

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
ESCUELA DE DERECHO

DISERTACION PREVIA A LA OBTENCION DEL TÍTULO DE
ABOGADO

“LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO COMO GARANTÍA DE APLICACIÓN DE
LAS SENTENCIAS E INFORMES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS
EN EL ECUADOR”

ANDRÉS SEBASTIÁN BRAVO HERNÁNDEZ

DIRECTOR: DR. SALIM ZAIDÁN ALBUJA

QUITO 2015

Resumen

En el año 2008 se promulga una nueva Constitución en el Ecuador, instaurando un nuevo marco constitucional caracterizado por la protección de derechos. Dentro de las innovaciones traídas por ésta nueva Constitución, se encuentran las garantías jurisdiccionales constitucionales tradicionales y junto con ellas, nuevas garantías de protección de derechos. Dentro de estas nuevas garantías se encuentra la acción por incumplimiento.

La acción por incumplimiento representa una novedad dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, siendo la herramienta para consagrar la aplicación de normas y de decisiones y sentencias internacionales provenientes de organismos de derechos humanos.

Al ser la acción por incumplimiento una garantía relativamente nueva se han presentado problemas en su aplicación así como falta de claridad respecto a su objeto, procedencia, tramitación, etc., por lo que la presente investigación pretende clarificar todos estos aspectos y concretamente analizar si el aspecto internacional de la acción, es decir, el cumplimiento de sentencias y decisiones de organismos internacionales de derechos humanos es realmente eficaz.

Un aspecto relevante dentro de la presente investigación es el estudio de las causas presentadas ante la Corte Constitucional por el cumplimiento de sentencias e informes de organismos de derechos humanos y el criterio de la Corte Constitucional en estos casos. En caso de no encontrar jurisprudencia al respecto, determinar ciertos aspectos a ser tomados en cuenta por la Corte Constitucional al momento de resolver una acción por incumplimiento de una decisión o sentencia de un organismo internacional de derechos humanos.

Abstract

In 2008 a new constitution was passed in Ecuador, establishing a new constitutional theory characterized by the protection to human rights. Among the innovations brought by this new Constitution, there are new actions to protect rights along with the traditional constitutional actions. Within these new actions is the noncompliance action.

Whereas noncompliance action represents a novelty in Ecuadorian legal system, it becomes the tool to get the compliance of norms and international decisions and judgments of International Organizations of Human Rights.

As the noncompliance action is relatively new on the Ecuadorian legal system, some problems have arisen in the implementation of the action, plus the lack of clarity about its object, procedure, etc., so this research pretends to clarify all these aspects and analyze if the international aspect of the action (compliance of decisions and judgments of International Organizations of Human Right) is really effective in practice.

An important aspect in this research is the study of the cases presented to the Constitutional Court for the compliance of judgments and decisions of International Organizations of Human Rights and the criteria of the Constitutional Court on these cases. If there are no cases resolved by the Constitutional Court, determine some aspects to be considered by the Constitutional Court when deciding a noncompliance action of a decision or judgment of an International Organization of Human Rights.

INDICE

1. Capítulo 1: Acción por incumplimiento.....	1
1.1. Origen, concepto, naturaleza y objeto.....	1
1.1.1. Orígenes de la acción por incumplimiento.....	1
1.1.1.1. Origen de la acción por incumplimiento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.....	2
1.1.2. Concepto.....	4
1.1.3. Naturaleza.....	5
1.1.4. Objeto.....	8
1.2. La Acción por incumplimiento en el Derecho Comparado: Colombia, Perú y Bolivia.....	12
1.2.1. Acción de cumplimiento en Colombia.....	13
1.2.2. La acción de cumplimiento en Perú.....	16
1.2.3. La acción de cumplimiento en Bolivia.....	19
1.3. Características de la acción por incumplimiento.....	21
1.4. ¿Subsidiariedad o residualidad de la acción por incumplimiento?	26
1.5. Acción por incumplimiento y acción de incumplimiento.....	29
1.6. Causales de inadmisión y requisitos para entablar una acción por incumplimiento.....	31
1.7. Legitimación activa y pasiva y autoridad competente para conocer la acción por incumplimiento.....	33
1.8. Trámite.....	35
2. Sentencias e informes de Organismos Internacionales.....	37
2.1. Las Organizaciones Internacionales.....	37

