



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADOS
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

TEMA:

La Aplicación del Artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador y el respeto a las Garantías Jurisdiccionales.

AUTORES:

**Presley Idulfo Loor Muñoz
Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago**

**Previa a la obtención del Grado Académico:
MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

Revisor de Contenido

DR. JULIO VERDUGO SILVA

Revisor Metodológico

DR. FRANCISCO OBANDO FREIRE

Julio del 2016

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADOS
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por los Abogados Presley Idulfo Loor Muñoz y Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Constitucional**.

Guayaquil, 01 Julio del 2016

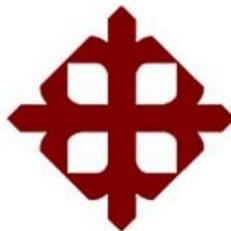
DIRECTORA DEL PROGRAMA:

Dra. Teresa Nuques Martínez

REVISORES:

Dr. Julio Verdugo Silva
Contenido

Dr. Francisco Obando Freire
Metodológico



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADOS
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Nosotros:

**Presley Idulfo Loor Muñoz
Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago**

DECLARAMOS QUE:

El desarrollo del tema “**La Aplicación del Artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador y el respeto a las garantías jurisdiccionales**” previa a la obtención del **Grado Académico de Magíster en Derecho Administrativo**, ha sido realizado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía, consecuentemente este trabajo es de nuestra total autoría.

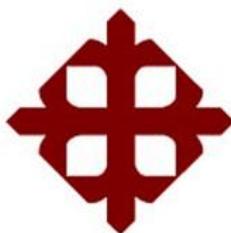
En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance científico de la tesis del Grado Académico en mención.

Guayaquil, 01 Julio del 2016

LOS AUTORES

Presley Idulfo Loor Muñoz

Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADOS
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORIZACIÓN

Nosotros:

**Presley Idulfo Loor Muñoz
Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución de la **Tesis de Magister en Derecho Administrativo** titulada: **La Aplicación del Artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador y el respeto a las garantías jurisdiccionales**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 01 Julio del 2016

LOS AUTORES

Presley Idulfo Loor Muñoz

Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago

AGRADECIMIENTO

A dios padre celestial, hacedor de todas las cosas, a mis madre Ángela, a mis hijos inspiración del futuro de mi existencia y supervivencia.

A mi padre y hermano Jimmy visores de mi futuro hasta mi eternidad.

Y a todos aquellos compañeros y compañeras, catedráticos y amigos que fueron protagonistas al sembrar conocimientos y despertar la aplicación de sabiduría en mi diario vivir.

Presley Idulfo Loor Muñoz

AGRADECIMIENTO

¡Gracias! A dios por ser el forjador de mi camino y saber que junto a el todo es posible, a mi amada esposa, quien ha sido mi motor de lucha y quien sigue dándole sentido a mi vida.

Mis hijos, Angie, Stefanía, Belén y Jaime Andrés principal motivación de mis continuos proyectos.

Mi madre y hermanas un amor único e incondicional que fortalece mi espíritu cada día de mi vida.

Y a todos aquellos compañeros y compañeras, catedráticos y amigos que fueron protagonista al sembrar conocimientos.

A todos ustedes mil gracias.

Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago

DEDICATORIA

A mis hijos, que con la gracia divina dedico este esfuerzo, tesonero de una vida a fin de que como legado caminen por los senderos de la excelencia y mantengan la humildad y sabiduría en las futuras generaciones.

Presley Idulfo Loor Muñoz

DEDICATORIA

“En tiempos de cambios, quienes están abierto al aprendizaje se adueñarán del futuro”

Tu amor, paciencia y lealtad fueron mi combustible para el logro de esta tesis.

A mi esposa amiga y compañera.

Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago

INDICE

CERTIFICACIÓN.....	II
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD.....	III
AUTORIZACIÓN.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	V
DEDICATORIA.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	2
Enunciación del Problema.....	3
Planteamiento del Problema.....	4
Objetivos específicos.....	5
CAPÍTULO I.....	6
MARCO TEÓRICO.....	6
1.- Constitución.....	6
1.4.- Interpretación de la Constitución Ecuatoriana.....	15
1.6.- Neo constitucionalismo.....	16
1.6.- Interpretación Constitucional.....	18
1.7.- Justicia Constitucional.....	18
CAPÍTULO II.....	19
2.- Garantías Jurisdiccionales.....	19
2.1.- Antecedentes de Garantías Constitucionales.....	19
2.2.- Definición Garantía Constitucionales.....	21
2.2.1- Diferencia entre Garantía y Derecho.....	22
2.2.2- Estrecho Vinculación entre Garantía y Derecho.....	23
2.3.- Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia.....	23

2.4.- Definición y tipos de Garantías.....	24
2.5.- Las Clase de Garantía Jurisdiccionales en el Ecuador.....	25
2.5.1.- Acción de Protección.....	25
2.5.1.1.- Definición de Acción.....	25
2.5.1.2.- Quién puede proponer la acción y cuáles son los jueces competentes para conocer y resolver la acción.....	26
2.5.1.3.- Procedimiento.....	27
2.5.1.4.- Requisitos.....	28
2.5.1.5.- Improcedencia de la Acción.....	28
2.5.2.- Acción de Habeas Corpus.....	29
2.5.2.1.- Hábeas Corpus, como una Garantía.....	30
2.5.2.2.- Que Debe contener la Petición del Habeas Corpus.....	32
2.5.3.- Acción de Acceso a la Información Pública.....	33
2.5.3.1.- Objeto y ámbito de protección.....	33
2.5.4.- Acción Del Habeas Data.....	34
2.5.4.1.- Etimología.....	34
2.5.4.2.- Finalidad.....	34
2.5.5.- Acción por Incumplimiento.....	35
2.5.6.- Acción Extraordinaria de Protección.....	35
CAPÍTULO III.....	36
INVESTIGACIÓN DE CAMPO.....	36
3.1. Aspectos Metodológicos:.....	36
3.2. Métodos de investigación.....	37
3.3. Tipo y técnica de investigación.....	38
3.4. Diseño de la Investigación (Tipo, Método y Técnica).....	38

3.5. Población y muestra.....	40
3.6. Instrumentos de recolección de datos.....	40
3.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos.....	41
3.8.- Análisis de los resultados de las encuestas.....	42
Pregunta N° 1.....	42
Pregunta N° 2.....	43
Pregunta N° 3.....	45
Pregunta N° 4.....	46
Pregunta N° 5.....	48
Pregunta N° 6.....	49
Pregunta N° 7.....	51
Pregunta N° 8.....	52
Pregunta N° 9.....	54
Pregunta N° 10.....	55
CAPÍTULO IV.....	57
4.1- CONCLUSIONES.....	57
4.2- RECOMENDACIONES.....	58
4.3 BIBLIOGRAFIA.....	59

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tuvo como punto de partida la preocupación de los maestrantes por las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la República y en especial donde se indica que Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución y que 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, hecho que con el actual ordenamiento jurídico que rige al país es imposible llevarlo a la práctica puesto que la Ley Orgánica de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece de manera clara cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violentado un derecho o garantía, es incoherente pensar que para demandar la violación de un derecho fundamental no se necesita el patrocinio de un abogado defensor entonces quien va a representar al accionante, acaso el juez constitucional, de ninguna manera puesto que a él le corresponde emitir un dictamen de acuerdo a lo aportado dentro del proceso, por lo que se considera que este artículo de la constitución tiene un gran vacío más aun cuando por todos es sabido que esta constitución es garantista de derechos y lo que busca es hacer respetar garantías jurisdiccionales de las que gozan los habitantes del territorio nacional.

Las garantías jurisdiccionales de los derechos tienen sus orígenes míticos en el interdicto romano de homine liber exhibiendo, el cual se constituía en una especie de acción popular encaminada a tutelar la libertad de cualquier ciudadano romano dolosamente de ella.

Las garantías jurisdiccionales nos conducen a ejercitar el derecho de acción para lograr la tutela efectiva de los derechos por parte de los jueces, lo que está estrechamente relacionado con el papel que cumplen los funcionarios judiciales en las democracias contemporáneas. El

juez ya no es más la boca muda de la ley, sino que se convierte en el protagonista de la acción del Estado. Actualmente, en Ecuador existen garantías jurisdiccionales, algunas novedosas en el contexto constitucional ecuatoriano, y otras reforzadas en relación con sus similares previstas en la Constitución Política de 1998: la acción de medidas cautelares autónomas, la acción de acceso a la información pública, el hábeas corpus, el hábeas data, la acción extraordinaria de protección, la acción por incumplimiento y la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales.

Enunciación del Problema:

Lo que se pretende demostrar a través del presente trabajo investigativo es que el Artículo 86 de la actual Constitución de la República del Ecuador tiene una serie de vacíos y que procesalmente su aplicación genera un sinnúmero de problemas lo cual atentaría contra el principio de justicia, ya que no es posible que una persona concurra ante un juez sin el patrocinio de un defensor que exponga de manera clara y precisa cual es el derecho vulnerado, además el abuso de invocar esta norma constitucional traería un colapso de la función judicial, pues cualquier persona natural que no tenga conocimiento jurídico lo interpondría y lo haría con razón o sin ella, además el juez no puede dirigir la balanza a favor de una parte ya que también no se estaría aplicando el principio dispositivo, para todos los juristas Ecuatoriano es sabido que la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el Artículo 10 determina cual es el Contenido de la Demanda de garantías jurisdiccionales.

Planteamiento del Problema

Conforme está tipificado en el artículo 86 de la constitución de república, el mismo que plasma que el ejercicio de las garantías jurisdiccionales pueden ser propuestas de forma oral o escrita, sin formalidades, sin citar e indicar la norma legal infringida y sin patrocinio profesional, norma jurídica referida que en la práctica y en el ejercicio del derecho constitucional representa un grave problema jurídico para la ciudadanía en general.

Si bien es cierto el asambleísta constituyente, siguiendo la corriente jurídica del neo-constitucionalismo, trató, en un estado constitucional de derechos y de justicia como es el Ecuador, así lo determina el artículo 1 de la carta magna, proteger y garantizar el derecho que tiene todo ciudadano ecuatoriano de acceder a la defensa y ejercicio de sus derechos y garantías jurisdiccionales, sin crearles complejidades ni solemnidades, no es menos conocido por todos, que es una materia especializada en conocimiento de los derechos fundamentales, principios y garantías jurisdiccionales, por lo que se requiere un alto, profundo y especializado conocimiento sobre los diversos tópicos referidos, a fin de que pueda hacer una defensa en legal y debida forma, sin soslayar ni menoscabar en su ejercicio práctico la efectiva garantía de los mismos.

El desconocimiento de las normas principios y garantías jurisdiccionales, constitución y del derecho en general, el no establecimiento o señalización de la normas infringida, sumado al hecho de no constar con participación ni patrocinio de un profesional del derecho y más aún especializado, generan un caos procesar de doble vía, jueces que dictan resoluciones y sentencias desapegados a la realidad jurídica procesal constitucional, afectando el principio de congruencia, e inadecuadas defensas de los derechos conculcados y violentados.

Justificación.- La Investigación que pretendemos realizar es conveniente porque nos va a permitir resolver el problema jurídico sobre la aplicación del Art. 86 de la Constitución a fin de garantizar el ejercicio efectivo de las garantías jurisdiccionales.

Es relevante, en virtud de su trascendencia social, se beneficiaran de los resultados todos los ciudadanos ecuatorianos, de modo que la información que se obtenga puede servir para presentar propuestas de reformas al texto del indicado artículo constitucional, lo que conlleva a viabilizar el ejercicio práctico de las garantías jurisdiccionales, y en consecuencia garantizar por parte del estado y sus operadores de justicia, el respeto, aplicación y reconocimiento de las garantías jurisdiccionales, derechos y principios constitucionales.

Objetivo General.- Determinar si el Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador Garantiza el Ejercicio Efectivo de las Garantías Jurisdiccionales.

Objetivos específicos

Identificar cual es el procedimiento que se aplica en la actualidad para hacer respetar las garantías jurisdiccionales.

Analizar la redacción actual del art. 86 de la constitución de la republica del ecuador, para aplicar el ejercicio efectivo de las garantías jurisdiccionales.

Clarificar la concordancia existente entre el art, 86 de la constitución con la normativa de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional.

VARIABLES:

Variable Independiente: Concordancia del Art. 86 de la Constitución con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Variable Dependiente: Viabilidad de la Aplicación de las Garantías Jurisdiccionales.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.- Constitución.

