



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y  
POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**Falta de reglas para la aplicación del precedente en el sistema  
jurisprudencial ecuatoriano**

**AUTOR:**

**Vinueza Donoso, María Sol**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de  
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA  
REPUBLICA DEL ECUADOR**

**TUTOR:**

**DRA. Nuques Martínez, Hilda Teresa, PhD.**

**Guayaquil, Ecuador**

**15 de septiembre del 2022**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**

## **CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Vinueza Donoso María Sol**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

### **TUTORA**

f. \_\_\_\_\_  
**Dra. Nuques Martínez, Hilda Teresa, PhD.**

### **DIRECTOR DE LA CARRERA**

f. \_\_\_\_\_

-

**Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DERECHO

## DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Vinueza Donoso, María Sol**

### DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Falta de reglas para la aplicación del precedente en el sistema jurisprudencial ecuatoriano** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022**

**LA AUTORA**

f. \_\_\_\_\_  
**Vinueza Donoso, María Sol**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO**

## **AUTORIZACIÓN**

**Yo, Vinueza Donoso, María Sol**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Falta de reglas para la aplicación del precedente en el sistema jurisprudencial ecuatoriano**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022**

**LA AUTORA:**

f. \_\_\_\_\_  
**Vinueza Donoso, María Sol**

# REPORTE DE URKUND

The screenshot shows the URKUND interface with the following details:

- Documento:** Tesis María Sol Vinueza Donoso - copia.docx (D143793475)
- Presentado:** 2022-09-08 15:51 (-05:00)
- Presentado por:** mariasolvd@gmail.com
- Recibido:** maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com
- Mensaje:** Tesis - María Sol Vinueza [Mostrar el mensaje completo](#)

A summary line states: 1% de estas 16 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

The 'Lista de fuentes' (List of sources) section is active, showing a table with the following entries:

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	<a href="http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/IUS/2/202102-08.pdf">http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/IUS/2/202102-08.pdf</a>
	UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE / D109514374
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

At the bottom of the interface, there are navigation icons and a status bar showing '0 Advertencias', 'Reiniciar', and 'Compartir'.

f. \_\_\_\_\_  
**DRA. Hilda Teresa Nuques Martínez, PhD.**  
DOCENTE TUTOR

f. \_\_\_\_\_  
**María Sol Vinueza Donoso**  
ESTUDIANTE

## **DEDICATORIA**

*A mi familia y amigos por el apoyo incondicional.*

## AGRADECIMIENTO

*Primero agradezco a Dios y a la Virgen  
por darme esta oportunidad y protegerme en cada etapa de mi vida.*

*A mis papás, Constantino y María Sol, y a mis hermanos, Constantino y Diego,  
porque sin el amor y apoyo de ellos no lo podría haber logrado.*

*A mi abuelitos, Constantino, Eva, Marlene y Francisco, porque me cuidan en cada  
paso del camino.*

*A mis amigos, Moisés, Danilo, David, Valeria, Nino, Gian Marcos, Alexander,  
Bryan, María José y Danna, por ser las mejores personas con las cuales pude  
coincidir en esta etapa.*

*A mi tutora de tesis, Dra. Teresa Nuques, por guiarnos hacía la excelencia y a  
descubrir la pasión por el derecho.*

*Y a todos aquellos que han estado presentes y me han acompañado en la carrera.*



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_

**(NOMBRES Y APELLIDOS)**

**OPONENTE**

f. \_\_\_\_\_

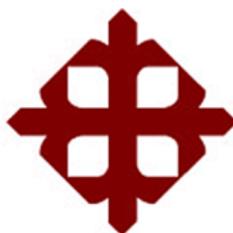
**Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS**

**DECANO**

f. \_\_\_\_\_ -

**Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.**

**COORDINADOR DEL ÁREA**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO**

**Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas**

**Carrera: Derecho**

**Periodo: UTE A-2022**

**Fecha: Septiembre 7 del 2022**

**ACTA DE INFORME FINAL**

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **FALTA DE REGLAS PARA LA APLICACIÓN DEL PRECEDENTE EN EL SISTEMA JURISPRUDENCIAL ECUATORIANO**, elaborado por el estudiante **VINUEZA DONOSO, MARÍA SOL**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **(10) (DIEZ)**, la cual califica como **APTO PARA LA SUSTENTACIÓN**.

f. \_\_\_\_\_  
**DRA. Hilda Teresa Nuques Martinez, PhD.**

Docente Tutor

## ÍNDICE

RESUMEN.....	XI
ABSTRACT.....	XII
1. Introducción .....	2
2. Desarrollo.....	5
<b>2.1. ¿Qué es un precedente?</b> .....	5
<b>2.1.1. Sentencia No. 1035-12-EP/20.</b> .....	7
<b>2.1.1.1. Precedente Hetero-vinculante.</b> .....	7
<b>2.1.1.2. Precedente Auto-vinculante.</b> .....	8
<b>2.2. Historia del precedente en el Ecuador</b> .....	8
<b>2.3. Regla del stare decisis</b> .....	10
<b>2.3.1. La vinculatoriedad del precedente.</b> .....	11
<b>2.3.1.1. Fuerza.</b> .....	12
<b>2.3.1.2. Vinculatoriedad en sentido estricto.</b> .....	13
<b>2.3.1.3. Persuasión.</b> .....	15
<b>2.4. Sistema Ecuatoriano</b> .....	16
<b>2.4.1. El precedente de la Corte Constitucional.</b> .....	16
<b>2.4.2. El precedente de la Corte Nacional de Justicia.</b> .....	16
<b>2.5. Reglas claras para la aplicación del precedente</b> .....	17
<b>2.6. Reconocimiento del precedente en la jurisprudencia ecuatoriana</b> .....	20
3. Conclusión .....	21
4. Recomendaciones.....	22
5. Referencias.....	23

## RESUMEN

Este estudio tiene como finalidad analizar la falta de reglas para la aplicación de los precedentes en el sistema jurídico ecuatoriano. Los precedentes, definido como aquellas partes de la jurisprudencia que son anteriores y vinculantes, se implementaron con la expedición de la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008 y con ello, la facultad de la Corte Constitucional, Corte Nacional de Justicia, y el Tribunal Contencioso Electoral de desarrollar las reglas de precedentes en la normativa ecuatoriana. Por consiguiente, este trabajo se enfoca en el desarrollo de este sistema en Ecuador, en virtud de la escasa regulación sobre la forma de aplicar el precedente, así como los distintos tipos que los conforman, desde su incorporación. Es por esa razón, menester examinar la expansión de cada Corte respecto a su propia evolución del sistema de precedentes para poder implementar un lineamiento claro y promover el estudio de este sistema que aporta al desarrollo de la justicia.

*Palabras Claves:* derecho, reglas de precedentes, Corte Constitucional, Corte Nacional de Justicia, Constitución.