2.1.1. Organismos Internacionales de Derechos Humanos.....	38
2.1.2. Sistema de Naciones Unidas.....	40
2.1.2.1 Protección de los Derechos Humanos en el ámbito de las Naciones Unidas.....	40
2.1.2.1.1. Órganos encargados de la protección de Derechos Humanos en el Sistema de Naciones Unidas.....	41
2.1.3. Sistema Interamericano.....	44
2.1.3.1 La protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano.....	46
2.1.3.1.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	47
2.1.3.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	52
2.2. Tipos de Decisiones de Organismos Internacionales.....	56
2.2.1. El problema al momento de determinar la obligatoriedad.....	56
2.2.1.1. Hard Law.....	58
2.2.1.2. Soft Law.....	58
2.2.1.3. Decisiones y recomendaciones a la luz del Derecho Internacional Público y el Derecho de las Organizaciones Internacionales.....	59
2.2.2. Proceso de toma de Decisiones Internacionales.....	60
2.2.2.1. Iniciativa para la discusión de Decisiones Internacionales.....	60
2.2.2.2. Discusión y adopción de Decisiones Internacionales.....	61
2.2.2.3. Procedimiento de adopción de Decisiones Internacionales dentro del Estado.....	62
2.2.3 Actos ultra vires.....	63
3. La Corte Constitucional: criterios acerca de la acción por incumplimiento respecto de sentencias e informes internacionales.....	67

3.1. Sentencias de la Corte Constitucional de acciones por incumplimiento	
respecto de sentencias e informes de organismos internacionales.....	67
3.2. Consideraciones alrededor de la acción por incumplimiento	
respecto de sentencias e informes de organismos internacionales.....	70
3.2.1 Examen liminar.....	70
3.2.2 Examen de mérito.....	71
3.2.2.1. Elemento internacional.....	71
3.2.2.2. Elemento obligacional.....	75
3.3. Acción por incumplimiento y el Sistema Interamericano.....	77
3.3.1. Comisión Interamericana.....	77
3.3.1.1. Informes emitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	78
3.3.1.2. Examen de peticiones individuales sobre violación de derechos humanos.....	81
3.3.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	87
3.3.3. Atribuciones conferidas al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	
para el cumplimiento de sentencias y decisiones del Sistema Interamericano.....	96
3.4. La Acción por incumplimiento y el Sistema de Naciones Unidas.....	97
3.4.1. Consideraciones de la Corte Constitucional en relación a las resoluciones	
e informes de órganos de Naciones Unidas.....	97
3.4.2. Corte Internacional del Justicia.....	100
3.4.3. Corte Penal Internacional.....	101
3.5. Postura de la Corte Constitucional sobre acción por incumplimiento y reparaciones.....	103
3.6. Acción por incumplimiento como garantía de aplicación de decisiones y	

sentencias de organismos internacionales de Derechos Humanos.....	105
3.6.1. Aspecto formal.....	105
3.6.2 Aspecto material.....	105
4. Conclusiones.....	107
5. Bibliografía.....	110
5.1. Jurisprudencia.....	110
5.2. Legislación.....	112
5.3. Libros.....	113
5.4. Revistas.....	116
5.5. Web.....	116

Capítulo 1

Acción por incumplimiento

1.1. Origen, concepto, naturaleza y objeto

1.1.1. Orígenes de la acción por incumplimiento

En el derecho romano clásico surgió la institución de los interdictos romanos, la cual sería desarrollada en el futuro por diversos sistemas jurídicos y que es el antecedente remoto de la acción por incumplimiento. Los interdictos romanos (*interdictum*) eran remedios procesales de carácter sumario que emanaban del pretor, el cual actuaba a solicitud de parte, conminando al demandado a hacer o abstenerse de hacer algo que contravenga el derecho del accionante.¹

El interdicto romano apuntó a la protección de derechos en su tiempo, motivo por el cual fue acogido por el derecho anglosajón en los llamados writs, concretamente en el writ of mandamus y el writ of injunction.