1.1.- Etimología

La palabra Constitución proviene del latín **Constitutio - onis**, de la cual se desprenden varios significados, forma o sistema de gobierno que tiene cada estado y ley fundamental de un estado que define el régimen básico de los derechos y libertades de los gobernados, división de poderes e instituciones de la organización política. En cuanto a la Supremacía la real academia de la lengua, sostiene que significa: preeminencia, superioridad jerárquica. (Trujillo, 2008).

Así también Constitución es un término del latín **cum con** y **stature** establecer. Es la norma fundamental, escrita o no, de un Estado soberano, establecida o aceptada para regirlo. La Constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial del Estado, estableciendo así las bases para su gobierno y organización de las instituciones en que tales poderes se asientan. También garantiza al pueblo determinados derechos. La mayoría de los países tienen una Constitución escrita. Cuando se habla de Constitución, sin embargo, se entiende el conjunto de normas supremas que rigen la organización y el funcionamiento de un Estado. Son normas jurídicas, no una situación de hecho, que generan derechos y obligaciones. Desde el punto de vista jurídico, el concepto que más interesa es el segundo.

Todo Estado, sea de la forma que fuere, tiene una Constitución, como ya se sabe que ésta es la ley fundamental; es el fundamento de todas las leyes existentes dentro de su territorio, y si estamos hablando de una ley fundamental, es obvio que estamos, a la vez,

aceptando la existencia de otras leyes que le están sometidas, y tiene que ser así, si una es fundamental las otras encuentran “la razón de ser de su existencia en la primera.

Ahora bien en la doctrina mexicana Ignacio Burgoa, define la Constitución: “como el ordenamiento jurídico que proclama los principios políticos, sociales, del modo de ser y del querer ser de un pueblo de su devenir histórico mismo”. Por su parte Kelsen, en su obra “teoría pura del derecho”, se refiere a la Constitución como norma superior, ya que está regulada la producción de otras normas, es decir, normas inferiores.

La Constitución es la norma fundamental que unifica y da validez a todas las demás leyes que constituyen un ordenamiento jurídico determinado, también se dice que toda norma fundamental constituye un instrumento permanente de gobierno, cuyos preceptos aseguran la estabilidad y la certeza necesaria para la existencia del Estado, como del orden jurídico. De todos estos criterios se desprende la importancia que adquirido la consideración jurídico positiva de la Carta Magna.

1.2.- Antecedentes históricos de la Constitución.

La Constitución de la República del Ecuador, también denominada habitualmente como Constitución Política del Ecuador es la norma suprema de la República del Ecuador. Es el fundamento y la fuente de la autoridad jurídica que sustenta la existencia del Ecuador y de su gobierno. La supremacía de esta constitución la convierte en el texto principal dentro de la política ecuatoriana, y está por sobre cualquier otra norma jurídica. La constitución proporciona el marco para la organización del Estado ecuatoriano, y para la relación entre el

gobierno con la ciudadanía Ecuatoriana. (Recuperado de www.monografias.com/trabajos58/historia-constitucional).

La Constitución de 1979 trajo una serie de innovaciones en la vida política del Ecuador, ante todo, no fue fruto exclusivo de un concilio de abogados y legisladores que la redactaran y aprobaran, como había ocurrido con las diecisiete constituciones anteriores del Ecuador desde que se separara de la Gran Colombia en 1830 para constituirse como Estado independiente. La Constitución de 1979 se originó en un grupo reducido de personas que la redactaron, y su contenido resultó ser progresista para los momentos históricos que vivía el Ecuador al salir de la dictadura. Pero, sobre todo, fue aprobada en referéndum, lo cual le dio una legitimidad social innegable frente a todas las Constituciones anteriores del país. La Constitución de 1869 también había merecido un referéndum aprobatorio, aunque en circunstancias absolutamente distintas, pues durante la época garciana (por el caudillo conservador Gabriel García Moreno, quien predominó en la vida política del Ecuador entre 1860-1875) la ciudadanía estaba severamente restringida y limitada a un sector socialmente minoritario.

El carácter reformista y democrático de esa Constitución no fue del agrado de las altas capas del poder económico y político de Ecuador. Por ello enfilaron contra su aprobación desde el momento previo al referéndum, y una vez en vigencia, resistieron a las instituciones constitucionales, y en varias ocasiones procuraron reformarla. Inevitablemente las reformas se sucedieron, veintidós en total, entre reformas de artículos o parciales, interpretaciones y codificaciones, hasta el año 1998.

En sus orígenes, la Constitución de 1998 no fue en estricto rigor una nueva Carta Política, puesto que el referéndum que convocó a la Asamblea Constitucional hablaba de “reformas a

la Constitución de 1979”. Lo que ocurrió, como lo ampliaremos luego, es que dicha Asamblea se auto proclamó “Constituyente” de modo que la Carta Política de 1998 resultó ser, finalmente, una nueva Constitución, pues se alejó del reformismo progresista que había inspirado a la Constitución de 1979.

Después del gobierno del socialdemócrata Rodrigo Borja (1988-1992), el gobierno de Sixto Durán Ballén (1992-1996) volvió sobre la Constitución de 1979 procurando reformarla. Mediante un referéndum se dispuso que las candidaturas no fueran necesariamente partidistas, sino que pudieran contar con la participación de “candidatos independientes”. El gobierno de Sixto Durán dio continuidad a la visión empresarial de Febres Cordero e influyó a favor del aperturismo neoliberal, alentado por el FMI y el Consenso de Washington. Durante su periodo se intentó garantizar un esquema neoliberal para el país, con sustanciales recortes a la actividad del Estado y particularmente con la posibilidad de avanzar en las privatizaciones.

Si en los primeros diecisiete años de régimen constitucional se habían sucedido cinco gobiernos, a partir de 1996 sobrevino la inestabilidad gubernamental del país, y en apenas una década hubo siete presidentes y un intento dictatorial. En efecto, los tres únicos presidentes electos en este periodo: Abdalá Bucaram (1996-1997), Jamil Mahuad (1998-2000) y Lucio Gutiérrez (2003-2005) fueron derrocados a consecuencia de una serie de factores que provocaron la reacción ciudadana, movilizada en impresionantes manifestaciones que se dieron particularmente en la Sierra y especialmente en Quito. Esos fueron los síntomas de una reacción social contra la edificación de una economía cada vez más excluyente e injusta, contra la clase política inoperante e irresponsable frente al país y

contra la desinstitucionalización del Estado colocado en situaciones críticas por el desgobierno y las políticas neoliberales.(Bucaram 1996-1997).

Después del derrocamiento de Bucaram fue nombrado Presidente Interino Fabián Alarcón (1997-1998) luego de una serie de arreglos políticos. Alarcón convocó a una consulta popular para reunir una Asamblea Constitucional que reformara la Constitución de 1979 y que legitimara el proceso que condujo a su presidencia. (Alarcón-1998).

La Constitución de 1998 partió de definir a la “economía social de mercado” como modelo del país. Tal declaración fue retórica. Habló genéricamente de la concurrencia de los sectores público y privado en la economía, incluso reconoció la existencia de las empresas y propiedades pública, privada, mixta y comunitaria o de autogestión (Art. 245 y 246). Pero abandonó el concepto de “áreas de explotación reservadas al Estado” que tuvo la Constitución de 1979. Estas reformas viabilizaron los procesos privatizadores, quedando vulnerables los recursos del subsuelo, servicios de agua potable, energía eléctrica, comunicaciones y empresas estratégicas, que la Constitución consideró factibles de concesión.

Otro ámbito que abordó la Constitución de 1998 también demuestra las orientaciones que afectaron la Institucionalidad del Estado central. Por primera vez en la historia se introdujeron conceptos tales como “autonomía”, “desconcentración” y “descentralización”, así como el de “regímenes especiales” por consideraciones demográficas y ambientales (Arts. 224 hasta 241) para generar sus propios recursos.

A partir del año 2006 se evidenció la reacción nacional contra los tres procesos cruciales de los últimos veinticinco años, es decir, la edificación de una economía empresarial excluyente,

el dominio estatal de la clase política (estado de partidos) y la desinstitucionalización del Estado Nacional.

Entre 2007 y 2008 se sucedieron cinco procesos electorales que demostraron ese viraje del país. Uno, la primera vuelta electoral, en la que el candidato de Alianza País, Rafael Correa, logró pasar a la segunda vuelta; dos, el triunfo de Correa, en la segunda vuelta, sobre Álvaro Noboa; tres, el triunfo, con el 82 % de los votos, de la tesis de convocatoria a una Asamblea Constituyente de plenos poderes para que dicte una nueva Constitución; cuatro, el triunfo de una amplia mayoría de candidatos de Alianza País para integrar la Asamblea; y, cinco, la votación mayoritaria (64%) a favor de la nueva Constitución que había sido presentada a consideración del pueblo por la Asamblea Constituyente, a efectos de que sea aprobada mediante referéndum, el mismo que se realizó el 28 de septiembre de 2008.

La nueva Constitución tiene una serie de innovaciones haciendo un resumen, la Constitución de 2008 consolida la apertura del nuevo ciclo histórico político del Ecuador. Su vigencia ha paralizado a los grupos de poder que la confrontaron, que han quedado desarmados en los intentos por preservar el antiguo régimen que tanto les benefició.

La derecha económica y política no perdona el cambio de paradigmas y los nuevos rumbos de un gobierno sobre el cual ya no ordenan. Como lo han venido haciendo a lo largo de todo el proceso constituyente, persistirán en la desestabilización y en múltiples mecanismos de acción para deslegitimar el proceso vivido y tratar de revertir los cambios sociales. Como en otras épocas históricas, solo la movilización y el empuje de las capas medias y populares pronunciadas a favor del proceso constituyente del Ecuador serán el mejor soporte y garantía

para que el avance social se imponga y logre crear las bases para un país con amplio bienestar ciudadano.

1.3.- Orden Jerárquico.

El principio de Supremacía Constitucional, conlleva esencialmente la jerarquización de la Constitución en la cúspide del ordenamiento jurídico, sobre la norma ordinaria, cuando ésta es violatoria de aquella. El ordenamiento jurídico está integrado solamente por normas jurídicas válidas; las normas inválidas están fuera del Derecho. Para establecer si una norma pertenece o no al ordenamiento jurídico hay que pasar de grado en grado, de poder en poder, hasta llegar a la norma fundamental. De este modo todas las normas están vinculadas directa o indirectamente con la norma fundamental, que es la que da validez y unidad al complejo y enmarañado ordenamiento jurídico. Por eso, la norma fundamental se coloca, al estilo kelseniano, en el vértice del sistema, porque con ella se relacionan todas las otras normas. En este sentido es acertado el razonamiento de Bobbio, cuando expresa: "La norma fundamental es el criterio Supremo que permite establecer la pertinencia de una norma a un ordenamiento, en otras palabras, es el fundamento de validez de todas las normas del sistema. Por lo tanto, no sólo la exigencia de la unidad del ordenamiento sino también la exigencia de fundar la validez del ordenamiento nos llevan a exigir la norma fundamental, la cual es, asimismo, el fundamento de validez y el principio unificador de las normas de un ordenamiento.

Ahora bien la Constitución del 2008, es clara en determinar en sus artículos; 424 y 425, la JERARQUÍA DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN EL ECUADOR, que textualmente dice:

“Art. 424.- *La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener*

conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

“Art. 425.- *El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos”. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados”.*

Se mostrara la jerarquía de las leyes en nuestro el Ecuador en su Constitución del 2008.

Imagen 1 pirámide Kelsiana.



Fuente: CC.FF.AA.
Elaborado por: El Autor.

1.4.- Interpretación de la Constitución Ecuatoriana.

Los regímenes Constitucionales contemporáneos depositan en las Cortes y Tribunales Constitucionales la misión de garantizar la Supremacía y fuerza normativa de las Cartas Políticas. Pero esto solo es posible en la medida en que el Juez Constitucional tenga la potestad de determinar el sentido y alcance del texto Constitucional, o lo que es lo mismo, en la medida en que tenga amplias potestades interpretativas con un alto nivel de obligatoriedad. Por este motivo, la interpretación Constitucional constituye uno de los tópicos más controvertidos en la teoría y la práctica Constitucional.

1.5.- Aplicación de la Norma Constitucional.