## **ABSTRACT**

The purpose of this research is to analyze the lack of rules for the application of precedents in the Ecuadorian legal system. The precedents, defined as those parts of the jurisprudence that are prior and binding, were implemented with the issuance of the Constitution of the Republic of Ecuador in 2008 and with that, the power of the Constitutional Court, the National Court of Justice, and the Contentious Electoral Tribunal to develop the rules of precedent in Ecuadorian regulations was established. Therefore, this work focuses on the introduction and development of this system, regarding the lack of rules on how to apply the precedent, as well as the different types that make them up, since their introduction. For this reason, it is necessary to examine the expansion of each Court with respect to its own evolution of the precedent system in order to implement a clear guideline and promote the study of this system that contributes to the development of justice.

***Key words:*** Law, rules of precedent, Constitutional Court, National Court of Justice, Constitution.

# FALTA DE REGLAS PARA LA APLICACIÓN DEL PRECEDENTE EN EL SISTEMA JURISPRUDENCIAL ECUATORIANO

## 1. Introducción

*El derecho es una ciencia social.*

El Ecuador nace como República el 24 de mayo de 1822 luego de la batalla del Pichincha, el día que marcó la independencia del país del dominio de la colonia española. Fue durante el tiempo que los españoles conquistaron el país que se implementaron los sistemas de la colonia, realizando una transición de nuestra tradición feudal al orden que ya regía en Europa, empezando así la instauración de un sistema jurídico civil, *civil law*, influenciado por países como España y Francia, en la que el ordenamiento, doctrina, fuentes y práctica del derecho se alinearían a un sistema de derecho romanista.

El sistema romano tuvo como punto clave en su historia a Justiniano con su creación del *Corpus Iuris Civilis*, que era codificación de las leyes romanas vigentes en un mismo documento que sea obligatorio para todos. El Imperio Romano, en sus intentos de expansión en el continente europeo, llegó a Francia, lugar en el cual se desarrolló el derecho por varios siglos, encontrando finalmente su punto de cambio, con el Código Napoleónico.

Mientras que la historia del derecho romano crecía y se expandía, en Inglaterra nacía un sistema jurídico diferente al que ya promulgaban ciertos países del continente europeo, basado principalmente en el desarrollo del derecho a través de sentencias sobre situaciones específicas usualmente resuelto por las Cortes de cierre.

El sistema jurídico de derecho consuetudinario se fue desarrollando en la práctica primero dentro de jurisdicciones señoriales, y luego en los Tribunales Reales, formados a partir de las costumbres germanas que existían y que fueron adquiriendo un control absoluto de las Cortes del país.

Tomando como referencia al Reino Unido, principal promotor del derecho anglosajón, en el que dentro de su forma de organización contempló durante mucho tiempo la figura del *House of Lords* que funcionaba como la Corte más alta y de la cual sus decisiones obligan a todas las Cortes inferiores, claramente demostrando que su objetivo era administrar la justicia como tribunal de última palabra, dentro de la

función judicial. Sin embargo, lo peculiar de la figura radicaba en que formaba parte de la función legislativa y del Parlamento del Reino Unido.<sup>1</sup>

Mientras del otro lado, las colonias británicas del continente americano luego independizadas y convirtiéndose en lo que actualmente es Estados Unidos, mantuvieron el mismo sistema jurídico profundizando la importancia del desarrollo del derecho mediante las sentencias, puntualizando una de las más importantes del sistema como lo fue *Marbury vs. Madison*. En este caso se instauró el control de constitucionalidad de las leyes que tiene la Corte Suprema de Estados Unidos, es decir, la Corte Suprema tiene el poder de interpretar el alcance de las leyes y realizar el control de constitucionalidad tanto de leyes estatales como leyes federales para la revisión de estas, y eventualmente declararlas inconstitucionales. Este desarrollo demuestra que el derecho consuetudinario se compone por los precedentes que sus altas Cortes emiten, convirtiéndolos en obligatorios para todos y con base en eso se difunden a la población.

El desarrollo del *common law* se caracteriza por la importancia que tiene la jurisprudencia sobre las demás fuentes del derecho; mientras que el *civil law* recalca la supremacía del derecho escrito sobre la jurisprudencia y precedentes.

A pesar de que ambos sistemas jurídicos buscan el mismo fin que es la justicia, los caminos sobre los cuales fundan su búsqueda son distintos. Desde el nacimiento del sistema del *civil law*, se consideró que el juez únicamente debía realizar un ejercicio de aplicación del derecho más no una tarea de creación como la tiene el legislador, mientras que el sistema del *common law* permite que el juez desarrolle y cree el derecho a partir del fenómeno social que controlan.

Es el *common law* el que, a partir del desarrollo del derecho a través de la jurisprudencia, introduce el concepto del precedente en su sistema, entendiéndose como decisiones anteriores y vinculantes para decisiones futuras, y que el Ecuador con su cambio de Constitución en el año 2008 redefine el sistema de fuentes del derecho, en virtud del artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008):

El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y

---

<sup>1</sup> A partir de una reforma del 2009, se suprimió el *House of Lords* y se creó una Corte Suprema separada de la función legislativa.

garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. (p. 12)

Tanto el artículo 11 numeral 8, como el artículo 436 de la Constitución, evidencian la transformación del Estado legal que regía en el Ecuador hacía un Estado Constitucional, en el cual la protección de derechos y el sistema en general tendrán siempre un aspecto constitucional, demostrando así la importancia que tiene la jurisprudencia en este sistema, entendiendo que los jueces tienen un rol de creación del derecho, y, por lo tanto, sus decisiones constituyen el desarrollo de estos. Es así como esta constitucionalización del Estado obliga a todos los operadores de justicia a evolucionar su forma de ver y aplicar el derecho, a quienes les toca “a trasladar la generalidad y abstracción de los principios y reglas que conforman el ordenamiento jurídico hacia la concreción del caso” (Aguirre, 2019, p.132) incluyendo así, como fuentes del derecho, “a otras formas de producción jurídica no legislativa, como es el caso de la jurisprudencia” (Aguirre, 2019, p.98):

Y es que el sistema jurídico no es un sistema cerrado, aislado del contexto cultural y social en el que se inserta. Por el contrario, experimenta constantes impulsiones. El derecho judicial se elabora con ocasión de conflictos, que el juez debe arbitrar, buscándoles soluciones convincentes y satisfactorias en derecho o lo que es lo mismo bien motivadas, y toda nueva legislación no hace otra cosa que responder a una necesidad de medio político, económico y social. (Perelman, 1979, p.114-5)

Es así como la jurisprudencia, entendida como las decisiones pasadas emitidas por una alta corte, por esa razón vinculante, y en virtud de la transformación del Estado legal a Constitucional, entendida como fuente del derecho, ayuda al perfeccionamiento del sistema, a la eficacia de la administración de justicia, y a asegurar la seguridad jurídica en virtud del derecho de la igualdad.

