considere como un mecanismo que garantiza la efectividad del ordenamiento jurídico cuando los órganos competentes lo omitan. De tal manera, y conforme a lo anterior, se plantea:

Desde esta perspectiva constitucional y legal, son condiciones **sine qua non** para la procedencia de la acción por incumplimiento, que la norma, sentencia, decisión o informe cuyo cumplimiento se persigue, contenga una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible, las mismas que deberán asistir de manera simultánea, unívoca y concordantemente dentro de la normativa cuyo cumplimiento se demanda; y, de no constatar los elementos mencionados o si falta o carece de una de ellas, no procede la acción y deberá ser denegada por la Corte Constitucional (Corte Constitucional, en sentencia N° 001-18-SAN-CC, de fecha 10 de enero de 2018).

En otras palabras, para que la acción por incumplimiento permita la vigencia, aplicación y eficacia del sistema jurídico ecuatoriano frente a posibles omisiones en la aplicación de la normativa vigente por parte de las autoridades públicas o particulares cuando actúen en ejercicio de funciones públicas, que no puedan ser ejecutables por las vías judiciales ordinarias, es necesario la existencia cierta de una obligación, por ello, se puntualiza:

Es importante precisar que la doctrina ha establecido que una obligación de hacer se refiere a aquella en que cada persona se obliga a realizar un determinado hecho; mientras que la obligación de no hacer hace referencia a la persona que debe abstenerse de efectuar determinado hecho que de no existir la obligación podría realizarse. En otras palabras, la obligación de hacer o no hacer contenida en la acción por incumplimiento se verifica cuando se establece en la misma la realización o abstención de una conducta por dos partes, por la cual una de ellas debe efectuar o abstenerse de realizar conforme lo ordenado en la normativa, y la otra, que debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento (Corte Constitucional, en sentencia N° 001-18-SAN-CC, de fecha 10 de enero de 2018).

#### **2.4. Verificación que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias**

Esta característica alude a la necesidad de agotamiento de todas las vías ordinarias dispuesta en el orden interno ecuatoriano para la exigencia del cumplimiento de la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, por tanto, la acción por incumplimiento reviste forma de una acción extraordinaria. Por esta razón, el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone:

Con el propósito de que se configure el incumplimiento, la persona accionante previamente reclamará el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento o la autoridad pública o persona particular no contestare el reclamo en el término de cuarenta días, se considerará configurado el incumplimiento.

Con esto se otorga una última oportunidad al funcionario competente para cumplir y queda en evidencia la falta de cumplimiento del mismo, por tanto, el fin último de esta acción es garantizar los derechos de las personas frente a las inobservancias de una norma interna, informe o sentencia internacional que contenga una obligación de hacer o de no hacer clara y expresa, exigible en vía judicial con estricto apego al debido proceso.

### 3. Procedimiento

El procedimiento que debe ejecutarse en el marco de la acción por incumplimiento, se encuentra estipulado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyo objeto es la regulación de la jurisdicción constitucional para la garantía jurisdiccional de los derechos reconocidos en la Constitución del Ecuador y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, y la eficacia y supremacía constitucional. A continuación, se destacan algunas disposiciones comunes para el procedimiento de las diversas acciones reguladas en la mencionada ley, específicamente el Capítulo I, Normas comunes, del Título III, denominado *Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales*, en el cual se expresa:

Salvo los casos en que esta ley dispone lo contrario, la acción de protección, el hábeas corpus, la acción de acceso a la información pública, el hábeas data, la acción por incumplimiento, la acción extraordinaria de protección y la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, se regulan de conformidad con este capítulo (artículo 6).

La acción por incumplimiento representa una garantía jurisdiccional, las cuales, de conformidad con el artículo 6 de la señalada norma, tienen como finalidad:

...la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.

El artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional regula disposiciones comunes a todo procedimiento preceptuado en la misma, como las siguientes:

Serán aplicables las siguientes normas:

1. El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz.
2. El procedimiento será oral en todas sus fases e instancias. La audiencia deberá registrarse por cualquier medio que esté al alcance de la jueza o juez, de preferencia grabación magnetofónica.

Donde existan sistemas informáticos se deberá tener un expediente electrónico, salvo documentos que constituyan elementos de prueba y las siguientes actuaciones que deberán reducirse a escrito:

- a. La demanda de la garantía específica.