Podría decirse que el Estado social de derecho y Para analizar este punto solo basta saber lo que nos dice el Artículo 1 de la Constitución de la República “El Ecuador es un **Estado Constitucional de derecho y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural**”, entonces en el ámbito del Estado Constitucional de derechos se podría definir qué:

“Estado de derecho es aquel que sujeta su comportamiento a las normas jurídicas, es aquel que se subordina al ordenamiento jurídico y en primer lugar a la Constitución, al ordenamiento Constitucional como norma jurídica suprema”.

Justicia.- Es aquel que se subordina a la Constitución como norma Suprema, como lo manda el artículo 424 y siguientes de la Constitución de la República. Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos”.

Por tanto la Constitución como norma jurídica suprema, como norma jurídica de máxima categoría normativa, es la primera norma que debe ser tomada en cuenta por todos los operadores jurídicos (jueces y tribunales) para resolver las controversias concretamente, los tribunales, los aplicadores del derecho, los jueces no tienen que esperar a que intervenga el legislador o la Corte Constitucional, deben también en cada controversia, en cada caso concreto aplicar la Constitución y que en cada caso concreto examinan si las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico se ajustan o no a la Constitución, sin esperar al control de la constitucionalidad de las leyes. La eficacia conecta de forma inmediata y rotunda con el concepto de Constitución considerada norma jurídica y jerárquicamente superior. (Herrería, 2007).

1.6.- Neo constitucionalismo.

Una de las manifestaciones más conocidas de la evolución reciente del Estado constitucional tiene que ver con los planteamientos teóricos, es decir, con los discursos que nos sirven para la comprensión de lo que significan la Constitución, los derechos fundamentales, las normas de principio, la interpretación con base en la proporcionalidad, el razonamiento ponderado, etcétera. Esa comprensión deriva actualmente en muy buena medida de las aportaciones realizadas por las teorías neo constitucionalistas, las cuales han tenido un importante impacto en varios países de América Latina, entre ellos Ecuador.

El Neo constitucionalismo asume diversos presupuestos que no siempre quedan claros y pueden suscitar confusiones. Vale la pena recordar que para el Neo constitucionalismo el Estado en su conjunto tiene una función instrumental, pues debe estar al servicio de la satisfacción de los derechos fundamentales. En este contexto, el Estado no se justifica a sí mismo. La racionalidad autosuficiente de una burocracia que se enriquece

en el ejercicio del poder público y cuya única finalidad es eternizarse en su tarea de usufructuar el aparato gubernamental es desechada por los teóricos Neo constitucionalistas.

Si los poderes públicos tienen como función primordial y básica (casi única) la satisfacción de los derechos fundamentales, nuestra comprensión del Estado Constitucional cambia de forma sustantiva. Debemos ser capaces de generar las Dinámicas institucionales y crear los recursos de defensa necesarios para hacer realidad ese propósito.

Pero de la misma manera, la teoría también está llamada a poner en el centro de su reflexión a los derechos fundamentales. Esto supone hacerse cargo de los problemas reales que viven cotidianamente las personas de carne y hueso. Por eso es que resultan tan valiosas las reflexiones sobre los migrantes y su estatuto jurídico, sobre las formas de proteger los derechos bajo regímenes de excepción, sobre los alcances de la jurisdicción constitucional, etcétera.

La teoría Neo constitucionalista debe estar profundamente vinculada con el presente. Con este momento extraordinario de la historia de la humanidad que nos ha tocado vivir y que nos enfrenta a una serie de retos de enormes dimensiones. Lo anterior no obsta para reconocer que, de acuerdo con algún modelo ideal, la narración histórica de una determinada época debe hacerse cuando exista la distancia temporal suficiente para poder contar con los elementos objetivos necesarios para hacer una correcta valoración de su impacto. Es decir, entre el hecho histórico y su narración debe mediar un cierto número de años. Esto tiene justificación en la medida en que el transcurso del tiempo nos permite evaluar probablemente con mayor objetividad un determinado acontecimiento, por un lado, y por otro nos permite tener claridad sobre la importancia del mismo,

ya que la cercanía temporal nos puede hacer pensar que estamos ante un hecho muy importante del que, sin embargo, pasados unos años ya nadie se acordará (Liévano, 1998).

1.6.- Interpretación Constitucional.

Uno de los elementos fundamentales del constitucionalismo moderno, es sin duda la definición de los métodos de interpretación de las normas constitucionales; y, muy ligado con aquello, definir los controles para garantizar la efectiva supremacía de los preceptos constitucionales y su aplicación directa.

Sin duda, los problemas de aplicabilidad o falta de aplicación de los preceptos fundamentales de la norma suprema, se generan no tanto por el desconocimiento de las normas constitucionales, sino por la dificultad de interpretar aquellas de una manera sistemática y concordante, ya por la inexistencia de tales normas de interpretación o, a su vez, por la dificultad de aquellas, por tanto la problemática no radica allí, mas no podemos decir lo mismo, respecto de la evolución del Estado que, desde el antiguo concepto feudal hasta el moderno estado de derecho, ha tenido sin duda una evolución gigantesca.

Resulta por tanto necesario entender el porqué y el cómo debe interpretarse el texto constitucional, que como refiere Carnota, comprende *“ni más ni menos que atribuir, asignar o desentrañar significados. Se trata de una labor de descodificación, en cuanto se intenta averiguar qué quiso decir el legislador constitucional”*. (Carnota, 2008, pág. 33).

1.7.- Justicia Constitucional.

Habitualmente la expresión “justicia constitucional” se usa como sinónimo de jurisdicción constitucional. En este sentido, se puede definir como el desarrollo de una actividad de carácter jurisdiccional por parte de un órgano que posee un estatus diferente al de la justicia

ordinaria y cuya competencia recae sobre los procesos constitucionales (Fernández Rodríguez, 2007: 21).

Este concepto incluye tanto un elemento formal como uno material. El formal viene constituido por los rasgos propios de la jurisdicción y por el estatuto constitucional que tienen este tipo de órganos. En virtud de dichos rasgos, estamos ante un órgano independiente, que actúa sometido a Derecho y basado en razonamientos jurídicos y en el principio de contradicción. El estatuto constitucional debe aportarle autonomía administrativa y financiera. El elemento material, a su vez, se basa en el ejercicio de una serie de competencias relativas a los que podemos denominar procesos constitucionales. Estos son procesos que recaen sobre cuestiones básicas del poder público, lo que les da esa relevancia constitucional y su conexión con la Carta Magna. Históricamente se han decantado tres tipos de semejantes procesos, que serían los procesos constitucionales típicos: el control de constitucionalidad de las leyes, la defensa extraordinaria de los derechos fundamentales y el control de la distribución vertical y horizontal del poder. Al margen de ello, suelen existir unas competencias añadidas que también cabe considerar procesos constitucionales al afectar al concepto material de Constitución y, por ende, a la delimitación del poder público.

CAPÍTULO II

2.- GARANTIAS JURISDICCIONALES.-

2.1.- Antecedentes de Garantías Constitucionales.-

La institución que más se asemeja a la Acción de Cumplimiento es el "writ of mandamus", remedio jurídico contra el abuso del poder estatal que se niega a ejecutar o hacer algo de su competencia, en este caso, la Corte Suprema de los Estados Unidos se encuentra facultado

para dictar mandatos contra cualquier autoridad o funcionario estatal (un ejemplo se puede ver en el célebre caso *Marbury vs. Madison*).

En la constitución de Brasil de 1998 en su artículo quinto inciso LXXI, se consagró el *mandato de Injuncao*, que se concede en defensa de derechos y libertades fundamentales afectados por la falta de norma reguladora, que convierte en inviable el ejercicio de los derechos fundamentales y las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, soberanía y ciudadanía.

La Acción de Cumplimiento es una acción de garantía totalmente nueva para el Perú; el antecedente latinoamericano más cercano de ésta institución se encuentra en la Constitución Colombiana de 1991, que en su artículo 87 señala, que la Acción de Cumplimiento procede para ser efectivos una ley o un acto administrativo.

El grupo hace mención, de que todo abogado no se debe de olvidar, más lo contrario siempre debe de recordar que en los últimos 20 años, en América Latina, hemos asistido a un proceso cada vez más creciente, y al parecer irreversible, de fortalecimiento de los mecanismos e instituciones de defensa de la Constitución. Al establecimiento de Tribunales Constitucionales, o de Salas Supremas Especializadas al interior del Poder Judicial, se ha observado una paulatina constitucionalización de diversos institutos procesales, tales como la Acción de Inconstitucionalidad, el Habeas Data, el conflicto entre órganos constitucionales, etc.

Uno de los más novedosos y que el grueso de la doctrina ha entendido en esta expansión de la justicia constitucional, es aquel que las constituciones de Colombia y Perú se ha venido en denominar "Acción de Cumplimiento". En términos generales este es un

proceso muy innovador que repara agravios de derecho e intereses subjetivos derivados de la renuencia de las autoridades o funcionarios públicos. (Águila, 2007,77-76).

2.2.- Definición Garantía Constitucionales:

Conjunto de declaraciones, medios y recursos con los que los textos constitucionales aseguren a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos y privados fundamentales que se les reconocen. Las garantías Constitucionales también denominadas individuales configuran las inspiraciones de un orden jurídico superior y establece que satisfaga los anhelos de una vida en paz, libre de abuso o con expeditivo recurso contra de ellos, con respeto para los derechos en general y de otras normas de índole colectiva, aunque de resultante individual al servicio de la dignidad humana.

Si esta garantía son Constitucionales, por insertarse en los textos de tal carácter desde el triunfo del constitucionalismo, para declinar ante el desprecio y hasta la ironía de los totalitarios en el siglo xx, no tienen tanto de garantía; por cuanto su ejercicio, cuando su declaración no es posterior a la vigencia, para jerarquizarla más aun, requiere los andadores de una ley especial, que suele recortar mucho el énfasis de los principios y entregarlos a repentinas restricciones por el poder ejecutivo, que cuenta con el resorte, también constitucional, de la suspensión de garantía.(Cueva, 2006, 171).

Se identificaba la Jurisdicción Constitucional como la potestad que tenían los jueces y tribunales de pronunciarse sobre temas constitucionales. Esta potestad no la otorgan a los jueces las leyes que regulan su función sino que, a diferencia de sus facultades normales, es otorgada por la misma Constitución.

2.2.1- Diferencia entre Garantía y Derecho.

El concepto de garantía se sustenta en la idea de seguridad y con fianza que deben presidir las relaciones jurídicas. El desenvolvimiento de una sociedad en un Estado de Derecho descansa sobre un conjunto de GARANTIAS y seguridades enunciadas en la Carta Magna, en la mayoría de los casos como declaraciones programáticas, y desarrolladas en determinadas leyes, que posibilitan las interrelaciones de los ciudadanos con el Estado y la de los ciudadanos entre sí. De tal manera que en toda sociedad que se ufana de vivir en democracia, aquellos derechos que son inherentes a cada uno de sus miembros, sus respectivas GARANTIAS y el Estado de Derecho, constituyen una relación inescindible, una perfecta tríada en la cual, cada uno de los elementos que la componen, se define y complementa en función de los demás. (Alvear, 2002, 587).

Se considera pertinente, además, efectuar una necesaria distinción entre garantía y derecho fundamental que equivocadamente han sido tomadas como expresiones equivalentes.

Los derechos fundamentales se deben entenderlos como aquellas potestades que son innatas a cada ser humano y que constituyen verdaderos principios de carácter tanto jurídico como moral, debido a que son reconocidos por la legislación de un Estado determinado y además porque se basan en la dignidad humana. Estas prerrogativas tienen por objeto favorecer el desarrollo social de todas las personas ya que, por un lado, mantienen al poder político dentro de ciertos límites y, por otro, obligan a dicho poder a la realización de ciertos fines que tiendan al mejoramiento de la convivencia. El citado profesor Hernán Salgado nos indica que: "Los derechos son aquellas facultades o valores esenciales que tiene cada persona y que están reconocidos por el orden jurídico nacional e internacional.

2.2.2.- Estrecha Vinculación entre Garantía y Derecho.

No puedo dejar de mencionar la estrechísima vinculación que existe entre las garantías, los derechos fundamentales y los derechos humanos que en la actualidad han cobrado una importancia suprema. Tal es así que tanto en el ámbito doméstico como en el internacional se han fijado procedimientos encaminados a garantizar la efectiva observancia de estas prerrogativas básicas. Teniendo presente lo indicado, se puede ver la gran importancia que tiene dentro del sistema constitucional la efectiva protección de los derechos fundamentales y de ahí se desprende la imperiosa necesidad recogida por la Carta Magna Ecuatoriana al disponer que esta materia sea regulada por medio de una ley orgánica y otros cuerpos normativos. (Pérez, 2008).