Por lo anterior, la presente tesis tiene por objeto enfocar su análisis en el desarrollo del precedente en el sistema jurisprudencial ecuatoriano a la luz de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008.

## 2. Desarrollo

### 2.1. ¿Qué es un precedente?

El *common law* incorpora el sistema de precedentes en su sistema jurídico a partir del desarrollo de jurisprudencia. La palabra “precedente” viene del latín *praecedere* que significa que “ocurre antes” y en tal sentido, Bazante (2015) plantea que el precedente es la construcción de la vinculatoriedad de una decisión basada en las fundamentaciones (*ratio decidendi*) que se expresen en la jurisprudencia (sentencia o sentencias).

El precedente tal como lo define Pamela Aguirre (2019), en su libro “El Precedente constitucional: La transformación de las fuentes del ordenamiento jurídico”, es aquella parte de la jurisprudencia<sup>2</sup> que es vinculante para su aplicación por la sociedad.

Por ende, en virtud del párrafo anterior, es de extrema relevancia determinar y definir los componentes del precedente, estos siendo: la *obiter dictum*, y la *ratio decidendi*. Michelle Taruffo (2007), en su artículo “Precedente y Jurisprudencia” define ambos conceptos, a la *obiter dictum* como “todas aquellas afirmaciones y argumentaciones que se encuentran en la motivación de la sentencia pero que, no obstante su utilidad para la comprensión de la decisión y de sus motivos, no constituyen parte integrante del fundamento jurídico de la decisión” (p.7), mientras que a la *ratio decidendi* es “la regla de derecho que constituye el fundamento directo de la decisión sobre los hechos específicos del caso” (p.7).

La construcción del precedente va de la mano con la sociedad a la que regula, encuentra su eficacia con la aplicación que los jueces realizan de sentencias anteriores y vinculantes, y su importancia en la estabilidad y predictibilidad que brinda a la sociedad, encontrando un equilibrio y evitando decisiones parciales y arbitrarias. Además, la aplicación de los precedentes en los sistemas jurídicos modernos representa la interpretación y estructura que guían y moldean la actividad judicial.

El derecho condiciona nuestro comportamiento. Partiendo de esa premisa, es el derecho el que proporciona bases claras y sólidas para la determinación de un comportamiento correcto. En virtud de ello, se espera que el derecho sea firme y transparente, al igual que su desarrollo jurisprudencial, para que las personas sepan que pueden esperar de ciertas conductas y por ello, tener una certeza de que la situación

---

<sup>2</sup> Mientras que la jurisprudencia es definida como la totalidad de una resolución.

no va a cambiar, sin un razonamiento o fundamentación que permita hacerlo al ser una práctica extremadamente excepcional. Es ahí donde radica la eficacia del precedente, conocer que las decisiones son obligatorias para el futuro permitiendo conocer las consecuencias de los actos socialmente no aceptados.

De igual manera, que los precedentes sean de obligatoria aplicación demuestra que los procesos deben ofrecer condiciones iguales frente a situaciones análogas. Si ocurren dos situaciones análogas, en la que solo se diferencian por sus litigantes, ambas situaciones deben obtener una respuesta semejante por el sistema de justicia, el no hacerlo podría significar una arbitrariedad y una desprotección del derecho hacia los ciudadanos, en virtud de los desconocimientos de los precedentes. Sobre ello la corte ha desarrollado jurisprudencia en la que determina que ciertamente situaciones similares deben obtener resultados similares, pero no desconoce que cada caso tiene sus particularidades y el no tener una sentencia igual, no necesariamente significa un desconocimiento al derecho a la igualdad y al derecho a la seguridad jurídica, en virtud de lo desarrollado por la Corte Constitucional (CC, 2020) en la sentencia No. 1091-13-EP/20 en la cual se determina que es el derecho de los ciudadanos poder contar con un “ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permitan al individuo tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas” (CC, sentencia No. 1091-13-EP/20, 2020, p.6).

No se desconoce tampoco que las sociedades son cambiantes, y que se espera que, así como ellas cambian, el derecho lo haga en paralelo, entendiendo así las transformaciones de los precedentes. Por eso, la igualdad que brindan los precedentes establece que al utilizar la regla del *stare decisis* de un caso frente otro análogo, se demuestra imparcial en la aplicación del derecho al utilizar sentencias anteriores emitidas por Cortes de cierre, o el mismo tribunal. Tanto es así que la Corte Constitucional en su sentencia No. 2174-13-EP/20 en virtud del derecho a la igualdad consagrado en la Constitución artículo 66 numeral 4, dispone “El derecho a la igualdad implica otorgar un trato igual a personas en situaciones o condiciones similares, y dar un trato distinto a personas que se encuentran en distintas circunstancias” (CC, sentencia No. 2174-13-EP/20, 2020, p. 29).

Finalmente, el establecimiento de los precedentes en el sistema jurídico del *civil law* busca la eficacia de este. Los precedentes sirven como base para casos análogos, eso significa que el operador de justicia debe realizar una ardua tarea de verificación y determinación para la aplicación de un precedente a un caso. En tal

sentido, es el sistema de precedentes lo que de cierta forma reduce la actividad de un operador de justicia al momento del análisis jurídico de un caso para encontrar la fundamentación en un precedente. En tal virtud, el Juez de la Corte de la Corte Suprema de Estados Unidos, Benjamin N. Cardozo (1921), argumentó en su libro *The Nature of the Judicial Process* lo siguiente:

el trabajo de jueces aumentaría casi hasta el punto de ruptura si cada decisión pasada podría reabrirse en cada caso, y uno no podría trazar su propio curso de acción sobre los cimientos seguros de otros que han ido antes que él. (p.149)

Lo que se trata de explicar es que los precedentes proveen beneficios al sistema judicial, da una salida a la exploración inicial de cada caso teniendo como referencia antecedentes y vinculantes que proporciona a su vez una seguridad sobre resultados de una sentencia.

### **2.1.1. Sentencia No. 1035-12-EP/20**

La Corte Constitucional ha desarrollado el concepto del precedente a la luz de la constitución del 2008, exponiendo ciertos criterios y reglas para su aplicación. Tal como se explica en la sentencia de Corte Constitucional 1035-12-EP/20, bajo la ponencia del juez Ali Lozada, los precedentes pueden ser de dos tipos, vertical u horizontal, y en virtud de su vinculatoriedad, pueden ser precedentes hetero-vinculantes o auto-vinculantes.

Para ello, es necesario determinar el alcance y aplicación de cada tipo. Los precedentes verticales son aquellas decisiones judiciales que son emitidas por un órgano jerárquicamente superior al de la referencia mientras que, los precedentes horizontales son aquellos que provienen de una decisión adoptada por un órgano del mismo nivel jerárquico que el de la referencia. (CC, Sentencia 1035-12-EP/20, 2020)

Mientras que, en observancia de la vinculatoriedad, más adelante se desarrollarán las diferencias de los precedentes hetero-vinculantes y auto-vinculantes.