El writ of mandamus surge en el siglo XVI en el derecho inglés y se refiere a un mandato dictado por un tribunal competente en nombre del Estado, dirigido a otro tribunal inferior o a una autoridad administrativa, ordenando la ejecución de un deber impuesto por la ley.²

¹ Cfr. Iván Castro Patiño. *Acción por incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del derecho comparado*. Revista Jurídica Online Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Internet. http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=758&Itemid=36 Acceso: 18 noviembre 2013, 17h43. Página. 376.

² Oscar Rabasa. *El Derecho Angloamericano, Estudio expositivo y comparado del Common Law*. Editorial Porrúa. México. 1942. Página 641. En Iván Castro Patiño. *Acción por incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del derecho comparado*. Página. 377.

De esta forma el writ of mandamus asegura el Estado de Derecho pues trata de conseguir la correcta actuación del poder público y su respeto al ordenamiento jurídico.

El writ of mandamus fue recogido en las legislaciones de países latinoamericanos, primero en las provincias argentinas de Río Negro y Estero del Salado³ y después como mecanismo de acción frente a la inactividad de la administración pública en varias Constituciones Latinoamericanas como: Colombia en 1991, Perú en 1993, Ecuador en 2008 y Bolivia en el 2009, tomando el nombre de acción de cumplimiento, y acción por incumplimiento en el caso ecuatoriano.

Otro writ que aportó al desarrollo de la acción por incumplimiento es el writ of injunction, el cual se refiere a la solicitud dirigida a un juez para que ordene la suspensión de la ejecución de todo acto ilícito que un particular o la autoridad, indistintamente, vengán cumpliendo.⁴ De esta forma el writ of injunction lleva consigo una orden de abstenerse de realizar una conducta, lo cual también fue asimilado en las acciones de cumplimiento latinoamericanas a través de las obligaciones de no hacer.

1.1.1.1. Origen de la acción por incumplimiento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

En noviembre de 2006 Rafael Correa es electo Presidente Constitucional de Ecuador. Dentro de sus ofertas de campaña se encontraba cambiar la Constitución de 1998 a través de una Asamblea Constituyente.⁵ El entonces Tribunal Electoral convocó a una Consulta Popular para el 15 de abril de 2007 con la finalidad de que el pueblo ecuatoriano se pronuncie a favor o en contra de la instalación de una Asamblea Constituyente que elabore una nueva Constitución.⁶ Los resultados de la Consulta Popular se inclinaron por la

³ Cfr. Alejandro Ramelli Arteaga. "La Acción de Cumplimiento: ¿Un Instrumento al Servicio del Estado Social del Derecho de Colombia?". *Revista Derecho Del Estado*. Bogotá. 2000. Página 88.

⁴ Cfr. Osvaldo Gozaíni. *La justicia constitucional*. Buenos Aires. Ediciones Depalma. 1994. Página 213. En Iván Castro Patiño. *Acción por incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del derecho comparado*. Op cit. Página. 379.

⁵ Cfr. Diario el Universo. *Ganó Correa*. Lunes 27 de noviembre de 2006. <http://www.eluniverso.com/2006/11/27/0001/8/7665F10B13E34E0A940BF499E5671960.html>. Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h21.