2.3.- Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia

El régimen de Derecho Social instituido en la Constitución Política de 1998, ha sido sustituido tras la reciente publicación de un nuevo texto constitucional, Registro Oficial Nro. 449 del 20 de octubre del 2008, cuyo artículo 1 define al Ecuador como: “Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico”, inaugurándose de esta forma un sistema constitucional, caracterizado por la sumisión de los poderes, público y privado, a los principios y derechos consagrados en la Carta Suprema.

Ramiro Ávila Santamaría, en su ensayo “Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia”, explica el significado e incidencia jurídica de los derechos, en los siguientes términos: “Los derechos que son creaciones y reivindicaciones históricas, anteriores y superiores al Estado, someten y limitan a todos los poderes incluso al constituyente” (Ávila 2008, p. 29).

En la actual “era de los derechos” (Bobbio), los valores intrínsecos de la dignidad humana, constituyen el fin de la institucionalidad jurídica legítima, en razón de que, evitan la arbitrariedad y el abuso de poder, promoviendo el pleno ejercicio y la justiciabilidad de los derechos constitucionales.

A diferencia de lo acaecido en épocas pasadas donde “los proclamados derechos constitucionales sólo tenían eficacia jurídica en la medida en que la ley los reconociera y con el alcance que la ley les diera, de manera que no constituían un límite a la legislación” (Gascón y García, 2005, p. 21).

Luigi Ferrajoli (2004), en su obra “Derechos y Garantías. La Ley del más débil” ha identificado a la democracia como método, y a los derechos fundamentales como “normas sustanciales sobre la producción legislativa.” Según el autor, se llaman normas porque confieren derechos en forma abstracta, y sustanciales, en virtud de que regulan la esencia de las normas creadas; la norma en cuestión, debe corresponder a las expectativas contenidas en los derechos, so pena de generar “antinomias” o “lagunas” (Ferrajoli, 2004 p. 23).

2.4.- Definición y tipos de garantías.

Es necesario antes de analizar las garantías jurisdiccionales definir y establecer cuáles son los otros tipos de garantías previstas por el ordenamiento jurídico. Con relación al concepto de garantía, el tratadista mexicano **BAZDRESCH** considera que: “En el ámbito jurídico existe primero la noción de la garantía en el derecho privado, que es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de alguna obligación. En el derecho público la noción de la garantía es totalmente diferente de las anteriores, y comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa entre la autoridad y la persona, no entre persona y persona. Otro concepto de garantía es el que presenta SILVA quien plantea que: “El término garantía responde a dos características concretas. En primer lugar es de naturaleza procesal, en

segundo lugar su fin es hacer efectivo el ejercicio de los derechos fundamentales. Una garantía es entonces todo mecanismo para hacer efectivo un derecho”.

Para completar la conceptualización del término garantía, PRIETO SANCHÍS considera que la importancia de las garantías en el ordenamiento jurídico radica en que: “Cualesquiera sean los concretos medios de tutela previstos por cada ordenamiento, cuando el sistema de derechos fundamentales no ofrece al titular la posibilidad de obtener su satisfacción frente a los sujetos obligados, no cabe hablar en rigor de una verdadera existencia jurídica de derechos. Este último autor plantea la relación directa entre la existencia de derechos en un ordenamiento jurídico con los medios de garantizar éstos por parte del mismo

2.5.- Las Clase de Garantía Jurisdiccionales en el Ecuador:

2.5.1.- Acción de Protección.- Según la nueva Constitución en su Art. 88 dice que la Acción de Protección tiene por objeto “el amparo, directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”.

2.5.1.1.- Definición de Acción.- La definición de la acción en buena parte depende del alcance y contenido que esta garantía tenga en cada Constitución y el desarrollo constitucional de cada país. Esta realidad ha determinado el que unos expertos consideren a la acción de protección como una acción subsidiaria o alternativa y

otros como la que surge de nuestra Constitución como una acción de naturaleza principal, de mayor jerarquía y totalmente independiente.

Guillermo Cabanellas sostiene que: "Acción equivale a ejercicio de una potencia o facultad. Efecto o resultado de hacer. En cambio al hablar de Protección manifiesta que es: Amparo, defensa, favorecimiento". (Cueva, 2008, pág. 179).

Couture, se refiera a la acción como: "el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión; tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignada en la Constitución". (Couture, 2005, pág. 65).

La Acción de protección se encuentra dentro de las Garantías Constitucionales, propiamente en las garantías jurisdiccionales artículo 88 de nuestra Constitución de la República, su objetivo es claro, el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en nuestra Constitución, teniendo como fin reparar el daño causado, hacerlo cesar si se está produciendo o para prevenirlo si es que existe la presunción o indicios claros de que el acto ilegítimo puede producirse.

2.5.1.2.- Quien puede proponer la acción y cuáles son los jueces competentes para conocer y resolver la acción.

Según lo determinado en el Art. 86 nuestra Constitución puede proponer este tipo de acción cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad.

Quienes son competentes la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos.

2.5.1.3.- Procedimiento.-

Según lo determinado por la nueva Constitución, su procedimiento es sencillo, rápido y eficaz, constituyéndose así en una garantía efectiva y ágil, ya que en todas sus fases e instancias se utilizará la oralidad, no pudiendo aplicar normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.

Es así, que ya no habrá la necesidad de buscar el patrocinio de un abogado para proponer la acción, además de que serán hábiles todos los días y horas para plantearla, misma que podrá ser propuesta oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin la necesidad de citar la norma legal infringida.

Las notificaciones que se necesiten hacer, se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.

Una vez presentada la acción, la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para que sean recabadas dichas pruebas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información.

Luego de esto la jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de algún derecho consagrado en la Constitución, deberá declararla, así como ordenar la reparación integral, material e inmaterial, además de especificar e individualizará 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.

Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de los servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

2.5.1.4.- Requisitos

La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

- Violación de un derecho constitucional;
- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y,
- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

2.5.1.5.- Improcedencia de la Acción.-

La acción de protección de derechos no procede:

- Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales.
- Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación.
- Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos.
- Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.
- Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.
- Cuando se trate de providencias judiciales
- Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral.

2.5.2.- Acción de Habeas Corpus

Según lo determinado en el Art. 89.- *“La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad”*.

Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad.

La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata.

En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable.

Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia.

El hábeas corpus al ser garantía constitucional de protección a los derechos humanos, es un proceso especial y preferente, por el que se debe solicitar del órgano judicial competente el restablecimiento del derecho constitucional a la libertad, vulnerado por la comisión de cualquier detención ilegal que pueda ser dispuesta por persona no encuadrada dentro del poder judicial. Esto implica que toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que un juez competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiere ejecutado el acto causante de la solicitud, o donde se encontrara la persona agraviada, presente una acción de Hábeas Corpus, a fin de restituir su libertad. O sea, su pretensión es establecer medios eficaces y rápidos para los eventuales supuestos de detenciones no justificadas legalmente, o que transcurran en condiciones ilegales.

2.5.2.1.- Hábeas Corpus, como una Garantía

Garantías son los mecanismos que la ley pone a disposición de la persona para que pueda defender sus derechos, reclamar cuando corren peligro de ser conculcados o indebidamente restringidos y, por último obtener la reparación cuando son violados".

Las garantías constitucionales son los mecanismos que establece la Constitución para prevenir, cesar o enmendar la violación de un derecho que está reconocido en la misma constitución. No puedo dejar de mencionar la estrechísima vinculación que existe entre las garantías, los derechos fundamentales y los derechos humanos que en la actualidad han colaborado una importancia suprema. Tal es así que tanto en el ámbito doméstico como en el internacional se han fijado procedimientos encaminados a garantizar la efectiva observancia de estas prerrogativas básicas.

Teniendo presente lo indicado, podemos ver la gran importancia que tiene dentro del sistema constitucional la efectiva protección de los derechos fundamentales y de ahí se desprende la imperiosa necesidad recogida por la Carta Magna ecuatoriana al disponer que esta materia sea regulada por medio de una ley orgánica y otros cuerpos normativos.

Considero necesario, efectuar una distinción entre garantía y derecho que equivocadamente han sido (y son) tomadas como expresiones semejantes. Los derechos fundamentales debemos entenderlos como aquellas potestades que son innatas a cada ser humano y que constituyen verdaderos principios de carácter tanto jurídico como moral, debido a que son reconocidos por la legislación de un Estado determinado y -además- porque se basan en la dignidad humana. Estas prerrogativas tienen por objeto favorecer el desarrollo social de todas las personas ya que, por un lado, mantienen al poder político dentro de ciertos límites y, por otro, obligan a dicho poder a la realización de ciertos fines que tiendan al mejoramiento de la convivencia. El citado profesor Hernán Salgado nos indica que: "Los derechos son aquellas facultades o valores que tiene cada persona y que están reconocidos por orden jurídico nacional e internacional". Mientras que cuando hablamos de garantía, estamos hablando de los mecanismos que la Ley dispone para hacer respetar un derecho.

En algunos países solo se garantiza la libertad individual, mientras que en otros ampara cualquier otro derecho constitucional, siempre que se carezca de otro medio legal para obtener la inmediata reparación. En doctrina se ha discutido mucho la denominación procesal del Habeas Corpus, para unos se trata de un recurso, mientras que para otros es una acción. Aunque esta última interpretación es la prevaleciente.

2.5.2.2.- Que Debe contener la Petición del Habeas Corpus

Con la Constitución de 1998, se podía ir directamente al alcalde y relatar los hechos, redactarla a mano y luego la secretaría del municipio la transcribiría. Por lo menos era lo que disponía la Carta Magna. En la Constitución del 2008 no se menciona nada de esto, lo que da a entender que cualquier persona que quiera acogerse a esta acción podrá ir antes un Juez y manifestar lo necesario.

El habeas corpus debe contener los siguientes:

- Nombre del detenido/a de quien interpone esta acción.
- Narración del perjuicio o violación cometida.
- Lugar donde se encuentre detenido
- Petición concreta de la libertad.
- Firma del peticionario si sabe hacerlo o su huella digital en caso de no saberlo.

Otros datos que se pueden agregar son:

- Una relación clara de la forma en que se produjo la detención, con ubicación de fecha y hora en que se produjo.
- Las autoridades que ejecutaron y la forma como efectuaron el ingreso a algún sitio de detención.
- El centro o lugar de detención
- Normas jurídicas en que se ampara la solicitud.
- El señalamiento de un casillero judicial.

Estos últimos datos señalados, son necesario cuando la persona que ha realizado la solicitud ha sido asesorado de un profesional del derecho, lo que significa que si personas de escasos recursos económicos realizan dicha solicitud no tienen la obligación de presentar tales requerimientos.

2.5.3.- Acción de Acceso a la Información Pública.

Lo determinado en La Constitución de la República dice el mismo nos indica:

Art. 91.- “La acción de acceso a la información pública tendrá por objeto garantizar el acceso a ella cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, o cuando la que se ha proporcionado no sea completa o fidedigna. Podrá ser interpuesta incluso si la negativa se sustenta en el carácter secreto, reservado, confidencial o cualquiera otra clasificación de la información. El carácter reservado de la información deberá ser declarado con anterioridad a la petición, por autoridad competente y de acuerdo con la ley”.

La disposición constitucional nos permite encontrar la información pública que requiramos, lo que siempre ha estado en manos de pocos, algo vital para la vida como es la información, ahora constitucionalmente está al alcance de todos. Nos corresponde a las personas hacer uso de este derecho o garantía cuando lo necesitamos, que es algo común cotidiano y permanente. La Ley de Garantías, repite las características de la norma constitucional, ampliándola para su mejor y más clara aplicación.

2.5.3.1.- Objeto y ámbito de protección.-

La acción garantiza el acceso a la información pública, cuando ha sido denegada expresa o tácitamente, cuando se creyere que la información proporcionada no es completa o ha sido alterada o cuando se ha negado al acceso físico a las fuentes de información. También procederá la acción cuando la denegación de información se sustente en el carácter secreto o reservado de la misma.

Se considerará información pública toda aquella que emane o que esté en poder de entidades del sector público o entidades privadas que, para el tema materia de la información, tengan participación del Estado o sean concesionarios de éste.

No se podrá acceder a información pública que tenga el carácter de confidencial o reservada, declarada en los términos establecidos por la ley. Tampoco se podrá acceder a la información estratégica y sensible a los intereses de las empresas públicas.