#### **2.1.1.1. Precedente Hetero-vinculante**

Los precedentes hetero-vinculantes significan que el fundamento sobre el cual ciertos jueces basaron la sentencia obliga a otros jueces de otro tribunal que, en el futuro, tengan que resolver un caso similar, es decir, el procedimiento por el cual se aplica el precedente no observa que lo apliquen los mismos jueces que la emitieron, sino que lo apliquen otros jueces del mismo tribunal que, en el futuro tengan que resolver un caso similar.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 1035-12-EP/20 el juez ponente Alí Lozada Prado, determinó lo siguiente “el fundamento (centralmente, la *ratio decidendi*) en cuya virtud una decisión judicial ha sido tomada por los jueces que componen un cierto tribunal obliga a otros jueces del mismo tribunal que, en el futuro, tuvieren que resolver un caso análogo” (CC, sentencia No. 1035-12-EP/20,2020, p.4).

A pesar de lo que antecede, la sentencia señala que el ordenamiento jurídico ecuatoriano no instituye el precedente el precedente horizontal hetero – vinculante, y divide los precedentes constitucionales y precedentes emitidos por la Corte Nacional.

### **2.1.1.2. Precedente Auto-vinculante**

El precedente auto-vinculante es aquel que fue dictado por los mismos jueces que componen cierto tribunal (Corte Constitucional, sentencia No. 1035-12-EP/20, 2020, p.4). En virtud de ello, es que se determina que la existencia de un precedente auto-vinculante es más que todo una necesidad racional y jurídica, en virtud de que la fundamentación (*ratio decidendi*) de un caso es obligatoria para sí misma cuando obliga a los mismos jueces.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No. 1035-12-EP/20 el juez ponente Alí Lozada Prado, señaló lo siguiente:

El fundamento (centralmente, la *ratio decidendi*) en cuya virtud una decisión judicial ha sido tomada por los jueces que componen un cierto tribunal obliga a esos mismos jueces cuando, en el futuro, tuvieren que resolver un caso análogo; de manera que dichos jueces pueden apartarse de su propio precedente solo si lo justifican suficientemente. (CC, sentencia No. 1035-12-EP/20, 2020, p.4).

De esa forma también lo explica la sentencia No. 1596-16-EP/21 (2021) a cargo de la ponente Teresa Nuques, en la que se señala que:

Si bien un juez resuelve casos singulares, debe universalizar el fundamento de sus decisiones para casos análogos futuros: resultaría irrazonable y contrario al derecho fundamental a la igualdad formal si un juez que, en el caso A, ha dicho que debe hacerse X por darse las circunstancias 1, 2 y 3, posteriormente, en el caso B, sostuviera lo contrario ante esas mismas circunstancias y sin justificar su cambio de opinión. (CC, sentencia No. 1596-16-EP/21, p.10)

## **2.2. Historia del precedente en el Ecuador**

La Constitución de la República del Ecuador del año 2008 es aquella que introduce el sistema de los precedentes en la normativa ecuatoriana mediante su artículo 11 numeral 8, en el cual se dispone que el desarrollo de los derechos será de forma progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas.

Es el artículo 11 el que implica un cambio radical en el sistema romanista que Ecuador mantenía desde su concepción como República para ahora introducir una característica propia de un sistema lejano pero beneficioso para la sociedad ecuatoriana. El desarrollo del derecho que tanto la Corte Nacional como la Corte Constitucional puedan realizar, permitiendo así y proporcionando esa habilidad a los jueces de modificar, o como se indica en el sistema del *common law* la creación del derecho, mediante el análisis que estas cortes puedan realizar.

Así de esa forma se interpretan el artículo 436, 184, 221 y el 86 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador, reconociendo que los fallos de las altas cortes ecuatorianas vinculan ya no solo a las partes, sino que genera efectos vinculantes para todos.

El artículo 436 indica las atribuciones que tiene la Corte Constitucional entre las cuales se ubica en el numeral 6, la obligación de expedir sentencia que constituyan jurisprudencias vinculantes respecto de las acciones constitucionales, así como los demás casos seleccionados por la Corte para su revisión.

El artículo 184 en cambio dispone las funciones de la Corte Nacional de Justicia determinando como una de ellas, el desarrollo del sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración.

Finalmente, el Tribunal Contencioso Electoral es el tercer órgano de justicia del Ecuador que la Constitución determina como aquel órgano capaz de emitir precedentes debido a que entre sus funciones detalladas en el artículo 221 de la Constitución está que sus fallos y resoluciones constituirán jurisprudencia electoral, “y serán de última instancia e inmediato cumplimiento”. (CRE, 2008, p. 78)

Los precedentes se encuentran protegidos por el derecho a la seguridad jurídica y el derecho a la tutela judicial efectiva, debido a que tienen la misma finalidad que es la protección de derechos y evitar las arbitrariedades por parte de la administración pública. La similitud radica en que ambos obligan a la administración pública a crear certeza respecto de su situación jurídica, ratificando que solo puede ser modificada por procedimientos previamente válidos para evitar arbitrariedades.

### 2.3. Regla del *stare decisis*

Como se determinó anteriormente, la regla del *stare decisis* es una regla del *common law* que requiere que las cortes continúen y apliquen los precedentes establecidos por otras cortes. Se entiende que la *ratio decidendi* de un precedente que emite una Corte, impulsa a que otra Corte la aplique siguiendo así la misma línea jurisprudencial que ya existía. Lo define así la “Revista de Derecho de Louisiana (Louisiana Law Review)” como aquella situación en la que las cortes inferiores están obligadas a seguir las decisiones de las altas cortes.

La regla del *stare decisis* no está regulada en los países con un sistema de *common law* pero en cambio, es tan protegido y referente que es un deber de todos de realizar el ejercicio de búsqueda y verificación sobre los precedentes vigentes de una legislación.

En cambio, como se ha indicado, en Ecuador se implementó una regulación para los precedentes a la luz de la Constitución del 2008. La Constitución dispone que es obligación de la Corte Constitucional, Corte Nacional y Tribunal Contencioso Electoral emitir jurisprudencia vinculante para que se vuelva regla de precedente.

Respecto a ello, *stare decisis* también toma a consideración la clasificación de la persuasión y vinculatoriedad de los precedentes para su aplicación. Es decir, la *ratio decidendi* se relaciona con el precedente, dado que es la parte de la sentencia que es de obligatorio cumplimiento y vinculante debido a que es el criterio principal que sustenta la resolución del caso, mientras que los argumentos de apoyo, o dichos de paso –*obiter dicta*– simplemente son indicativos y no revisten tal obligatoriedad. La consideración implica que existe una diferencia en el sistema de precedentes respecto de su vinculatoriedad.

Respecto de la institucionalidad del precedente como fuente de derecho en el sistema jurisprudencial ecuatoriano, es necesario segregar los tipos de precedentes que existen y cuales son obligatorios para el cumplimiento por todas las Cortes y cuales son persuasivos para las demás Cortes.