- b. La calificación de la demanda.
  - c. La contestación a la demanda.
  - d. La sentencia o el auto que aprueba el acuerdo reparatorio.
3. Serán hábiles todos los días y horas.
  4. Las notificaciones se harán por los medios más eficaces que estén al alcance de la jueza o juez, de la persona legitimada activa y de la persona, entidad u órgano responsable del acto u omisión. De ser posible se preferirán medios electrónicos.
  5. No serán aplicables las normas procesales ni aceptables los incidentes que tiendan a retardar el ágil despacho de la causa.
  6. Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones, y con la misma pretensión.
  7. No se requerirá el patrocinio de una abogada o abogado para proponer la acción ni para apelar.  
De ser necesario o cuando la persona lo solicite, la jueza o juez deberá asignar al accionante o persona afectada un defensor público, un abogado de la Defensoría del Pueblo o un asistente legal comunitario según lo que establece el Código Orgánico de la Función Judicial.
  8. Los autos de inadmisión y las sentencias son apelables ante la Corte Provincial.

Esta acción podrá ser interpuesta por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales<sup>4</sup>, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y también por el Defensor del Pueblo (artículo 9). Para ello se interpondrá una demanda la cual deberá contener:

1. Los nombres y apellidos de la persona o personas accionantes y, si no fuere la misma persona, de la afectada.
2. Los datos necesarios para conocer la identidad de la persona, entidad u órgano accionado.

---

4 “Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 9).

3. La descripción del acto u omisión violatorio del derecho que produjo el daño. Si es posible una relación circunstanciada de los hechos. La persona accionante no está obligada a citar la norma o jurisprudencia que sirva de fundamento a su acción.
4. El lugar donde se le puede hacer conocer de la acción a la persona o entidad accionada.
5. El lugar donde ha de notificarse a la persona accionante y a la afectada, si no fuere la misma persona y si el accionante lo supiere.
6. Declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión. La declaración de no haber planteado otra garantía, podrá subsanarse en la primera audiencia.
7. La solicitud de medidas cautelares, si se creyere oportuno.
8. Los elementos probatorios que demuestren la existencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos constitucionales, excepto los casos en los que, de conformidad con la Constitución y esta ley, se invierte la carga de la prueba.

Si la demanda no contiene los elementos anteriores, se dispondrá que se la complete en el término de tres días. Transcurrido este término, si la demanda está incompleta y del relato se desprende que hay una vulneración de derechos grave, la jueza o juez deberá tramitarla y subsanar la omisión de los requisitos que estén a su alcance para que proceda la audiencia (artículo 10).

Posterior a la recepción de la demanda, conforme al artículo 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se procede a su calificación la cual debe realizarse por el juez competente en un lapso de 24 horas siguientes a su presentación, dicha calificación deberá indicar: la aceptación o inadmisión debidamente motivada; día y hora en que se efectuará la audiencia en un lapso máximo de tres días a partir de la fecha de calificación de la demanda; orden de correr traslado; presentación de los elementos probatorios para determinar los hechos en la audiencia, cuando el juez lo estime necesario; orden de las medidas cautelares cuando así lo estime procedente el juez.

Según el artículo 14 de la estudiada ley, el juez llevará a cabo la audiencia pública en la cual podrá intervenir tanto la persona afectada como la

accionante, en el caso que no haya coincidencia entre ellas, incluso se podrán escuchar a otras personas o instituciones. La persona accionante demostrará el daño y los fundamentos de su acción, y se dará la oportunidad a la persona o entidad accionada para contestar solamente los fundamentos de la acción, ambas partes tendrán derecho a réplica. El juez hará las preguntas que crea necesarias para resolver el caso, controlar la actividad de los participantes y evitar dilaciones innecesarias. La audiencia finalizará cuando el juez forme criterio sobre la violación de derechos y dictará sentencia en forma verbal en la misma audiencia. Ante la práctica de pruebas<sup>5</sup> y en caso que así lo estime el juez, podrá señalar nueva audiencia y señalar nueva fecha y hora para continuarla. Se plantea además que la audiencia se realizará incluso ante la ausencia de la persona o entidad accionada, en tanto, se considerará desistimiento la ausencia de la persona accionante o afectada.

El proceso se considera terminado mediante auto definitivo que declare el desistimiento, allanamiento o mediante sentencia<sup>6</sup> (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 15). En el caso del dictado de sentencia, la misma debe contener:

1. Antecedentes: La identificación de la persona afectada y de la accionante, de no ser la misma persona; la identificación de la autoridad, órgano o persona natural o jurídica contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción.
2. Fundamentos de hecho: La relación de los hechos probados