2.5.4.- Acción Del Habeas Data

2.5.4.1.- Etimología:

La denominación Hábeas Data tiene sus antecedentes en la antiquísima garantía del hábeas corpus. Así, constituye la fusión de una palabra latina “hábeas” que proviene del latín habere que significa “téngase en posesión”, junto con la palabra inglesa “data” que proviene de datum que significa dato, información. Por lo tanto, la frase Hábeas Data significa, literalmente, “traer los datos”, es decir, traer los datos personales del actor, a fin de que éste pueda conocerlos y resolver lo pertinente acerca de ellos.

2.5.4.2.- Finalidad.

La finalidad del Hábeas Data es proteger a la persona de los abusos que pueda sufrir respecto del llamado poder informático. Se entiende por tal, la producción, almacenamiento y transferencia de información personal que pueden realizar instituciones públicas y privadas, empresas y personas en general, en base a los avances tecnológicos que hoy existen. Tal información personal, a más de poder ser incorrecta o desactualizada, puede abarcar situaciones pasadas ya superadas, así como también ser de carácter sensible, esto es, referirse a las convicciones políticas o religiosas de la persona, a su comportamiento sexual, a su estado de salud, etc., información ésta que al ser realmente íntima no debería ser de conocimiento y manejo público, salvo que su mismo titular así lo acepte expresamente.

2.5.5.- Acción por Incumplimiento

Lo determinado en la Constitución sobre la acción de incumplimiento nos indica que:

Art. 93.- “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”

La acción tiene una generalidad que podría prestarse para que se crea que se la puede usar en todas las ocasiones en que cualquier persona crea que se ha dejado de cumplir las normas de nuestro ordenamiento jurídico. Entonces se podría interponer esta acción para todos los casos en los que se tenga ese criterio y estaríamos ante una avalancha de acciones que teniendo claramente definidas las acciones ordinarias a implementarse, simplemente el usuario podría tomar la vía de la acción de incumplimiento para litigar. De tal manera que se debe determinar de manera clara y definida los casos en que se deben implementar esta acción, sin dejar de lado las acciones ordinarias establecidas para la solución de determinados conflictos.

2.5.6.- Acción Extraordinaria de Protección

Según lo determinado en el Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no

fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

Dentro de las garantías jurisdiccionales, tenemos como debutante en nuestra legislación, a la acción extraordinaria de protección, la cual está bajo la competencia de la Corte Constitucional y que se refiere a la posibilidad de revisar y revocar las sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, que se hayan dictado violando el debido proceso y cualquier otro derecho consagrado en la Constitución de la República del Ecuador vigente.

CAPÍTULO III

INVESTIGACIÓN DE CAMPO

3.1. Aspectos Metodológicos:

La modalidad básica de la presente investigación se la considera como una Investigación de Campo, que también incluye el estudio bibliográfico y documental del material existente, en vista que, la información está disponible y se la obtiene directamente de fuentes, como son leyes, códigos sentencias, resoluciones, encuestas.

La investigación requerirá del empleo de un modelo con enfoque mixto, tanto cualitativo como cuantitativo; y esto se justifica debido a que, desde la perspectiva cuantitativa, se analizará la aplicación del artículo 86 de la Constitución de la República.

El enfoque cualitativo se lo empleará para contrastar las opiniones de diferentes profesionales del derecho con el fin de analizar si es factible aplicar tal como está redactado

el artículo 86 de la Constitución de la República y si se ajusta a lo establecido con el procedimiento constitucional.

3.2. Métodos de investigación

Investigación *Descriptiva*:

El presente trabajo es de tipo descriptiva por ende fue elemental recopilar información de cada una de las variables independientes y dependientes, a través de la indagación con el objeto de conocer la situación de la manera más real posible del tema planteado.

Investigación *Explicativa*:

La investigación explicativa conduce a la búsqueda del porqué de los hechos e interpreta de esta manera establecer y responder el objeto que se investiga, esta búsqueda permitió identificar y saber las causas de la problemática tratando de interpretar el comportamiento de las variables independientes y dependientes (resultados de hechos verificables), que luego con la aplicación de instrumentos de recolección de datos, se sintetizó, interpretó y se determinó un conocimiento profundo de la problemática analizada.

Investigación *De campo*

La investigación de campo se sustenta en informaciones que proceden de entrevistas, cuestionarios, encuestas y observaciones. Para la investigación se ha obtenido recopilación de información fundamental, realizadas mediante encuestas, es decir se logró recoger información cualitativa por consiguiente se transformó en cuantitativa dando un análisis referente a lo tema planteado.

Diseño de la Investigación

El diseño de la investigación que se realizó es de tipo cuantitativo y cualitativo, dado que se aplicaron encuestas donde se midieron las variables durante el proceso de investigación.

3.3. Tipo y técnica de investigación

De acuerdo a la finalidad del trabajo investigativo se ejecutará una *Investigación descriptiva* que según señala. Interpretación de lo que es; comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, composición o procesos de los fenómenos. El enfoque se hace sobre conclusiones absolutas o sobre el tema de investigación haciendo un profundo análisis jurídico sobre la aplicación del artículo 86 de la Constitución de la República.

Usando la *Técnica cualitativa* donde se analizarán los aspectos internos y profundos del individuo de forma exhaustivas, con la aplicación del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

Planteando preguntas relacionadas con la problemática expuesta, donde se observarán los hechos que afectan a este estudio con el fin de reconstruir las partes que conforman el problema con la aplicación del art 86 de la Constitución.

Empleando una *entrevista semi-estructurada*, para darle un grado de libertad en las respuestas al entrevistado obteniendo la mayor información posible. Incluyendo la Técnica cuantitativa que servirá para analizar la frecuencia de ciertas características del contenido. Efectuando preguntas cerradas, aplicando diversas estrategias de análisis de contenido y de comparación para elaborar una reducción de datos recurriendo a las tablas de frecuencias, representaciones gráficas y otras.

3.4. Diseño de la Investigación (Tipo, Método y Técnica).

La tesis a desarrollarse es una Propuesta de Intervención, por lo que debido a su carácter aplicativo se empleará principalmente el enfoque deductivo, debido a que se espera obtener

una gran cantidad de información para, a partir de allí, diseñar un modelo que en su ejecución sea eficiente.

Toda la información requerida para el desarrollo de la investigación se obtendrá por medio de:

ENCUESTAS a profesionales del derecho tales como Jueces, Abogados especialistas en derecho constitucional.

OBSERVACIÓN DIRECTA de cómo se realizan las actividades y el desarrollo de sus trabajos.

Consultas a expertos que conozcan del tema planteado y que fue motivo de la investigación.

Recolección de información por INTERNET.

Textos especializados para investigar la aplicación del artículo 86 de la Constitución de la República.

Es importante destacar que, en cuanto a las fuentes bibliográficas se considera la utilización de la información emitida libros de derecho constitucional y de derecho procesal constitucional así como también la ley orgánica de control y garantías jurisdiccionales.

3.5. Población y muestra

El Universo que se ha definido para la investigación es el Recurso Humano de la función judicial de la ciudad de Portoviejo en donde se encuestó a jueces y abogados especialistas en derecho constitucional.

Para el efecto, a continuación se detalla cómo se definió la población para esta investigación.

Tabla 1. Muestra de investigación.

INVOLUCRADOS	POBLACIÓN
JUECES	10
ABODADOS	20
TOTAL	30

Para esta investigación se tomó como muestra de estudio el total de la población involucrados en la Corte Provincial de justicia de Portoviejo, por tal razón no se aplica ninguna forma estadística; quedando como muestra los involucrados señalados en el ítem anterior.

3.6. Instrumentos de recolección de datos

Es indispensable establecer procedimientos para la recolección de datos, para lo cual se considera aplicar la observación documental archivista, donde podremos definir dos áreas bien diferenciadas:

La obtenida de quienes poseen amplios conocimientos en derecho constitucional y nos podrán proveer de valiosa información basado en sus experiencias, y

La con información histórica nos permitirá conocerlos índices de errores históricamente suscitados y sus tendencias.

Es necesario aplicar encuestas a la muestra seleccionada, con preguntas cerradas que abarquen los posibles problemas y que permitirán establecer la o las posibles soluciones a estos problemas y al mismo tiempo determinar el criterio de los profesionales del derecho en relación a la aplicación del artículo 86 de la Constitución de la República.

Toda esta información debe ser analizada y procesada para que se constituya base del producto final a desarrollarse.

3.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Una vez realizada la encuesta, los datos obtenidos en cada una de las preguntas y de cada uno de los encuestados serán tabuladas con el programa SPSS, realizándose los análisis que el programa permita y que se considere pertinente, además se emplearán una hojas de cálculo y tablas dinámicas (Excel) para contrastar los datos y obtener resultados que permitirán establecer los requerimientos de los profesionales del derecho encuestados en torno al problema planteado.

Se realizarán tablas de frecuencias en cada una de las respuestas obtenidas a las preguntas de la encuesta y análisis porcentuales, donde se podrá determinar las tendencias, apreciaciones y niveles de conocimiento en diferentes aspectos del problema investigado, lo cual con el respectivo análisis permitirá establecer los aspectos a mejorar.

3.8.- Análisis de los resultados de las encuestas

Pregunta N° 1

¿Considera usted que procesalmente es aplicable el artículo 86 de la Constitución de la República en lo referente a que cualquier persona o grupo de personas, pueda proponer las acciones previstas?

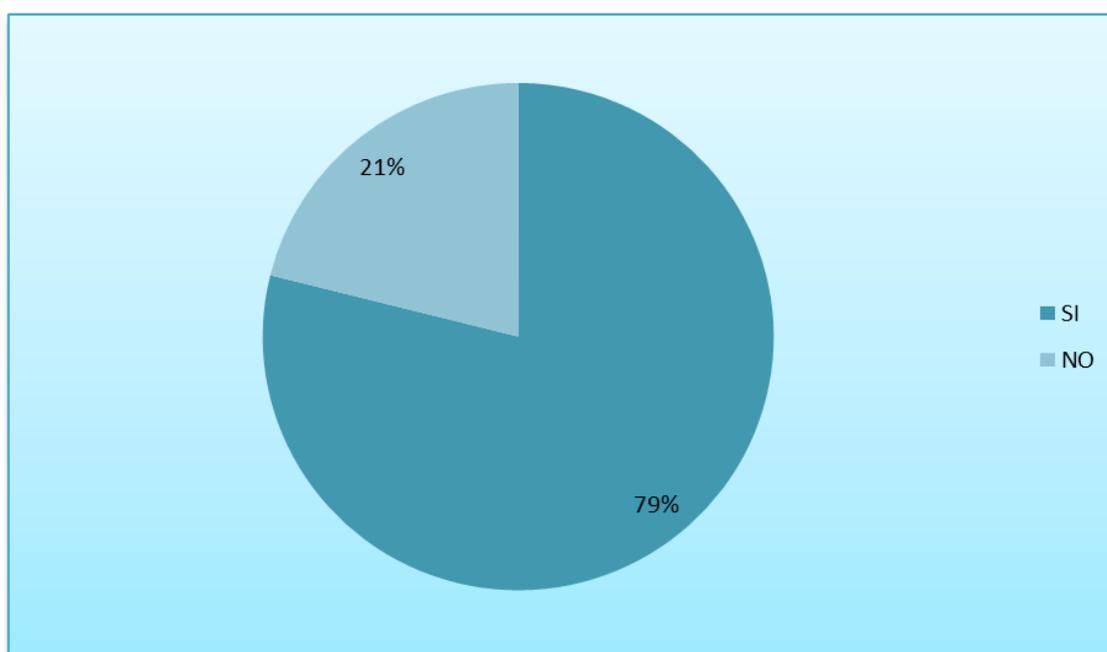
Cuadro N° 1

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	6	21
No	24	79
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Grafico N° 1



Análisis e Interpretación.

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 79% manifestó que procesalmente no es aplicable el artículo 86 de la Constitución de la República en lo referente a que cualquier persona o grupo de personas, pueda proponer las acciones previstas y el 21 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que no es aplicable el artículo 86 de la Constitución de la República.

Pregunta N° 2

¿Cree usted que los ciudadanos tienen conocimientos sobre cuáles son sus derechos y garantías constitucionales?