De acuerdo con la Constitución, es la Corte Constitucional, la Corte Nacional de Justicia y la Tribunal Contencioso Electoral aquellas instituciones que deben desarrollar el sistema de precedentes en el sistema jurisprudencial ecuatoriano. Partiendo de esa premisa, se debe empezar con la distinción entre la obligatoriedad (vinculatoriedad en sentido estricto) y la persuasión del precedente.

### 2.3.1. La vinculatoriedad del precedente

El precedente demuestra la interpretación y argumentación que las Cortes de Cierre han tomado respecto de un caso específico. Es, por lo tanto, importante empezar el análisis de su vinculatoriedad en el ordenamiento jurídico.

Desde el cambio de Constitución en el 2008, se planteó en la normativa la figura del precedente. Como ya se explicó, la obligación del desarrollo de precedentes fue asignada a tres distintos órganos de justicia su creación, modificando de esa forma el sistema positivista que regía en el Ecuador.

La Constitución determina en el artículo 429 que la Corte Constitucional “es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 128) Así también, el artículo 436 establece las atribuciones de la Corte, que mediante el numeral 1, ordena a que sea la “máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. **Sus decisiones tendrán carácter vinculante**” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 129).

En virtud de los artículos 429 y 436 de la CRE, se puede determinar que las decisiones de la Corte Constitucional se entienden como obligatorias y vinculantes para todas las cortes inferiores dentro de la organización jurídica de Ecuador y en relación de la creación del precedente constitucional se debe constituir como fuente de derecho para su estricta observancia y aplicación por todos los órganos que componen el sistema de justicia de Ecuador.

Respecto del precedente emitido por la Corte Nacional de Justicia, la Constitución en artículo 185, determina que es obligación del Pleno determinar o no si se ratifica el criterio, pero la decisión constituirá jurisprudencia obligatoria “Si en dicho plazo no se pronuncia, o sí ratifica el criterio, esta opinión constituirá **jurisprudencia obligatoria**” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 67). A su vez, el Código Orgánico de la Función Judicial determina en el artículo 180, que entre las funciones del Pleno de la Corte se encuentra el desarrollo de los sistemas de precedentes jurisprudenciales, fundamentado en los fallos de triple reiteración, mientras que en el artículo 182, se determina que:

La resolución mediante la cual se declare la existencia de un precedente jurisprudencial contendrá únicamente el punto de derecho respecto del cual se ha producido la triple reiteración, el señalamiento de la fecha de los fallos y los datos de identificación del proceso; se publicará en el Registro Oficial a fin de que tenga efecto generalmente obligatorio. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, p. 57)

El problema respecto de los precedentes viene al momento de su aplicación. Desde la institución de Ecuador como república, se instauró el sistema del *civil law*, alineando el ordenamiento y sus fuentes a un sistema legal. No es hasta la transformación con la Constitución del 2008, que se introducen los precedentes como fuentes del derecho. Que el sistema se haya modificado implica que el derecho se desenvuelve con mayor rapidez y facilidad y los enseñanzas y conocimientos deben hacerlo en paralelo, además esto unido otros factores de naturaleza social, el desconocimiento de los distintos operadores de justicia, no permiten hacer una integración efectiva del sistema, ni de las conexiones entre sentencias. Por esa razón, explicar la vinculatoriedad del precedente se vuelve de extrema relevancia. Bazante describe a la vinculatoriedad de la siguiente manera:

Referida al poder del órgano de cierre de emitir decisiones que, por un lado, subordinan a todos los demás órganos del poder público que se encuentran sometidos a su competencia y, a sí misma, aunque, en este aspecto su poder vinculante pueda ser reprimido o modificado de acuerdo al contexto o circunstancias de la decisión. (Bazante, 2015, p. 13)

En tal sentido, la vinculatoriedad de un precedente implica que debe ser aplicado por todos los jueces siempre y cuando la normativa obligue a tanto su desarrollo como a su aplicación, la falta de obligatoriedad denota que los precedentes pueden transformarse de precedentes obligatorios a persuasivos debido a que no existe una vinculación entre su aplicación y la figura en sí.

#### **2.3.1.1. Fuerza**

La fuerza de los precedentes va relacionada con la eficacia, y únicamente se logra obtener un precedente de fuerza vinculante cuando el órgano de justicia utiliza el precedente, es decir, el que Cortes de grados inferiores a aquellas que emiten los precedentes apliquen los precedentes demuestra la influencia y relevancia que estas tienen en ese sistema específico. Fomenta aún más la fuerza de los precedentes de las

Cortes de Cierre el que la Constitución establezca como funciones a estas Cortes desarrollar un sistema de precedentes<sup>3</sup> y jurisprudencia, tanto es así que:

que se constituyen en una de las herramientas más eficaces para limitar la actividad de creación judicial del derecho, dado que frente a las distintas alternativas jurídicamente razonables que pueden presentarse en un caso concreto, se debe optar por aquella alternativa establecida en la jurisprudencia y/o el precedente vinculante determinada por la alta corte. (Aguirre, 2019, p. 144)

En lo que concierne la fuerza a los precedentes horizontales, es válido recalcar que la fuerza viene de sí misma debido a que el cambio y el no seguimiento de sus propios precedentes significarían un desorden y falta de providencia para proteger los derechos constitucionales, tales como el debido proceso y el principio de igualdad. Aunque es de gran importancia permitir cierto grado de elasticidad de la fuerza de la aplicación del precedente debido a que, al ser individuales y lo que se analiza es la particularidad de cada caso, es plenamente necesario que las Cortes mantengan cierto grado de desenvoltura y con debida justificación realizar cambios para no seguir un sistema de precedentes previamente establecidos. Esto en concordancia con el artículo 2, numeral 3, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que se dispone la obligatoriedad del precedente constitucional:

Los parámetros interpretativos de la Constitución fijados por la Corte Constitucional en los casos sometidos a su conocimiento tienen fuerza vinculante. La Corte podrá alejarse de sus precedentes de forma explícita y argumentada garantizando la progresividad de los derechos y la vigencia del estado constitucional de derechos y justicia. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009, p. 3)

### **2.3.1.2. Vinculatoriedad en sentido estricto**

Los precedentes judiciales emanados de las decisiones de la Corte Constitucional son vinculantes, de esa forma se determinan a los precedentes mediante la sentencia No. 109-11-IS. La vinculatoriedad está estrechamente ligada por las disposiciones constitucionales del artículo 436 numeral 1, en el que se señala que las decisiones de la Corte Constitucional tendrán carácter vinculante, y el numeral 6, que indica que la Corte debe expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante

---

<sup>3</sup> Artículo 86, 184 y 185 de la Constitución

respecto de las garantías jurisdiccionales reconocidas en la normativa ecuatoriana y demás procesos constitucionales. En complemento, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional precisa que los parámetros interpretativos de la Constitución fijados por la Corte tienen fuerzas vinculantes mediante su el artículo 2, numeral 3.