⁶ Cfr. Diario el Universo. *TSE convocó a Consulta Popular para el 15 de abril*. Lunes 1 de marzo de 2007.

elaboración de una nueva Constitución y se convocó a elecciones para designar a los 130 asambleístas constituyentes encargados de su redacción.⁷

La Asamblea Constituyente entró en funciones el 30 de noviembre de 2007. Se distribuyó en 10 mesas de trabajo encargadas de tratar diversos temas, siendo la mesa 1 la encargada de los Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales. En el curso de los debates en la mesa 1 se integraron varias propuestas de proyectos de Constitución por parte de la sociedad, resultando de gran importancia para nuestra investigación el proyecto de Constitución de la Comisión de juristas del CONESUP. En dicho proyecto se contempla la acción por incumplimiento de la siguiente forma:

*Art. 116.- Toda persona podrá acudir ante el Juez Constitucional para hacer efectivo el cumplimiento de una ley, norma o un acto administrativo de carácter general. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad o funcionario renuente, el cumplimiento del deber omitido, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.*⁸

La acción tuvo acogida dentro del proyecto de Constitución elaborado por la Asamblea y el 17 de julio de 2008, en segundo debate fue incorporada en el proyecto final pero con modificaciones respecto del proyecto del CONESUP.⁹ La redacción final es la que actualmente se encuentra en el artículo 93 de la Constitución.

El 25 de Julio de 2008 la Asamblea culminó sus funciones¹⁰ y el 28 de septiembre de 2008 se realizó el referéndum para decidir si entraba en vigencia la Constitución elaborada en Montecristi. La población ecuatoriana votó favorablemente y la nueva Constitución se publicó en el Registro Oficial No.449 de lunes 20 de octubre del 2008. El texto constitucional de 2008 incorpora varios elementos al ordenamiento constitucional

<http://www.eluniverso.com/2007/03/01/0001/8/860C9253DD9A4BD1BF4127014AD65E41.html>.
Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h29.

⁷ Cfr. Diario el Universo. *Electores votan por 130 Asambleístas*. Domingo 30 de septiembre de 2007.

<http://www.eluniverso.com/2007/09/30/0001/8/706E1ED7A4824DF3B8A27F6A095F5D4A.html>.
Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h35.

⁸ Cfr. Iván Castro Patiño. Acción por incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del derecho comparado. Op cit. Página 401.

⁹ Asamblea Constituyente de Montecristi. *Acta 89 Sesión del Pleno*. 17 de Julio 2008. Montecristi. Página 114.

¹⁰ Diario El Universo. *Constituyentes entregaron Carta Magna al país*. Viernes 25 de Julio de 2008.

<http://www.eluniverso.com/2008/07/25/0001/8/D5FFF4CD08574778AE89A215CD16DB30.html>.
Internet. Acceso: 11 diciembre 2013. 16h55.

ecuatoriano y es producto de “una transformación política que pretende reinstitucionalizar al estado y alterar las relaciones inequitativas que existen en el país”.¹¹

De esta forma se incorpora la acción por incumplimiento en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, siendo desarrollada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, promulgada el 22 de octubre de 2009, la cual regula las actuaciones de la Corte Constitucional y los procedimientos referentes a garantías jurisdiccionales constitucionales.

1.1.2. Concepto

Diversos autores han estudiado a la acción por incumplimiento, aportando conceptos que nos permiten acercarnos a esta acción. El maestro argentino Osvaldo Gozaíni la define como:

*Se denomina acción de incumplimiento (en Ecuador acción por incumplimiento) al proceso constitucional que tiene por finalidad hacer que la ley se cumpla (...) es una herramienta que se entrega al ciudadano para acudir ante los jueces a requerir que se ordene a la autoridad, órgano o funcionario remiso, para que aplique lo dispuesto imperativamente por una ley, norma o acto administrativo de carácter general.*¹²

La definición del maestro argentino es adecuada respecto al requerimiento del ciudadano para que se aplique una norma, ley o un acto administrativo de carácter general. La Constitución ecuatoriana se refiere a la acción por incumplimiento de la siguiente forma:

*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.*¹³

¹¹ Ramiro Ávila Santamaría. *El Neoconstitucionalismo transformador, El estado y el derecho en la Constitución de 2008*. Quito. Abya-Yala. 2008. Página 13.