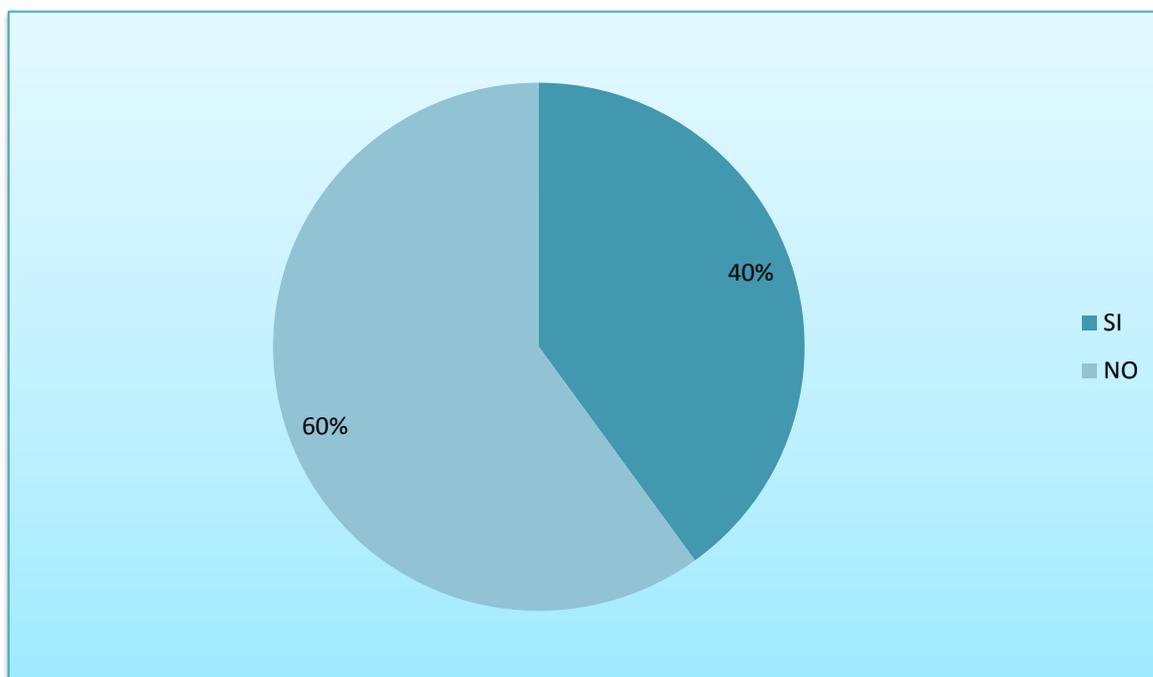
Cuadro N° 2

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	12	40
No	18	60
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Grafico N° 2



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas En Derecho Constitucional de Portoviejo, el 60% manifestó que los ciudadanos no tienen suficientes conocimientos sobre cuáles son sus derechos y garantías constitucionales y el 40 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que la población tiene conocimientos sobre cuáles son sus derechos y garantías constitucionales

Pregunta N° 3

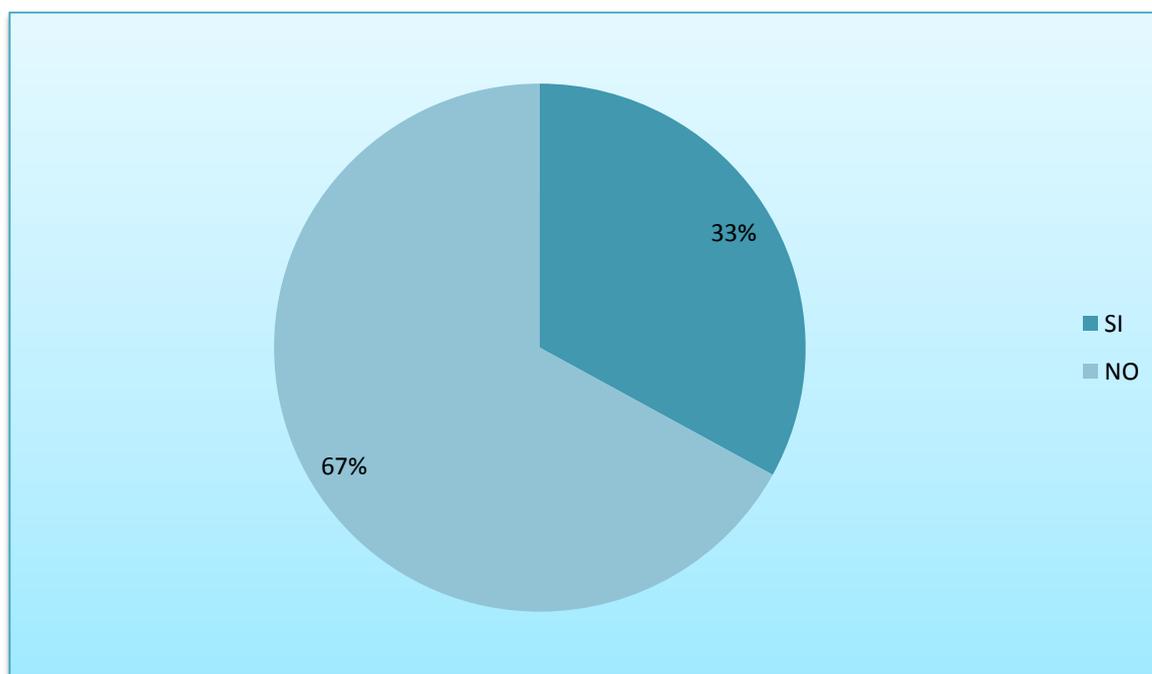
¿Cree usted que desde el punto de vista jurídico se pueda demandar la violación de un derecho constitucional de manera oral y sin formalidades?

Cuadro N.- 3

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	10	33
No	20	67
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL
ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 3



Análisis e Interpretación.

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 67% manifestó que desde el punto de vista jurídico no se puede demandar la violación de un derecho constitucional de manera oral y sin formalidades y el 33 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que no es posible de ninguna manera que se pueda demandar la violación de un derecho constitucional de manera oral y sin formalidades.

Pregunta N° 4

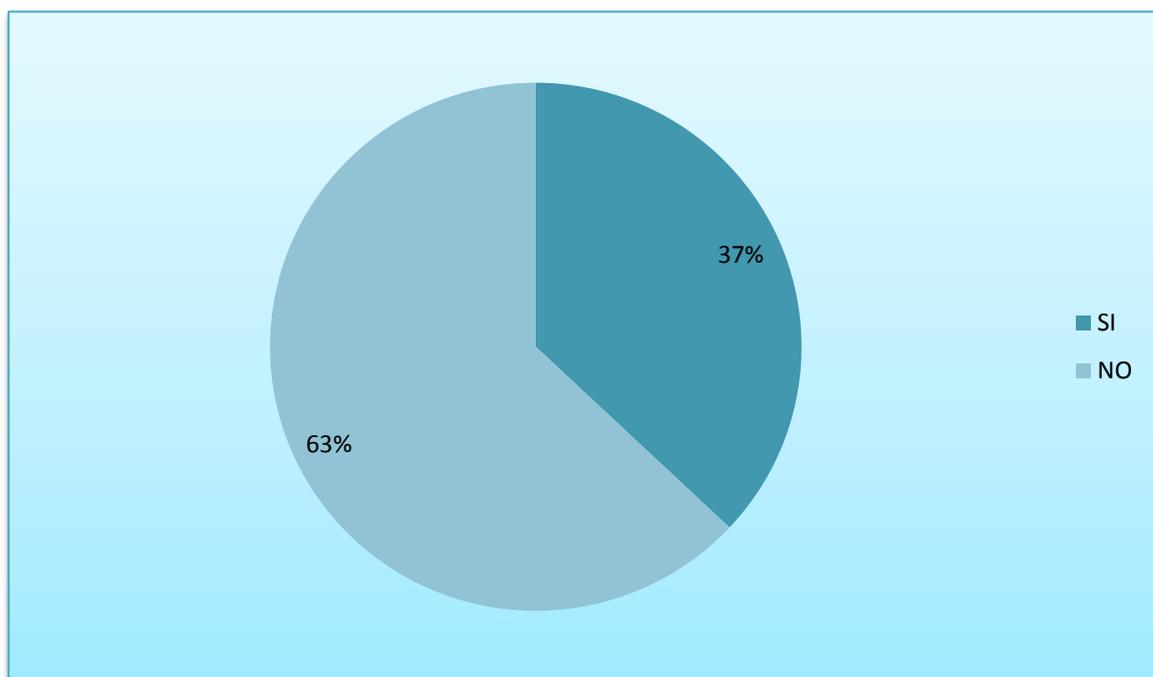
¿Es factible que un ciudadano sin conocimientos jurídicos pueda demandar la vulneración de una garantía jurisdiccional sin citar la norma infringida y sin el patrocinio de un abogado?

Cuadro N.- 4

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	11	37
No	19	63
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL
ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 4



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 63% manifestó que no es factible que un ciudadano sin conocimientos jurídicos pueda demandar la vulneración de una garantía jurisdiccional sin citar la norma infringida y sin el patrocinio de un abogado y el 37% respondió que sí, de esta manera se puede verificar que no es posible que un ciudadano sin conocimientos jurídicos pueda demandar la vulneración de una garantía jurisdiccional sin citar la norma infringida y sin el patrocinio de un abogado o profesional del derecho.

Pregunta N° 5

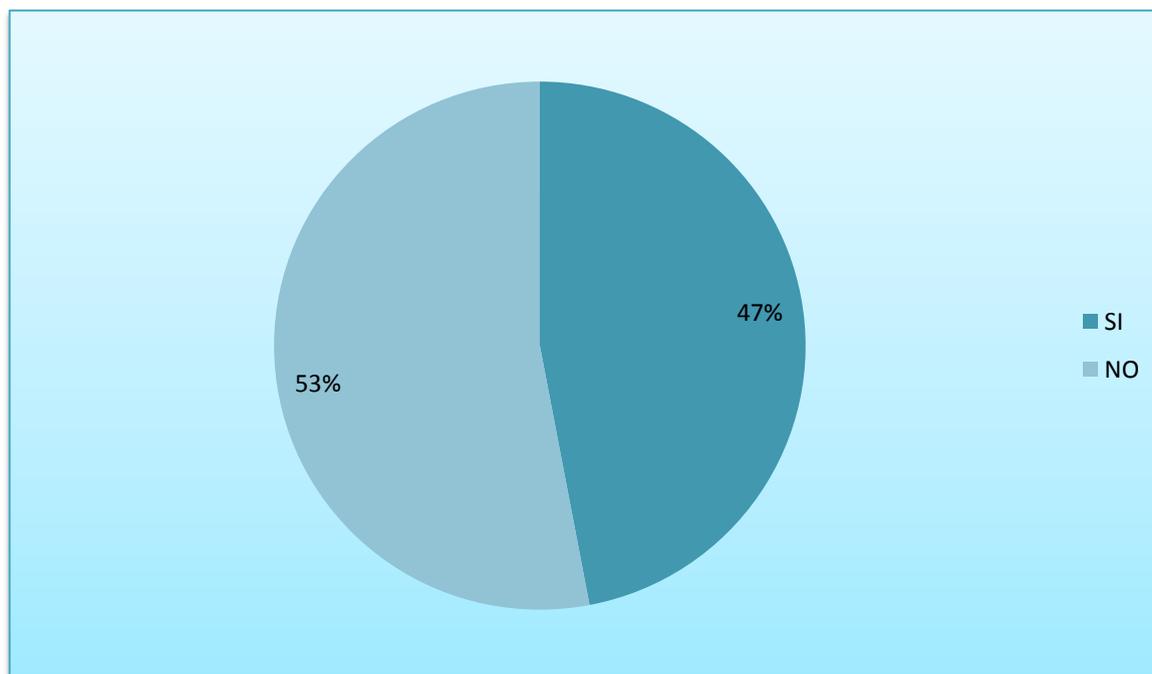
¿Considera usted que actualmente de la manera que se encuentra redactado el artículo 86 de la Constitución de la Republica garantiza los derechos jurisdiccionales de los ciudadanos?

Cuadro N.- 5

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	14	47
No	16	53
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL
ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 5

**Análisis e Interpretación**

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 53% manifestó que actualmente de la manera que se encuentra redactado el artículo 86 de la Constitución de la Republica no se garantiza los derechos jurisdiccionales de los ciudadanos y el 47 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que de la manera que se encuentra redactado el artículo 86 de la Constitución de la Republica garantiza los derechos jurisdiccionales de los ciudadanos que habitan el Ecuador.

Pregunta N° 6

¿Tendrá la capacidad una persona que no tiene conocimientos jurídicos de cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violado una garantía constitucional?