La vinculatoriedad de las decisiones de la Corte se refleja en sentido vertical, obligando a todo el aparato de justicia al ser el máximo órgano de interpretación del sistema ecuatoriano, y de forma horizontal, respecto de la propia Corte.

Todo esto implica que, bajo el fundamento del derecho a la seguridad jurídica e igualdad reconocidos en la Constitución, se instituye este sistema y su vinculatoriedad a los demás protagonistas del sistema judicial ecuatoriano.

Ahora bien, dentro de las distintas concepciones de la palabra precedente judicial se encuentran aquellos clasificados como precedentes en *sentido estricto* donde entran a consideración otros factores, enfocándose en los componentes de los precedentes. Este precedente, tal como se explica en la sentencia 109-11-IS/20, se señala que están íntimamente conectados con la motivación de las decisiones, es decir la *ratio decidendi*. La motivación está reconocida en la Constitución en el artículo 76, numeral 7, letra 1, en el que se establece que toda decisión judicial debe tener una motivación, pero como ya fue analizado, el precedente, en sentido amplio de la palabra, se compone por la *ratio decidendi* y la *obiter dicta*. Centrándonos en la *ratio decidendi* cabe analizar, dentro de esa fundamentación que contiene la obligatoriedad de la sentencia, su núcleo, es decir, la regla en la que la Corte subsume los hechos de un caso para extraer una decisión.

Se da también el caso en el que la regla no es tomada por el decisor sino más bien es producto de una interpretación de este en virtud del ordenamiento jurídico para resolver ese caso en específico, y es en esa situación en la que se encuentra una *regla de precedente*.

A partir de ello se debe desarrollar que, si bien, los precedentes judiciales en sentido estricto radican en el núcleo de una *ratio decidendi*, no todos los núcleos que componen la *ratio decidendi* se constituyen como un precedente judicial en sentido estricto o regla de precedente. Para que se constituya como un precedente judicial en sentido estricto, la regla “cuya aplicación decide directamente (subsuntivamente) el caso concreto haya sido elaborada interpretativamente por el decisor y no meramente

tomada del Derecho preexistente” (Corte Constitucional, sentencia No. 109-11-IS, 2020, p.5).

Es el caso de la sentencia No. 109-11-IS en la que se presentó una acción de incumplimiento para el cumplimiento de las disposiciones dictadas dentro de una acción de amparo, No. 0133-09-RA. En esa acción, se ordenó la restitución de un funcionario sin hacer referencia a las remuneraciones que dejó de percibir previo a su integro en la institución que lo desvinculó. En atención a ello, los accionantes hicieron referencia a un precedente de la corte No. 028-16-SIS-CC, en la que se estableció que “a pesar de que no conste expresamente en la decisum de la resolución constitucional, el pago de haberes dejados de percibir era un efecto connatural a la concesión de una acción de amparo constitucional, que no implicaba indemnización” (Corte Constitucional, sentencia No. 109-11-IS, 2020, p.5).

La Corte analiza el precedente alegado, y establece que en virtud de la motivación, se resalta que la regla de aplicación que se utilizó se compuso por un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica de acuerdo con lo siguiente:

Si i) un funcionario público ha impugnado por vía de amparo la resolución administrativa en la que se deja sin efecto su nombramiento, ii) formulando como una de sus pretensiones la de que se le paguen los haberes dejados de percibir como consecuencia de dicha resolución, y iii) el amparo ha sido concedido, iv) pero sin la orden expresa de que se paguen esos haberes [supuesto de hecho], entonces, se debe entender que implícitamente ordenó el pago de dichos haberes a la persona beneficiaria del amparo [consecuencia jurídica]. (Corte Constitucional, sentencia No. 109-11-IS, 2020, p.7).

Esto demuestra que la interpretación que realizaron los jueces, en la sentencia No. 028-16-SIS-CC, a partir de la regla cuya aplicación directa (subsuntiva) decidió el caso, no existía en ese momento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sino que fue creación de ellos. Por lo tanto, ese precedente se constituye como un precedente judicial en *sentido estricto*, por nacer de la interpretación de los jueces al aplicar una subsunción.

### **2.3.1.3. Persuasión**

La persuasión de los precedentes significa que estos no son de obligatoria aplicación. Como lo explica Victoria Iturralde, se entiende como “vinculación débil, cuando es normal que se siga el precedente sin que haya obligatoriedad de hacerlo y

el juez no tiene que justificar el apartamiento del mismo (precedente persuasivo)” (Iturralde, 2013, p. 2).

## **2.4. Sistema Ecuatoriano**

Es de tal importancia conocer a detalle el manejo del sistema de precedentes, los poderes y alcances de cada Corte sobre su facultad de emitir precedentes, su forma de institución, modificación y correspondiente aplicación por todo el aparato de justicia. Como se ha mencionado, los precedentes deben ser considerados como fuentes del derecho, esto porque, instituyen nuevas interpretaciones de la normativa ecuatoriana, lo que implica también un desarrollo progresivo del derecho. La falta de reglas claras para la aplicación de las reglas de precedentes únicamente señala que el sistema no ha hecho efectiva las disposiciones de la Constitución y no ha introducido realmente a los precedentes dentro del sistema ecuatoriano.

### **2.4.1. El precedente de la Corte Constitucional**

Como se ha señalado, la Corte Constitucional puede emitir reglas de precedentes a través de sus sentencias a raíz del deber impuesto en la Constitución de la República del Ecuador.

La primera decisión en la que la Corte hizo referencia a su competencia constitucional para sentar precedentes constitucionales, en aplicación del principio *stare decisis* fue la sentencia 001-10-PJO-CC (caso INDULAC). En razón de esa sentencia, la Corte, como ha sido señalado a través de todo este trabajo, ha continuado con ese desarrollo hasta definir los tipos de precedentes hasta el reconocimiento de los precedentes en *sentido estricto*.

Es así como, cada órgano ha empezado su desarrollo del sistema de precedentes, demostrando el cambio del rol del juez en su acción ante los problemas que se le presentan, de una posición de aplicación del derecho a una interpretación y definición de las normas a aplicar.

### **2.4.2. El precedente de la Corte Nacional de Justicia**

La Corte Nacional en concordancia con el artículo 185, determina como debe ser el desarrollo de sus precedentes, estableciendo que la Corte debe emitir tres sentencias que reiteren por tres ocasiones la misma opinión respecto a un mismo punto, y luego de ello, deliberar y decidir respecto si debe o no considerarse jurisprudencia obligatoria, debiendo obtener unanimidad por la sala.