¹² Osvaldo Gozaíni. *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. México. Editorial Porrúa. 2011. Página 1015.

¹³ Constitución del Ecuador 2008. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Artículo 93.

De lo expuesto podemos señalar que la acción por incumplimiento, con relación al caso ecuatoriano, es una garantía consagrada en la Constitución en favor de los ciudadanos que se traduce en un proceso constitucional, que busca la aplicación del ordenamiento jurídico y el cumplimiento de sentencias y decisiones provenientes de organismos internacionales de derechos humanos, conminando a la autoridad renuente a que dé cumplimiento inmediato. De forma adicional, el artículo 436 de la Constitución, al referirse a las atribuciones de la Corte Constitucional, complementa al artículo 93 señalando que se puede demandar la aplicación de actos administrativos de carácter general mediante acción por incumplimiento.

1.1.3. Naturaleza

La Constitución trata a la acción por incumplimiento como una garantía jurisdiccional. Cabe señalar que se entiende por garantías, en el campo del derecho público, a todas las acciones u otros procedimientos prácticos que hacen efectivos los derechos, entendidos éstos como principios abstractos o declaraciones generales que se protegen mediante acciones, recursos o procedimientos de diversa índole, orientados a detener la amenaza o afecta a éstos, y también para reparar o indemnizar por el daño producido. En ciertas ocasiones, en los propios textos legales se ha producido una confusión de términos, empleándose el de garantías para referirse a aspectos sustantivos, siendo correcto referirse al aspecto adjetivo de protección de derechos.¹⁴

La idea de una garantía constitucional, en un sentido amplio, supone la protección de derechos pero de forma adjetiva, dejando de lado el desarrollo sustancial. En palabras del maestro Ramiro Ávila “*la idea de las garantías es establecer mecanismos para prevenir y reparar las violaciones de derechos que se puedan producir por cualquier acto u omisión del estado o de sujetos con poder*”¹⁵

Nuestra Constitución establece tres clases de garantías constitucionales: garantías normativas (artículo 84), garantías de políticas públicas, servicios públicos y participación

¹⁴ Cfr. Juan Larrea Holguín. *Derecho Constitucional Volumen 1*. Quito. Corporación de Estudios y Publicaciones. 7ma Edición. 2000. Página 301.

¹⁵ Ramiro Ávila Santamaría. *Los derechos y sus garantías ensayos críticos*. Quito. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional República, 2012. Página 187.

política (artículo 85) y garantías jurisdiccionales (artículos 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93 y 94). Todas las garantías consagradas en el texto de Montecristi responden a la importancia que tiene la protección y respeto a los derechos fundamentales por parte de todos los integrantes del Estado, tanto particulares como órganos del poder público. En este sentido los tres tipos de garantías están dirigidas concretamente a cada una de las tres clásicas funciones del Estado.

Las garantías normativas se dirigen al poder legislativo y en general a todo órgano con potestad normativa, para que armonicen las leyes y disposiciones jurídicas¹⁶ a los contenidos de la Constitución. Las garantías de políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana conminan a los órganos del ejecutivo y de la administración pública que tengan a su cargo la elaboración, evaluación y ejecución de políticas públicas, a adecuarlas para hacer efectivos los derechos consagrados en el texto constitucional. Por último las garantías jurisdiccionales van dirigidas a los órganos jurisdiccionales de la función judicial para la justiciabilidad de los derechos consagrados en la Constitución.

