

LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Por: Rodrigo Trujillo Orbe
INREDH

En el Ecuador, el cambio de un Estado Liberal con modelo constitucional a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, trae como consecuencia un cambio de cultura jurídica.

La Constitución del Ecuador de 2008, en esencia garantista, crea una serie de acciones jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos, como son: la Acción de Protección, la Acción de Hábeas Corpus, la Acción de Hábeas Data, la Acción por Incumplimiento, la Acción de Acceso a la Información Pública y la Acción Extraordinaria de Protección.

Si bien es cierto que la Constitución del Ecuador de 1998 reconocía algunas garantías constitucionales como la Acción de Amparo, el Hábeas Corpus o el Hábeas Data; la falta de conocimiento, voluntad política o cultura jurídica para aplicar normas constitucionales, de derecho internacional o de jurisprudencia de organismos internacionales de derechos humanos, trajo como consecuencia que en varios casos, los jueces de instancia o el propio Tribunal Constitucional, continuaran aplicando normas internas de derecho civil, administrativo, penal u otras.

Algunos autores consideran que las acciones constitucionales constituyen derechos en si mismos, haciendo alusión a la obligación internacional de los estados de introducir garantías judiciales que protejan derechos humanos en sus ordenamientos jurídicos.

Al respecto la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en su artículo 25 de Protección Judicial, señala:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

- a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;*
- b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y*
- c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.*

El numeral 1 del artículo 25 de la Convención, señala la obligación internacional de los estados partes a contar con un recurso rápido, sencillo y efectivo que *ampare* a todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, contra actos violatorios a los derechos

fundamentales, para la defensa y protección de los derechos reconocidos en las respectivas constituciones, leyes internas o en la propia Convención. Esta obligación de los estados, incluye el contar con jueces o tribunales competentes para su conocimiento, trámite y resolución, así como la ejecución de las sentencias en su integridad.

Los actos violatorios a los derechos humanos incluyen sobre todo los cometidos por las personas que actúen en ejercicio de sus funciones estatales. *Por consiguiente, es la conducta del Estado, a través de cualquier persona que actúe en el ejercicio de la autoridad pública, la que puede caracterizarse como una violación de los derechos humanos.*¹ Pero también se deja abierta la posibilidad de que los actos violatorios a los derechos humanos sean cometidos por particulares.

Con la disposición contenida en el numeral 1 del artículo 25 de la Convención en el sentido de que la protección de los derechos fundamentales, abarcan los señalados en la Convención, en la Constitución y en la ley, su ámbito de aplicación y exigibilidad se extiende más allá de lo dispuesto en la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Por otro lado, el contar con un *recurso - acción* que ampare a las personas contra actos violatorios a los derechos humanos y que se encuentre consagrado en la Constitución, le otorga a dicho recurso una jerarquía del más alto nivel y le compromete al Estado a cumplir los estándares internacionales señalados por órganos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

Uno de esos estándares constituye la obligación estatal de que el recurso judicial sea rápido, sencillo y efectivo. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido desarrollando su jurisprudencia al respecto y entre otras cosas ha señalado que:

“El derecho de toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención. El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes²

La garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley.³

¹ FAÚNDEZ Ledesma Héctor. **Los Derechos Humanos como Derechos frente al Estado**. El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, *Aspectos institucionales y procesales*. Tercera edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos – IIDH, San José – Costa .Pág. 7.

² Cfr. Corte IDH, *Caso Castillo Páez*, sentencia de 3 de noviembre de 1997, párrs. 82-83; *Caso Suárez Rosero*, sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 65; *Caso Blake*, sentencia de 24 de enero de 1998, párr. 102; *Caso Paniagua Morales y otros*, sentencia de 8 de marzo de 1998, párr. 164; *Caso Castillo Petruzzi y otros*, sentencia de 30 de mayo de 1999, párr. 184; *Caso Durand y Ugarte*, sentencia de 16 de agosto de 2000, párr. 101; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, sentencia de 31 de agosto de 2001, párr. 112; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, sentencia de 21 de junio de 2002, párr. 150, entre otros. Tomado de: COURTIS Christian. El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág. 4. http://www.iidpc.org/revistas/5/pdf/47_79.pdf

³ Cfr. Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional*, sentencia de 31 de enero de 2001, párr. 89; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, sentencia de 31 de agosto de 2001, párr. 111; *Caso Cantos*,

No basta que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos humanos, para que éstos puedan ser considerados efectivos”⁴

Para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad, es decir, debe brindarse a la persona la posibilidad real de interponer un recurso que sea sencillo y rápido, en los términos del artículo 25 de la Convención”⁵

La institución procesal del amparo y del habeas corpus “reúnen las características necesarias para la tutela efectiva de los derechos fundamentales, esto es, la de ser sencilla y breve”.⁶

El contar con una acción constitucional que ampare los derechos humanos como es *la acción de protección* contenida en la Constitución del Ecuador vigente desde octubre de 2008, por si misma no constituye una respuesta satisfactoria o suficiente para que la misma se torne efectiva y *adecuada*, sino que depende de la práctica jurídica, de la voluntad política y del control concreto o abstracto de la Constitución que la ejerce la Corte Constitucional con carácter vinculante.