- 
- 5 “La persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba. La recepción de pruebas se hará únicamente en audiencia y la jueza o juez sólo podrá negarla cuando la haya calificado de inconstitucional o impertinente.
  - En la calificación de la demanda o en la audiencia, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas, sin que por ello se afecte el debido proceso o se dilate sin justificación la resolución del caso. Cuando la jueza o juez ordene la práctica de pruebas en audiencia, deberá establecer el término en el cual se practicarán, que no será mayor de ocho días y por una sola vez. Por excepción, la jueza o juez podrá ampliar de manera justificada este término exclusivamente por la complejidad de las pruebas y hasta cuando éstas sean practicadas. En caso de ser injustificada la ampliación o de retardar en exceso la resolución de la causa, se considerará como falta grave y se aplicará la sanción correspondiente, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial...
  - Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria...” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 16).
  - 6 “1. Desistimiento. - La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. Se considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia sin justa causa y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño. En caso de desistimiento el expediente será archivado.
  2. Allanamiento. - En cualquier momento del procedimiento, hasta antes de la expedición de la sentencia, la persona o institución accionada podrá allanarse. El allanamiento podrá ser total o parcial. En ambos casos, la jueza o juez declarará la violación del derecho y la forma de reparar la violación. En caso de allanamiento parcial, el procedimiento continuará en lo que no hubiere acuerdo...
  3. Sentencia. - Cuando la jueza o juez se forme criterio, dictará sentencia en la misma audiencia, y la notificará por escrito dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 15).

relevantes para la resolución.

3. Fundamentos de derecho: La argumentación jurídica que sustente la resolución.

4. Resolución: La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño, y la reparación integral<sup>7</sup> que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica<sup>8</sup>, cuando hubiere lugar.

De no encontrar violación de ningún derecho, la jueza o juez deberá cumplir con los elementos anteriores en lo que fuere aplicable (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 17).

En la sentencia debe incluirse la responsabilidad del Estado o de la persona particular, además el juez debe emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la fuerza pública, podrá delegar el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos, en todo caso deberá informarse periódicamente al juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículos 20 y 21).

De forma específica el procedimiento de la acción por incumplimiento se encuentra expresado entre los artículos 52 y 57, ambos inclusive, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el Capítulo VII, en el marco del Título III, denominado *Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales*, como garantía de la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico y del cumplimiento de las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de

---

7 “En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud...” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 18).

8 “Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. De estos juicios se podrán interponer los recursos de apelación, casación y demás recursos contemplados en los códigos de procedimiento pertinentes” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 19).

protección de derechos humanos. Por tanto:

...esta acción pone a disposición de las personas un mecanismo que permite exigir a las autoridades públicas o personas particulares, naturales o jurídicas, la realización de un deber que han omitido cumplir, en procura de la plena vigencia de las leyes y actos administrativos de carácter general, así como decisiones de organismos internacionales de derechos humanos (Corte Constitucional, en sentencia N° 003-17-SAN-CC, de fecha 14 de junio de 2017).

Dicha acción procede en contra de toda autoridad pública y contra de personas naturales o jurídicas particulares cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones públicas, o presten servicios públicos, e incluso contra de particulares cuando una las sentencia, decisión o informe de organismos internacionales de protección de derechos humanos impongan una obligación a una persona particular determinada o determinable (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 53). Esto significa que esta garantía jurisdiccional tiene una cobertura amplia, pues los legitimados pasivos son, en tanto incumplimiento, no sólo las autoridades públicas sino también los particulares.

La demanda deberá contener, además de las disposiciones ya señaladas, los siguientes aspectos: Nombre completo de la persona accionante; determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir; identificación de la persona, natural o jurídica, pública o privada de quien se exige el cumplimiento; prueba del reclamo previo; declaración de no haber presentado otra demanda en contra de las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión; lugar en el que se ha de notificar a la persona requerida (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009: artículo 55). En todo caso esta acción podrá ser inadmitida en los siguientes casos:

1. Si la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional.
2. Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales.
3. Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante.
4. Si no se cumplen los requisitos de la demanda.

Es la Corte Constitucional quien tiene la competencia para conocer de esta acción, y una vez admitida la demanda se designará inmediatamente mediante sorteo el juez ponente, luego, dentro de las 24 horas siguientes

se notificará a la persona accionada para que cumpla o justifique el incumplimiento en una audiencia que se realizará en el término de dos días. En la audiencia la persona accionada comparecerá y contestará la demanda y presentará las pruebas y justificativos que considere pertinentes, y en caso que así se estime se podrá abrir el término de prueba por ocho días tras los cuales se dictará sentencia, en caso de ausencia de la persona accionada o si no existen hechos que deban justificarse, se elaborará el proyecto de sentencia y el Pleno dictará sentencia en el término de dos días tras la celebración de la audiencia.