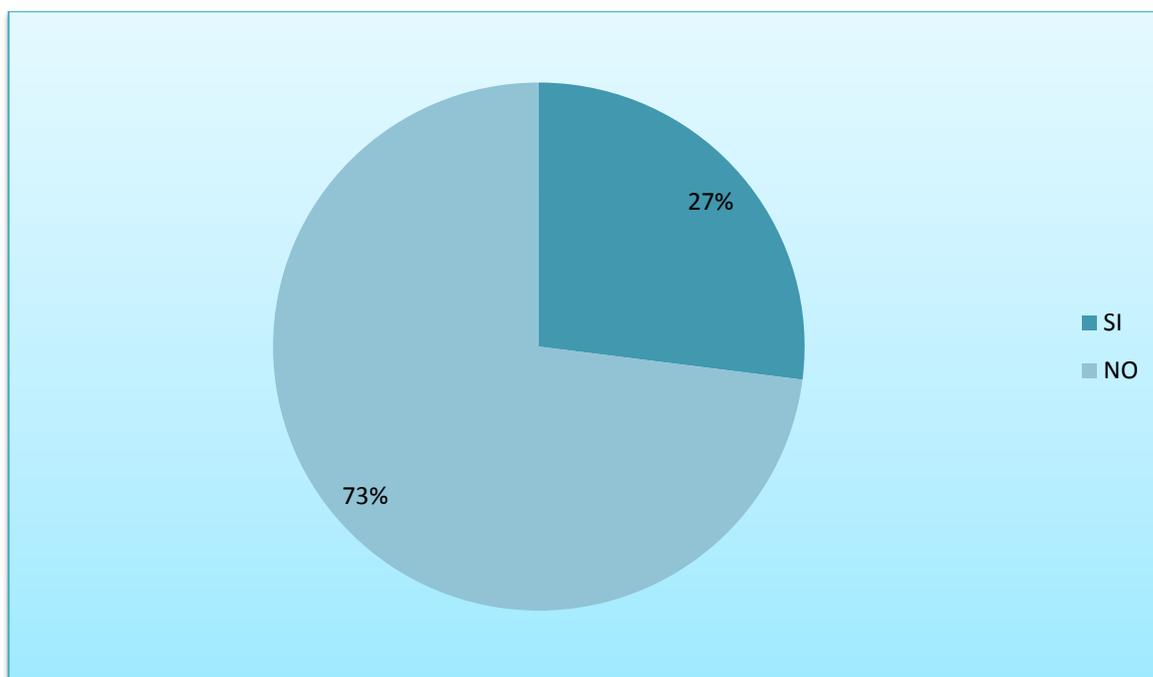
Cuadro N.- 6

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	8	27
No	22	73
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 6



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 73% manifestó la no tiene la capacidad una persona que no tiene conocimientos jurídicos de cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violado una garantía constitucional y el 27 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que de la manera que una persona que no tiene conocimientos jurídicos de cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violado una garantía constitucional no puede proponer una demanda ante el juez constitucional.

Pregunta N° 7

¿La ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos que debe contener una demanda por la violación de un derecho o garantía jurisdiccional?

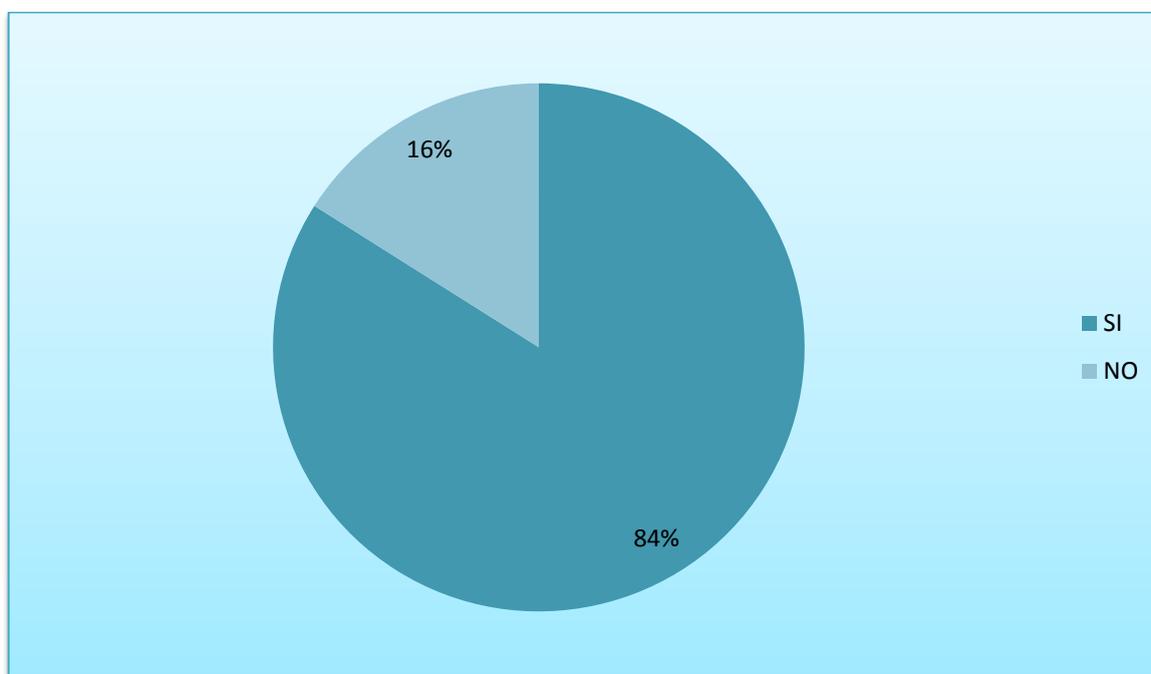
Cuadro N.- 7

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	25	84
No	5	16
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Grafico N° 7



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 84% manifestó la ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos que debe contener una demanda por la violación de un derecho o garantía jurisdiccional y el 16 % respondió que no, de esta manera se puede verificar que la ley establece de manera clara los requisitos que debe contener una demanda por la violación de un derecho o garantía jurisdiccional

Pregunta N° 8

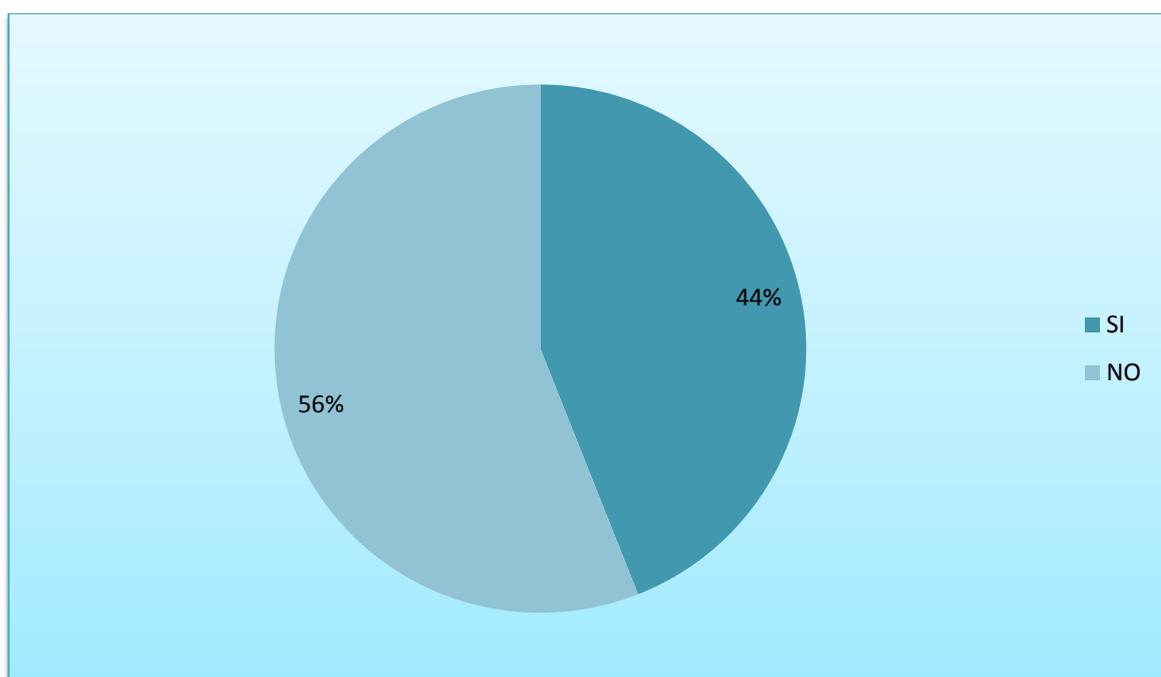
¿Actualmente los Jueces están aplicando el artículo 86 literal C de la Constitución de la República?

Cuadro N.- 8

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	13	44
No	17	56
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL
ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 8



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 44% manifestó que actualmente los Jueces no están aplicando el artículo 86 literal C de la Constitución de la República y el 56 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar que no se está aplicando el artículo 86 literal C de la Constitución de la República.

Pregunta N° 9

¿El artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador procesalmente es aplicable según lo establecido por el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional?

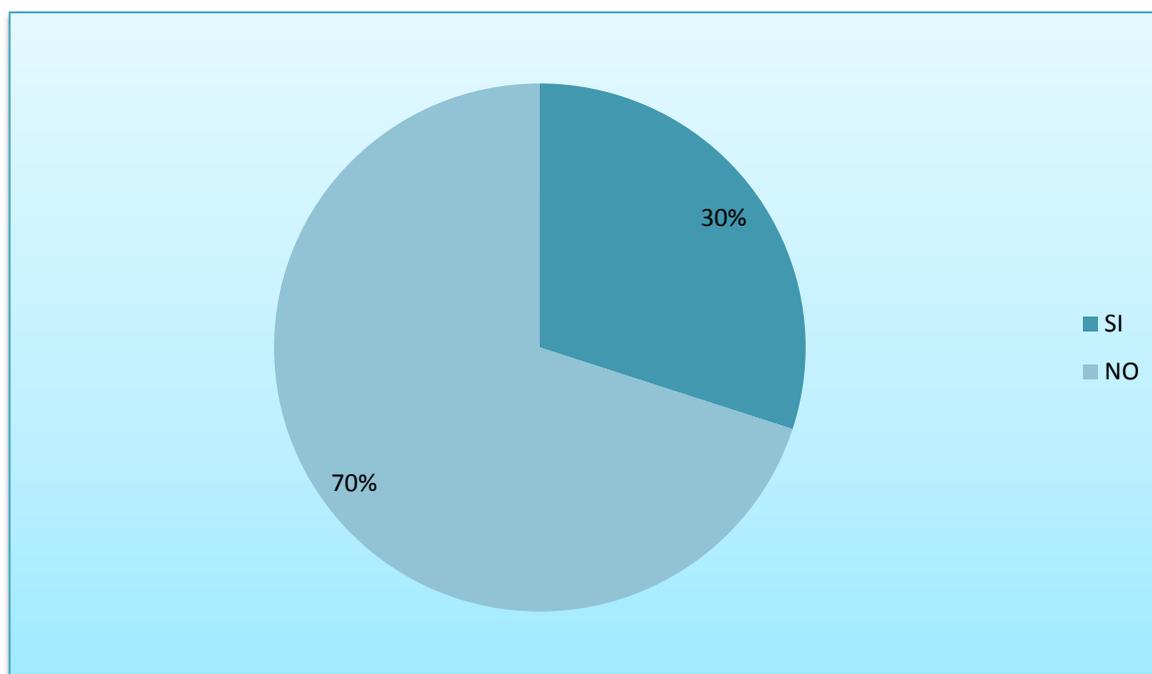
Cuadro N.- 9

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	9	30
No	21	70
TOTAL	30	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 9



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 70% manifestó que el artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador procesalmente no es aplicable según lo establecido por el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el 30 % respondió que sí, de esta manera se puede verificar no es aplicable según lo establecido por el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Pregunta N° 10

¿Considera usted que debe ser revisado por las autoridades correspondientes las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la República?