El problema con respecto a los precedentes emitidos por la Corte Nacional, se encuentra el problema de la presente tesis. La Corte al decidir si una regla de precedente es o no jurisprudencia obligatoria, verifica que en tres sentencias los hechos y el análisis del derecho sean similares, y que tengan la misma conclusión. Al realizar esto, omite señalar lo que ya se ha determinado que compone cada sentencia, la *ratio decidendi* y la *obiter dicta*. A pesar de que esta última que no sería de obligatorio cumplimiento porque no constituye lo esencial de la jurisprudencia sino más bien algo complementario, de igual forma apoya al desarrollo de la decisión y es un criterio persuasivo de los otros jueces de considerar.

A continuación, se podrá observar un casi *sui generis* respecto del conflicto entre un precedente de la Corte Constitucional y la Corte Nacional de Justicia donde se analizará la solución para la falta de aplicación de reglas.

## **2.5. Reglas claras para la aplicación del precedente**

Como se ha señalado, es obligación de las altas Cortes del Ecuador desarrollar el sistema de precedentes a la luz de la Constitución y construir su modo de aplicación. Aunque debido a que es un sistema relativamente nuevo, se encuentran varios obstáculos en el camino.

Como se ha señalado, las reglas de precedentes, en virtud de su emisión, vinculan o no al órgano público. Es esa indeterminación acerca de su empleo que aún debe ser regulada para una efectiva protección de derechos, porque tan importante como su desarrollo es su aplicación para que la inobservancia de los precedentes no constituya una vulneración de derechos.

Este caso es tan importante porque demuestra que, a pesar de que existe un intento por la Corte Constitucional por desarrollar e implementar esta figura en la normativa ecuatoriana, la Corte Nacional de Justicia aún tiene la tarea pendiente de difundir los precedentes que emite dentro de sus competencias establecidas en el artículo 185 de la constitución para su aplicación por parte de los órganos de justicia.

Uno de los ejemplos más claros en el que se puede observar una deficiencia respecto de la aplicación de los precedentes es en la sentencia No. 1797-18-EP/20. En esta sentencia la Corte Constitucional hace referencia a la regla de precedente desarrollada en la sentencia No. 035-14-SEP-CC, en el que la Corte había aceptado una acción extraordinaria de protección de una sentencia de casación mediante la cual se establecía que es obligación en virtud del artículo 226 de la Constitución, la

coordinación de las autoridades administrativas, en este caso preciso, el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (ex CAE) y el Ministerio de Salud Pública, en el que por la falta de reglas legislativas que los obligue recíprocamente, no se podía dar una solución al caso planteado, y por ende era la Corte Nacional de Justicia la encargada de:

(...)dar una solución real y efectiva al vacío jurídico en el que se encuentra la empresa por una evidente y reprochable contradicción de criterios entre dos instituciones públicas como es el caso de la Corporación Aduanera del Ecuador y el Ministerio de Salud Pública, la cual desemboca en un resultado contrario a la corrección del razonamiento práctico, pues a la vez se afirma que el producto “es” y “no es” un medicamento. (Corte Constitucional, sentencia No. 035-14-SEP-CC, 2014, p. 12).

El caso de la sentencia No. 1797-18-EP/20 que toma a consideración ese precedente y en paralelo desarrolla aún más el sistema de precedentes, debido a que en este caso particular la Corte Nacional de Justicia, dentro de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, resuelve el caso indicando la existencia de un precedente instituido por la Corte Nacional de Justicia mediante la Resolución No. 05-2013 que precisaba que “el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (ex CAE) en el ejercicio de su facultad determinadora puede realizar el cambio de partida arancelaria, lo que no implica que contravenga las competencias atribuidas a otras autoridades” (Corte Nacional de Justicia, 2013, p.5). El inconveniente surge cuando la Corte Constitucional mediante sentencia No. 035-14-SEP-CC, como forma de medida de reparación, dejó sin efecto la sentencia de casación dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, pero la Corte Nacional ya había utilizado la misma sentencia para la creación de un precedente jurisprudencial.

Es decir, en el ámbito de su competencia, cada Corte emitió jurisprudencia vinculante. Por su lado, la Corte Constitucional determinó, mediante la sentencia No. 035-14-SEP-CC, que es obligación de las instituciones del Estado cumplir con la cooperación entre ellas para evitar el atropello de los derechos de los ciudadanos mientras que la Corte Nacional de Justicia, mediante el fallo de triple reiteración ratificado por la Resolución No. 05-2013, señaló la facultad del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador a realizar el cambio de partidas arancelarias cuando lo crea conveniente.

El problema surge cuando la Corte Nacional de Justicia, como ya fue mencionado, tiene aún pendiente la tarea del desarrollo efectivo de la aplicación y difusión de sus fallos de triple reiteración. Esto se refleja en la Resolución No. 05-2013 debido a que la Corte Nacional utiliza una sentencia, a la que ya se le había interpuesto una acción extraordinaria de protección, para desarrollar ese precedente, y que luego, por el recurso la Corte Constitucional lo dejaría sin efecto. Lo único que refleja esa falta de coordinación es una posible vulneración de derechos por la falta de organización respecto de esta fuente del derecho formal, que ya era considerada como norma.

Por esa razón, la Corte Constitucional dispone en la sentencia 1797-18-EP/20, a la Corte Nacional a que, en el marco de sus competencias para el desarrollo del sistema de precedentes fundamentados en fallos de triple reiteración, de conformidad con el artículo 184 de la Constitución, verifique la vigencia de los fallos que conforman el precedente de triple reiteración contenido en la Resolución No. 05-2013, y además insta a que a través de su facultad de emitir precedentes a encontrar una solución al problema jurídico que surgió en este caso, garantizando de esa forma los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva de los contribuyentes , así como la vigencia de los fallos que utilizan para componer a los precedentes de triple reiteración para evitar la vulneración de derechos.

En Colombia, un sistema civil con tintes del sistema inglés ha reconocido al sistema de precedentes mediante las sentencias de su Corte Constitucional, e insta que lo que el busca el precedente es “armonizar y salvaguardas los principios constitucionales que subyacen a la defensa del precedente” (Consejo de Estado, sentencia 1498, 2012, p.4).

Por ello, para que pueda existir una aplicación real del precedente, se debe unificar el sistema y que tanto la Corte Constitucional como la Corte Nacional puedan continuar con este sistema, promoviendo el desarrollo del derecho y evitar las arbitrariedades al momento de emitir sentencia.

Finalmente, entender el proceso completo de creación y modificación de los precedentes es de real importancia para su aplicación y desarrollo. La Corte Constitucional para sus precedentes internos define dos formas para el cambio de precedente. La primera forma es a través de reversión, que es la manera por la cual se presenta un caso ante la Corte con las mismas características relevantes, y frente a ello se aleja del precedente existente, motivando ese cambio de forma explícita,

justificando porque se aleja de una de sus propias decisiones, en virtud de la vigencia del estado de derecho que existe en el país. La segunda forma es mediante la distinción, se da cuando el caso que se presenta en la Corte se diferencia del caso del precedente, lo que implica introducir una excepción a esa regla de precedente previamente desarrollada.