### Conclusiones

El incumplimiento, por acción u omisión, de las normas internas o de informes y sentencias de organismos internacionales vulnera principios básicos del Derecho que están regulados a nivel interno e internacional, como es el caso del principio de seguridad jurídica, pues ese incumplimiento trae aparejado un estado de incertidumbre con consecuencias sociales, políticas y jurídicas, por ello, en un Estado de Derecho se exige la vigencia y eficacia de los preceptos para la concreción material de sus principios, que tienden a asegurar el orden jurídico, social, político y económico. Uno de esos preceptos es precisamente la acción por incumplimiento constituida en una garantía para la efectividad de cumplimiento las obligaciones estatales en materia de derechos humanos.

La acción por incumplimiento es una garantía constitucional de carácter jurisdiccional cuya finalidad es la aplicación y cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, así como las sentencias e informes de los organismos internacionales destinados a la protección de derechos humanos.

Regulado de manera principal en el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador, y por el artículo 436, numeral 5, de la Constitución de la República de Ecuador que establece en el marco de las atribuciones de la Corte Constitucional, el conocimiento de esta acción. Además, su regulación legal se encuentra comprendida entre los artículos 52 al 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ambos inclusive; además parte de su recepción, registro, admisión, sorteo y sustanciación se tramitará, de acuerdo con el artículo 32 del Reglamento de sustanciación de procesos de competencia de la Corte Constitucional, conforme con los Capítulos I, II y V del Título II del mencionado reglamento.

Son 4 los elementos característicos necesarios para la procedencia de la acción por incumplimiento: Garantía de aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza y

jerarquía, que integran el sistema jurídico; garantía de cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de Derechos Humanos; norma o decisión debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible; verificación que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias.

Entre los aspectos más importantes del procedimiento de esta acción, destaca las condiciones que debe contener la demanda, como son: nombre completo de la persona accionante; determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir; identificación de la persona, natural o jurídica, pública o privada de quien se exige el cumplimiento; prueba del reclamo previo; declaración de no haber presentado otra demanda en contra de las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión; lugar en el que se ha de notificar a la persona requerida. Haciendo especial énfasis en la existencia de una obligación concreta y la verificación de un reclamo previo para su posible procedencia.

### Referencias bibliográficas

- ASAMBLEA CONSTITUYENTE DEL ECUADOR. 2008. Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial. Suplemento No. 449. 20 de octubre de 2008. Quito, Ecuador.
- ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. 2009. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52. 22 de octubre de 2009. Quito, Ecuador.
- BHRUNIS, Stefania; CALDERÓN, Katherine. 2011. La acción de incumplimiento en el nuevo ordenamiento constitucional ecuatoriano. En: Revista jurídica de derecho público Tomo %. Disponible en línea. En: <https://www.revistajuridicaonline.com/2011/05/la-accin-de-incumplimiento-en-el-nuevo-ordenamiento-constitucional-ecuatoriano/>. Fecha de consulta: 12 de marzo de 2019.
- CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. 2015. Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Registro Oficial, Órgano del Gobierno del Ecuador. Año III. N° 591. 21 de septiembre de 2015. Quito, Ecuador.
- CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. 2017. Sentencia No. 003-17-SAN-CC del 14 de junio de 2017. CASO N.º 0006-12-AN. Fecha de consulta: 10

de diciembre de 2018. Quito, Ecuador.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. 2018. Sentencia No. 001-18-SAN-CC del 10 de enero de 2018. CASO N.º 0008-16-AN. Fecha de consulta: 10 de diciembre de 2018. Quito, Ecuador.

CHIRINOS PORTILLO, Loiralith Margarita. 2016. Debido proceso: naturaleza jurídica, concepto y elementos. Trabajo de ascenso para optar a la categoría de Profesora Titular. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Maracaibo, Venezuela (Mimeografiado).

GORDILLO, Agustín. 2001. Tratado de Derecho Administrativo. Parte General. Tomo I. Fundación Estudios de Derecho Administrativo. Caracas, Venezuela.

PEÑA SOLÍS, José. 2008. Lecciones de Derecho Constitucional General. Volumen I. Tomo I. Universidad Central de Venezuela. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Caracas, Venezuela.

SALAZAR MARÍN, Daniela. 2013. “La acción por incumplimiento como mecanismo de exigibilidad de sentencias e informes de organismos internacionales de derechos humanos respecto de Ecuador.” En: *Iurisdictio*. Año 13. Vol. 15 enero- junio. Pp. 81-112.



UNIVERSIDAD  
DEL ZULIA

---

# CUESTIONES POLÍTICAS

Vol.35 N°62

*Esta revista fue editada en formato digital y publicada en diciembre de 2019, por el **Fondo Editorial Serbiluz**, Universidad del Zulia. Maracaibo-Venezuela*

[www.luz.edu.ve](http://www.luz.edu.ve)  
[www.serbi.luz.edu.ve](http://www.serbi.luz.edu.ve)  
[produccioncientifica.luz.edu.ve](http://produccioncientifica.luz.edu.ve)