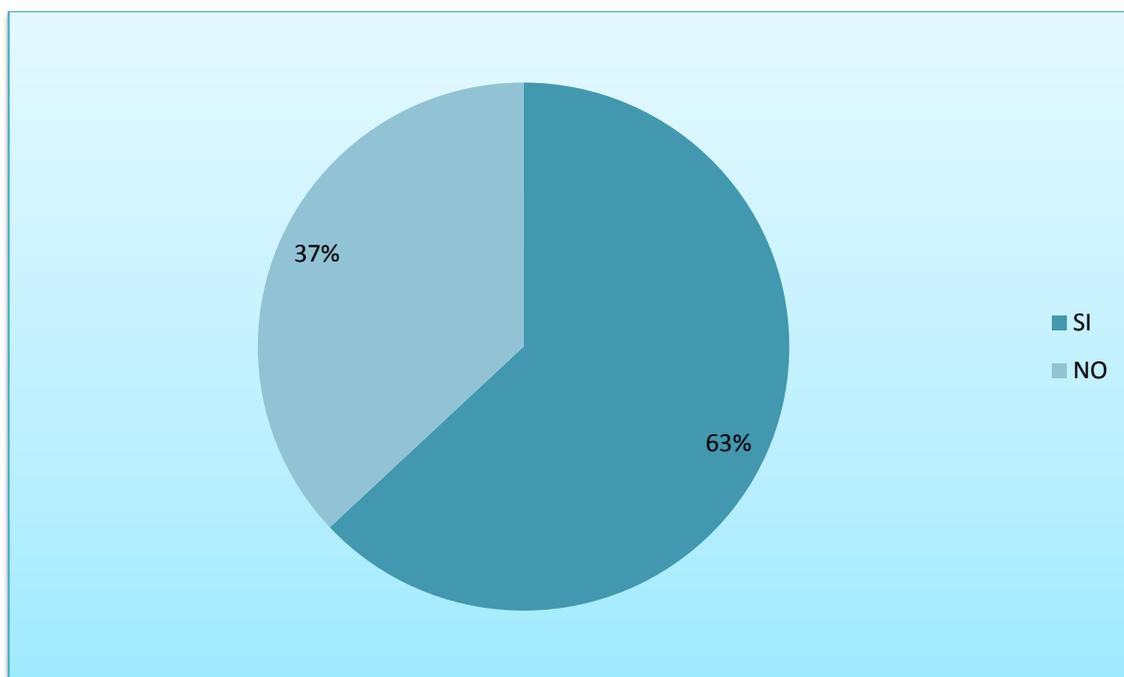
Cuadro N.- 10

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	%
Si	19	63
No	11	37
TOTAL	90	100%

FUENTE: JUECES Y ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ELABORADO POR: PRESLEY LOOR Y JAIME MENENDEZ

Gráfico N° 10



Análisis e Interpretación

Según los resultados del gráfico se puede indicar que en cuanto a la frecuencia de: Jueces y Abogados Especialistas en Derecho Constitucional de Portoviejo, el 63% manifestó que debe ser revisado por las autoridades correspondientes las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la República y el 37 % respondió que no, de esta manera se puede verificar no es necesario y primordial para garantizar los derechos jurisdiccionales de los ciudadanos que se revise que debe ser revisado por las autoridades correspondientes las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la República.

CAPÍTULO IV

4.1- CONCLUSIONES:

Actualmente en el Ecuador se viene desarrollando un fenómeno jurídico en torno a la demanda de derechos y garantías constitucionales vulnerados, ya que es muy común ver como todos los días jueces llamados constitucionales niegan las demandas presentadas por ciudadano y de manera especial cuando estas demandas son propuestas en contra de alguna Institución del estado no se le da paso ya que existe una represión hacia juzgadores quienes recibe directrices de los altos mandos y tienen prohibido conceder ninguna acción constitucional en contra del estado, es muy común ver como todos los días se deja sin trabajo a cientos de ecuatorianos violentado sus garantías y al acudir a proponer una acción ante la justicia se niega sus pretensiones, ahora volviendo al tema planteado en torno al artículo 86 de la Constitución de la República esta establece en otras cosas que cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución y además que 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.

Cosa que en la actualidad no es aplicable ya que no en el Ecuador no existe un sistema oral puro, el juez debe saber cuál es el derecho o norma infringida y por ultimo como un ciudadano que no tenga conocimientos jurídicos va a sustentar la vulneración de un derecho si en frente va a tener en la contraparte a un profesional del derecho que va efectuar una defensa técnica, no se debe pasar por alto que en nuestro país los jueces deben aplicar el procedimiento dispositivo que consiste en que las partes tienen que aportar las pruebas para que basadas en ellas se dicte una resolución, y el juez al momento de tomar partido por una

parte romper este principio ya que favorecería a uno y perjudicaría a otro rompiendo el principio de imparcialidad, por lo que los investigadores concluyen que la aplicación de este artículo tal como está redactado es inaplicable más aun cuando el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica los requisitos que debe contener la demanda de vulneración de un derecho constitucional.

4.2.- RECOMENDACIONES:

Una vez finalizada la presente investigación los investigadores realizan las siguientes puntuaciones en toda acción de garantía jurisdiccional en donde se halla violentado un derecho debe ser necesario el patrocinio de un profesional del derecho ya que son los más idóneos para poder hacer valer los derechos de los ciudadanos al indicar que no se necesita el patrocinio legal se está violentando el derecho al trabajo de este grupo de profesionales que se prepararon con el único fin de servir y poner en beneficio de la continuidad sus conocimientos jurídicos, en relación a las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la Republica deben ser revisada de manera urgente por los miembros de la Asamblea Nacional de Funciones Legislativas ya que de la manera que actualmente se encuentra redactado no se respeta las garantías jurisdiccionales de los habitantes de la República del Ecuador ya que el mismo contiene una serie de disposiciones que procesalmente no son aplicables.

4.3 BIBLIOGRAFIA

TEXTOS LEGALES:

Constitución de la República del Ecuador, 2008. Constitución Política de la República del Ecuador, 1998. Código Orgánico de la Función Judicial, 2009. R.o 544.

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2009.

LIBROS:

Águila Guido, Derecho Procesal Constitucional edición Lima, San Marco Editorial, Pag. 72-76, año 2007.

Cabanellas de la Cueva, Diccionario Usual Heliasta, Buenos Aires, pag-171 año, 2006.

CARNOTA, Walter F., Derecho Constitucional, Edit. La Ley., Bs. As., 2008, pág. 33.

CARBONELL, miguel “El Neo constitucionalismo en su laberinto”, en M. Carbonell (ed.), Teoría del Neo constitucionalismo. Ensayos escogidos, Madrid, Trotta-III (UNAM), 2007

Fernández Segado, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Dykinson, Madrid, 1997

FERRAJOLI, Luigi, “Pasado y futuro del Estado de Derecho”, en Carbonell Miguel, Orozco Wistano y Vásquez Rodolfo (coordinadores), “Estado de Derecho Concepto, fundamentos y Democratización en América Latina”, Ed. Siglo XXI, México, 2002.

Dr. HERRERÍA BONNET, Enrique, “Reseña Histórica del Derecho Constitucional”, Guayaquil, 31 de Agosto de 2007.

TRUJILLO GASTELUM, Bernardo,” Supremacía Constitucional”, Wikipedia, la enciclopedia libre.

Líder del PRE, partido populista. Bucaram fue Presidente entre 1996-1997. Fue destituido por el Congreso que lo declaró con “incapacidad mental” después de una impresionante manifestación ciudadana en Quito.

Pérez Solórzano José Luis, El diario, año 2008.

PATTARO, Enrico, “Elementos para una teoría del derecho”, Madrid, Debate, 1985.

GAVIRIA LIÉVANO, Enrique. Derecho Internacional Público .Editorial O Temis. Quinta Edición .1998.

Salmon Alcívar Carlos, Régimen del Amparo constitucional Editorial Edina, año 2012, Guayaquil.

NEOCONSTITUCIONALISMO Y SOCIEDAD, RAMIRO, Ávila Santamaría, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito Ecuador, 2008, 1ra edición agosto 2008. Edición Ramiro Ávila Santamaría.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO
DE GUAYAQUIL MAESTRIA EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

APÉNDICES

**ENCUESTA PARA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 86 DE LA
CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y EL RESPETO A LAS
GARANTÍAS JURISDICCIONALES.**

Pregunta N° 1

¿Considera usted que procesalmente es aplicable el artículo 86 de la Constitución de la República en lo referente a que cualquier persona o grupo de personas, pueda proponer las acciones previstas?

SI

NO

Pregunta N° 2

¿Cree usted que los ciudadanos tienen conocimientos sobre cuáles son sus derechos y garantías constitucionales?

SI

NO

Pregunta N° 3

¿Cree usted que desde el punto de vista jurídico se pueda demandar la violación de un derecho constitucional de manera oral y sin formalidades?

SI

NO

Pregunta N° 4

¿Es factible que un ciudadano sin conocimientos jurídicos pueda demandar la vulneración de una garantía jurisdiccional sin citar la norma infringida y sin el patrocinio de un abogado?

SI

NO

Pregunta N° 5

¿Considera usted que actualmente de la manera que se encuentra redactado el artículo 86 de la Constitución de la Republica garantiza los derechos jurisdiccionales de los ciudadanos?

SI

NO

Pregunta N° 6

¿Tendrá la capacidad una persona que no tiene conocimientos jurídicos de cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violado una garantía constitucional?

SI

NO

Pregunta N° 7

¿La ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos que debe contener una demanda por la violación de un derecho o garantía jurisdiccional?

SI

NO

Pregunta N° 8

¿Actualmente los Jueces están aplicando el artículo 86 literal C de la Constitución de la República?

SI

NO

Pregunta N° 9

¿El artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador procesalmente es aplicable según lo establecido por el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional?

SI

NO

Pregunta N° 10

¿Considera usted que debe ser revisado por las autoridades correspondientes las disposiciones consagradas en el artículo 86 de la Constitución de la República?

SI

NO



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotros, Dr. Presley Idulfo Loor Muñoz, con cédula de ciudadanía Nro. 130498829-6 y Ab. Jaime Rafael Ubaldo Menéndez Intriago, con cédula de ciudadanía Nro. 130394030-6, autores del trabajo de titulación: **“LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 86 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR Y EL RESPETO A LAS GARANTIAS JURISDICIONALES”** previo a la obtención del grado de **MAGISTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

Guayaquil, 01 de Julio del 2016

Dr. Presley Loor Muñoz
C.c.130498829-6

Ab. Jaime Menéndez Intriago
C.c. 1303940306

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 86 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR Y EL RESPETO A LAS GARANTIAS JURISDICCIONALES		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	DR. PRESLEY IDULFO LOOR MUÑOZ Y AB. JAIME RAFAEL UBALDO MENÉNDEZ INTRIAGO		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Teodoro Julio Verdugo Silva, Revisor de contenido y Dr. Francisco Obando Freire, Revisor Metodológico		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	En Derecho Constitucional		
GRADO OBTENIDO:	Magister en Derecho Constitucional		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	01 de Julio del 2016	No. DE PÁGINAS:	70
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Magister en Derecho Constitucional		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>El presente trabajo de investigación tuvo como punto de partida la preocupación de los maestrantes por las disposiciones consagradas en el Artículo 86 de la Constitución de la República y en especial donde se indica que cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución y que 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, hecho que con el actual ordenamiento jurídico que rige al país es imposible llevarlo a la práctica puesto que la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece de manera clara cuáles son los requisitos que debe contener una demanda cuando se ha violentado un derecho o garantía, es incoherente pensar que para demandar la violación de un derecho fundamental no se necesita el patrocinio de un abogado defensor entonces quien va a representar al accionante, acaso el juez Constitucional, de ninguna manera puesto que a él le corresponde emitir un dictamen de acuerdo a lo aportado dentro del proceso, por lo que se considera que este Artículo de la constitución tiene un gran vacío más aun cuando por todos es sabido que esta Constitución es garantista de derechos y lo que busca es hacer respetar garantías jurisdiccionales de las que gozan los habitantes del territorio nacional. Lo que se pretende demostrar a través del presente trabajo investigativo es que el Artículo 86 de la actual Constitución de la República del Ecuador tiene una serie de vacíos y que procesalmente su aplicación genera un sinnúmero de problemas lo cual atentaría contra el principio de justicia, ya que no es posible que una persona concurra ante un juez sin el patrocinio de un defensor que exponga de manera clara y precisa cual es el derecho vulnerado, además el abuso de invocar esta norma constitucional traería un colapso de la función judicial, pues cualquier persona natural que no tenga conocimiento jurídico lo interpondría y lo haría con razón o sin ella, además el juez no puede inclinar la balanza a favor de una parte, ya que también no se estaría aplicando el principio dispositivo, para todos los juristas Ecuatoriano es sabido que la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el Artículo Nro. 10 determina cual es el contenido de la demanda de Garantías Jurisdiccionales.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0985473072	E-mail: jaime.menendez@live.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Nuques Martínez, Hilda Teresa		
	Teléfono: 0998285488		
	E-mail: tनुques@hotmail.com		

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

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