Mientras que la Corte Nacional revierte sus precedentes de la misma forma en la que se crearon, mediante una resolución emitida por el pleno de la Corte Nacional, pero no determina las razones motivadas de porque se realiza dentro de la resolución, ni determinando si las *obiter dicta* de las sentencias que componían esa regla de precedente siguen vigentes o no.

En virtud de lo expuesto, y como se ha demostrado, la existencia de los precedentes en un sistema democrático reafirma el desarrollo progresivo del derecho a través de los hechos sociales a los cuales regula. La plena existencia de los precedentes significa una reducción en la actividad judicial en aquellos casos análogos al caso del precedente para poder obtener de manera eficiente una sentencia que represente una solución a las partes y apoyar al operador de justicia con su labor.

## **2.6. Reconocimiento del precedente en la jurisprudencia ecuatoriana**

Finalmente, la Constitución debe reconocer e instar a la creación y aplicación de los precedentes, instar a las facultades de derecho y a las Escuelas Judiciales a reconocer esta figura como una fuente del derecho, en virtud del sistema mixto, por el protagonismo que tiene el precedente en el sistema del *civil law* por la influencia del *common law*, significa un desarrollo progresivo de derechos en beneficio de la población, justicia, derechos y principios, y sobre todo las ventajas que proveen los precedentes al sistema jurídico ecuatoriano.

### **3. Conclusión**

- i. Los precedentes son fuentes del derecho del sistema jurisprudencial ecuatoriano a partir del 2008.
- ii. Los precedentes, originarios en el *common law*, demuestran el desarrollo del derecho mediante la creación y aplicación que hagan los jueces de las reglas de precedentes.
- iii. Los precedentes ayudan a la actividad judicial con la facultad de aplicar las reglas de precedentes desarrolladas en sentencias anteriores en un caso actual.
- iv. Las reglas de precedentes se hacen válidas una vez creadas, efectivas una vez que son aplicadas y obligatorias desde su declaratorias.

#### **4. Recomendaciones**

- i. Reorganizar las fuentes del derecho ecuatoriano en virtud de los precedentes que forman parte del sistema jurídico ecuatoriano.
- ii. Implementar un sistema integrado de precedentes entre Cortes.
- iii. Transformar el sistema educativo de la carrera de Derecho, instando a las Facultades de Jurisprudencia a incluir en el pensum académico los precedentes desarrollados por las Cortes.
- iv. Instar a la Escuela Judicial a promover seminarios sobre el desarrollo de los precedentes.

## 5. Referencias

- A. Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449.
- A. Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial Suplemento 544.
- A. Nacional. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Registro Oficial Suplemento 52.
- Aguirre, P. (2019). *El precedente constitucional: La transformación de las fuentes del ordenamiento jurídico*. Universidad Andina Simón Bolívar, Corporación de Estudios y Publicaciones. (p.98-132)
- Bazante, V. (2015). *El precedente constitucional*. Universidad Andina Simón Bolívar, Corporación Editora Nacional.
- Cardozo, B. (1921). *The Nature of the Judicial Process*. (p.149)
- Consejo de Estado. (2012) *Sentencia No. 1498*. (p. 4)
- [https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma\\_pdf.php?i=46734](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=46734)
- Corte Constitucional (2020) *Sentencia No. 109-11-IS/20*. (p. 5)
- Corte Constitucional. (2014) *Sentencia No. 035-14-SEP-CC*. (p. 12)
- Corte Constitucional. (2016) *Sentencia No. 028-16-SIS-CC*.
- Corte Constitucional. (2020) *Sentencia No. 1035-12-EP/20*. (p.4)
- Corte Constitucional. (2020) *Sentencia No. 1091-13-EP/20*. (p. 6)
- Corte Constitucional. (2020) *Sentencia No. 1797-18-EP/20*.
- Corte Constitucional. (2020) *Sentencia No. 2174-13-EP/20*. (p.29)
- Corte Constitucional. (2021) *Sentencia No. 1596-16-EP/21*. (p.10)
- Corte Nacional de Justicia. (2013) *Resolución No. 05-2013*. (p.5)

Goldstein, J. (2018). *The Nature of the Judicial Process: The Enduring Significance of a Legal Classic*. Touro College, Jacob D. Fuchsberg Law Center.

<https://digitalcommons.tourolaw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2861&context=lawreview>

<https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/13-05%20Triple%20jurisprudencia%20tributaria.pdf>

Iturralde, V. (2013) *Precedente Judicial*. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2105>

Perelman C. (1979). *La lógica jurídica y la nueva retórica*. Civitas. (p.114-5)

Taruffo, M. (2007) *Precedente y jurisprudencia*. (p.7)

<https://doi.org/10.18046/prec.v0.1434>



## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Vinueza Donoso, María Sol**, con C.C: # **0930044912** autor del trabajo de titulación: **Falta de reglas para la aplicación del precedente en el sistema jurisprudencial ecuatoriano** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **15 de septiembre** de **2022**

f. \_\_\_\_\_

Nombre: **Vinueza Donoso, María Sol**

C.C: **0930044912**



## REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

### FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	Falta de reglas para la aplicación del precedente en el sistema jurisprudencial ecuatoriano		
<b>AUTOR(ES)</b>	María Sol Vinueza Donoso		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	Dra. Nuques Martínez, Hilda Teresa, PhD.		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
<b>CARRERA:</b>	Carrera de Derecho		
<b>TITULO OBTENIDO:</b>	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	15 de septiembre de 2022	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	24
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Constitucional		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Derecho, Reglas de Precedentes, Corte Constitucional, Corte Nacional de Justicia, Constitución.		

Este estudio tiene como finalidad analizar la falta de reglas para la aplicación de los precedentes en el sistema jurídico ecuatoriano. Los precedentes, definido como aquellas partes de la jurisprudencia que son anteriores y vinculantes, se implementaron con la expedición de la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008 y con ello, la facultad de la Corte Constitucional, Corte Nacional de Justicia, y el Tribunal Contencioso Electoral de desarrollar las reglas de precedentes en la normativa ecuatoriana. Por consiguiente, este trabajo se enfoca en el desarrollo de este sistema en Ecuador, en virtud de la escasa regulación sobre la forma de aplicar el precedente, así como los distintos tipos que los conforman, desde su incorporación. Es por esa razón, menester examinar la expansión de cada Corte respecto a su propia evolución del sistema de precedentes para poder implementar un lineamiento claro y promover el estudio de este sistema que aporta al desarrollo de la justicia.

<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:</b> +593-985589473	<b>E-mail:</b> <a href="mailto:mariasolvd@gmail.com">mariasolvd@gmail.com</a>
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):</b>	<b>Nombre:</b> Reynoso Gaute, Maritza	
	<b>Teléfono:</b> +593-4-2222024	
	<b>E-mail:</b> <a href="mailto:maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec">maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec</a>	

#### SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>	
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>	
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>	