Como ya se ha dicho, la acción por incumplimiento es una garantía jurisdiccional constitucional. Para entender a las garantías jurisdiccionales y su importancia es preciso remitirse a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece como finalidad de las garantías jurisdiccionales:

*La protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación.*¹⁷

Juan Montaña Pinto al referirse a las garantías jurisdiccionales complementa a la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en cuanto a la finalidad de las garantías jurisdiccionales constitucionales:

Estas no son otra cosa que la posibilidad de ejercer el derecho de acción para lograr la tutela efectiva de los derechos. Y en cuanto tales son un conjunto de instrumentos procesales que —

¹⁶ En la presente investigación se abordarán los términos normas y disposiciones jurídicas como sinónimos, apartándonos del debate planteado por los doctrinarios italianos en torno a la diferencia de norma y disposición. Para mayor análisis del tema ver Pierluigi Chiassoni y Otros. Disposición vs. Norma. Lima. Palestra Editores. 2011.

¹⁷ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52 de 22-oct-2009. Artículo 6.

*dentro del sistema jurídico estatal— cumplen la función de la tutela directa de los derechos constitucionales.*¹⁸

La noción de garantías jurisdiccionales de índole constitucional implica buscar la debida protección de los derechos y libertades a través de recursos y acciones que son conocidos por órganos jurisdiccionales del Estado. Esta potestad de administrar justicia de acuerdo a nuestra Constitución y a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional recae de manera general sobre los jueces ordinarios y en casos específicos sobre la Corte Constitucional.

La Constitución de 2008 consagra seis garantías jurisdiccionales: Acción de protección¹⁹, acción de hábeas corpus²⁰, acción de acceso a la información pública²¹, acción de hábeas data²², acción por incumplimiento²³ y acción extraordinaria de protección²⁴.

La Constitución establece este abanico de garantías con la finalidad de otorgar al ciudadano, medios para proteger sus derechos frente a violaciones de particulares y del poder público. Jorge Zavala Egas, Jorge Zavala Luque y José Acosta Zavala, al referirse a las garantías jurisdiccionales del texto de Montecristi nos aportan varios elementos de análisis:

*Las garantías jurisdiccionales se prestan, en la forma de procesos constitucionales, por los jueces de la Función Judicial y, por la Corte Constitucional (...) y se hacen efectivas mediante resoluciones y sentencias declarativas de la violación de uno o más derechos y de la reparación integral de los daños causados por tal violación, para así proteger eficaz e inmediatamente los derechos fundamentales de las personas, reconocidos en bloque por la Constitución y por los instrumentos de derechos humanos*²⁵

Lo transcrito permite concluir que las garantías jurisdiccionales constitucionales apuntan a la protección de un derecho mediante el cese de la amenaza o de la violación, o a través de

¹⁸ Juan Montaña Pinto y Otros. *Apuntes de derecho procesal constitucional Tomo 2*. Quito. Centro de Estudios y difusión del Derecho Constitucional de la Corte Constitucional. 2011. Páginas 32-33.

¹⁹ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 88

²⁰ *Ibidem*. Artículo 89.

²¹ *Ibidem*. Artículo 91.

²² *Ibidem*. Artículo 92.

²³ *Ibidem*. Artículo 93.

²⁴ *Ibidem*. Artículo 94.

²⁵ Jorge Zavala Egas y Otros. *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, Quito. Edilex. 2012. Página 146.

la reparación integral del mismo. El derecho que busca ser protegido se encuentra contemplado en el texto Constitucional o en instrumentos de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad. La particularidad de las garantías jurisdiccionales constitucionales radica en que se pretende la protección del derecho mediante la interposición de procesos judiciales de naturaleza constitucional.

1.1.4. Objeto

El artículo 93 de la Constitución señala que la acción por incumplimiento tiene por objeto:

- Garantizar la aplicación de disposiciones jurídicas.
- El cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos.

Los requisitos que se imponen ante estas dos situaciones son:

- Debe existir una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible
- Se debe requerir previamente su cumplimiento de manera directa a la autoridad obligada.

En forma general se puede traducir el objeto de la acción por incumplimiento en la aplicación del ordenamiento jurídico y el cumplimiento de las sentencias e informes internacionales de derechos humanos. Este objeto tiene un trasfondo importante que es propio de las garantías jurisdiccionales constitucionales: la protección de un derecho.