En cuanto a la *efectividad* de los recursos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) señala que los mismos deben ser capaces de producir los resultados para los cuales fueron creados, que son los Estados los que tienen la responsabilidad de la existencia de las normas, de los recursos efectivos y de las garantías del debido proceso

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que disponer de recursos adecuados significa:

“que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno, sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable.”⁷

sentencia de 28 de noviembre de 2002, párr. 52; *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, párr. 23, entre otros. Tomado de: COURTIS Christian. El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág.5

⁴ Cfr. Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, sentencia de 31 de agosto de 2001, párr. 111; *Caso Cantos*, sentencia de 28 de noviembre de 2002, párr. 52; *Caso Juan Humberto Sánchez*, sentencia de 7 de junio de 2003, párr. 121; *Caso Maritza Urrutia*, sentencia de 27 de noviembre de 2003, párr. 117, entre otros. Tomado de: COURTIS Christian. El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág. 5. http://www.iidpc.org/revistas/5/pdf/47_79.pdf

⁵ Cfr. Corte IDH, *Caso Paniagua Morales y otros*, sentencia de 8 de marzo de 1998, párr. 164; *Caso Cesti Hurtado*, sentencia de 29 de septiembre de 1999, párr. 125; *Caso Bámaca Velásquez*, sentencia de 25 de noviembre de 2000, párr. 191; *Caso del Tribunal Constitucional*, sentencia de 31 de enero de 2001, párr. 90, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, sentencia de 31 de agosto de 2001, párr. 114, entre otros. Tomado de: COURTIS Christian. El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. Pág. 5. http://www.iidpc.org/revistas/5/pdf/47_79.pdf

⁶ Ibidem. Pág. 7.

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Velázquez Rodríguez*, sentencia de 29 de julio de 1988, párrafo 64, *Caso Godínez Cruz*, sentencia de 20 de enero de 1989, párrafo 67, y *Caso Fairén Garbi y Solís Corrales*, sentencia del 15 de marzo de 1989, párrafo 88. Tomado de: FAÚNDEZ Ledesma

Para que un recurso sea adecuado, es necesario que sea de tal naturaleza que permita contar con medios eficaces y suficientes para reparar la situación jurídica infringida, es decir, que cuando se produzca la violación a un derecho humano, se cuente en el ordenamiento jurídico interno con recursos jurídicos específicos y aplicables a dichas situaciones, que permitan un resultado de reparación concreta y razonable al daño producido.

No es suficiente que existan recursos que estén previstos en la Constitución, la ley o que sean formalmente admisibles, sino que se requiere que los mismos sean verdaderamente idóneos, que permitan establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y a la vez proporcionar lo que sea necesario para remediarla.⁸

La ***Acción de Protección*** se encuentra establecida en el artículo 88 de la Constitución del Ecuador de 2008 y tiene por objeto el amparo directo y eficaz de todos los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

¿Cuándo procede?

La acción de protección podrá interponerse cuando exista una vulneración de los derechos constitucionales y de los contenidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Por tanto la acción de protección procede:

- 1) Contra los actos u omisiones de las autoridades y funcionarios públicos, no judiciales (no decisiones judiciales), que violen o hayan violado cualquiera de los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio;
- 2) Contra políticas públicas, nacionales o locales, que impidan el goce o ejercicio de los derechos y garantías;
- 3) Contra los actos u omisiones del prestador del servicio público que viole los derechos y garantías;
- 4) Contra los actos u omisiones de las personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:
 - a) Presten servicios públicos impropios o de interés público;
 - b) Presten servicios públicos por delegación o concesión;

Héctor. El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, *Aspectos institucionales y procesales*. Tercera edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos – IIDH, San José – Costa Rica, 2004. Pág. 304.

⁸ Cfr., por ejemplo, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Ivcher Bronstein, sentencia del 6 de febrero de 2001, párrafo 136, Caso Cantonal Benavides, sentencia del 18 de agosto de 2000, párrafo 164, y Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, sentencia del 31 de agosto de 2001, párrafo 113. Tomado de: FAÜNDEZ Ledesma Héctor. El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos, *Aspectos institucionales y procesales*. Tercera edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos – IIDH, San José – Costa Rica, 2004. Pág.

- c) Provoque daño grave;
- d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo.
- 5) Contra todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.

¿Quién la puede solicitar?

Son titulares de la acción de protección y por tanto puede ser ejercida por:

- a) Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo; vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales.
- b) El Defensor del Pueblo

¿Qué derechos protege?

Todos los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos; con excepción de los derechos protegidos por las acciones de: hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinario de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.

¿Quién conoce la Acción?

Cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Si existen dos o más jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos.

Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la correspondiente Corte Provincial de Justicia. Cuando haya más de una sala, habrá un sorteo para la competencia de una de ellas.

Trámite

- a) No se requiere el patrocinio de un abogado o abogada para la presentación de la acción de protección ni para su apelación.
- b) Presentada la acción, la jueza o juez la calificará dentro de las 24 horas siguientes a su presentación y convocará inmediatamente a una audiencia pública, en la que podrán intervenir la persona afectada y la accionante si no fueren la misma persona; y, la persona o entidad accionada o demandada.
- c) En cualquier momento del proceso el juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas.
- d) La falta o ausencia de la parte accionante podrá considerarse como desistimiento.

e) La falta o ausencia de la parte accionada o demandada no impedirá que la audiencia se realice.

f) Las afirmaciones alegadas por la persona accionante se presumirán ciertas, cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información.

g) La causa se resolverá mediante sentencia.

h) Cuando exista vulneración de derechos, la sentencia la declarará, ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. Además especificará las obligaciones positivas y negativas, que debe cumplir el demandado y las circunstancias en que deben cumplirse.

i) La acción de protección solo finalizará con la ejecución integral de la sentencia.

j) Cualquiera de las partes podrán presentar apelación ante la Corte Provincial de Justicia correspondiente. La apelación se podrá presentar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificados por escrito por el juez o jueza.

La apelación no suspende la ejecución de la sentencia cuando el apelante fuere la persona o entidad demandada.

¿Cuál es su objetivo?

La acción de protección tiene como finalidad:

- a) La protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.
- b) La declaración de la violación de uno o varios derechos.
- c) La reparación integral de los daños causados por la violación de uno o varios derechos.

Cuando en la sentencia de una acción de protección se haya declarado la violación a un derecho o a varios derechos, se debe ordenar la **reparación integral** por el daño material e inmaterial producido. Dicha reparación integral va encaminada a que se restablezca la situación al estado anterior a la violación del derecho humano, en los casos de en que esto fuere posible.

Entre las medidas o formas de reparación integral tenemos: la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento público y/o privado, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, entre otras.

Otras características de la acción de protección que podemos destacar son:

1. Es de carácter universal, puesto que protege o ampara todos los derechos consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos, con las

excepciones de los derechos protegidos por las otras garantías jurisdiccionales antes mencionadas.

2. Es de carácter preferente puesto que su procedimiento debe ser sencillo, rápido, eficaz y oral en todas sus fases e instancias.

3. No se deben aplicar las normas procesales comunes que tiendan a retardar su ágil despacho.

4. La acción de protección solo finalizará con la ejecución integral de la sentencia o resolución.

5. Constituye una acción de rango constitucional y de carácter extraordinario, que no responde a los procedimientos y normas de la justicia ordinaria.

6. Es de carácter subsidiario, pues se la presenta cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial adecuados y eficaces para proteger el derecho violado.

7. Puede presentarse en forma independiente o conjuntamente con medidas cautelares.

Las medidas cautelares tienen como objetivo evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Entre las medidas cautelares tenemos: la comunicación inmediata a la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación; la suspensión provisional de acto, la orden de vigilancia policial; la visita al lugar de los hechos, etc. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad.

Las medidas cautelares procederán:

- Cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho, por parte de cualquier persona, que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho.
- Se considera grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación.

No proceden medidas cautelares:

- a) cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias;
- b) cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales;
- c) cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos.

La adopción y otorgamiento de medidas cautelares no constituirá prejuzgamiento sobre la declaración de violación de derechos, ni tendrá valor probatorio en caso de existir acción por violación de derechos.

La jueza o juez ordenarán las medidas cautelares en forma inmediata y urgente y en el tiempo más breve desde que recibieron la petición.

Para presentar medidas cautelares se seguirá el siguiente trámite:

- 1.- Cualquier persona o grupo de personas podrá solicitar medidas cautelares, en forma oral o escrita, ante cualquier juez o jueza. Si hay más de un juez o jueza se procederá al sorteo.
- 2.- Podrán ser interpuestas (presentadas) conjuntamente con cualquier acción de protección de derechos constitucionales.
- 3.- Se tramitará previamente a la resolución de las acciones que declaran la violación de derechos.

Como conclusión queda en manos de los jueces de instancia y de las Cortes Provinciales de Justicia la aplicación eficaz de las garantías constitucionales acorde con los estándares internacionales de los organismos internacionales de derechos humanos y esa responsabilidad recae con especial fuerza en la máxima instancia de control constitucional como es la Corte Constitucional, para que realice un adecuado procedimiento al escoger y tramitar las acciones constitucionales que lleguen a su conocimiento y de esta manera sentar jurisprudencia vinculante en materia constitucional que haga de las acciones constitucionales y en especial de la acción de protección un mecanismo adecuado y efectivo para la protección de los derechos humanos en el Ecuador.