Cada una de las garantías jurisdiccionales contempla la protección de un derecho constitucional, el maestro Ramiro Ávila los estructura de la siguiente forma:

Las garantías jurisdiccionales, a su vez, se clasifican en aquellas que protegen todos los derechos que se denominan “de protección”, las que protegen el derecho a la libertad, integridad física y vida, que se denomina “hábeas corpus”, las que protegen el acceso a la información pública (acción de acceso a la información pública), las que protegen la intimidad (hábeas data), las que protegen la eficacia del sistema jurídico, que se llaman acción por incumplimiento y, finalmente,

*aquellas que protegen los derechos humanos en el ámbito judicial ordinario, que se denomina “acción extraordinaria de protección.”*²⁶

Como se aprecia en la esquematización del autor ecuatoriano, cada garantía cobija un derecho para su protección y reparación,²⁷ colocando a la acción por incumplimiento como una garantía protectora de la eficacia del sistema jurídico.

Para entender a la eficacia del sistema jurídico, nos remitimos a las palabras del maestro colombiano Monroy Cabra que la conceptúa de la siguiente forma: “*la eficacia de las normas puede ser entendida como los efectos jurídicos previstos por el ordenamiento para la norma, es decir, el cumplimiento y aplicación*”²⁸.

El iusfilósofo italiano Norberto Bobbio en su conocida obra *Teoría General del Derecho* postuló tres criterios de valoración de las normas jurídicas, siendo estos: validez, eficacia y justicia. Respecto a la eficacia señala que se refiere al cumplimiento o no de la norma y su aplicación por parte de las autoridades competentes.²⁹

¿Se puede establecer a la eficacia del ordenamiento jurídico como el derecho protegido por la acción por incumplimiento? La respuesta es no pues la eficacia es un criterio de valoración de las normas, sin embargo, no se puede señalar que la acción por incumplimiento no protege un derecho constitucional.

La aplicación del ordenamiento jurídico y el cumplimiento de sentencias, informes y decisiones de organismos internacionales de derechos humanos se traduce en la eficacia real del Derecho, lo cual genera seguridad jurídica en la sociedad, apuntando a que se eviten arbitrariedades y se consagre realmente el Estado de Derecho, es decir, todos se sujetan al Derecho y el ordenamiento jurídico es cumplido y aplicado por las autoridades competentes.

²⁶ Ramiro Ávila Santamaría. *Desafíos constitucionales La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2008. Página 93.

²⁷ Si bien cada Garantía cobija un derecho específico, las acciones de protección y extraordinaria de protección abarcan un amplio espectro de derechos a ser protegidos.

²⁸ Marco Monroy Cabra. *Introducción al Derecho*. Bogotá. Editorial Temis. 14ta Edición. 2006. Página 122.

²⁹ Norberto Bobbio. *Teoría General del Derecho*. Bogotá. Editorial Temis. 1992. Página 20. En Hernán Salgado Pesantes. *Introducción al Estudio del Derecho*. Quito. Editora Nacional. 2005. Página 25

Ricardo García Manrique sostiene que “*un sistema jurídico sólo existe si es eficaz y sólo será eficaz si produce seguridad (...) Un sistema normativo es un medio de previsión de la realidad futura y, en consecuencia, un sistema de seguridad*”.³⁰

Siguiendo la lógica del autor mexicano, la eficacia en un sistema normativo conlleva a la seguridad jurídica, lo cual nos lleva a preguntarnos: ¿La seguridad jurídica se configuraría como objeto de protección de la acción por incumplimiento? Para acercarnos al derecho constitucional protegido, nos remitimos al artículo 82 de la Constitución:

*Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.*³¹

Entendemos a la seguridad jurídica como “*aquel principio por el cual el actuar de los poderes públicos, deben contener y ostentar una regularidad o conformidad a Derecho, de tal manera que se obtenga previsibilidad en la actuación, interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.*”³² La previsibilidad otorga a los particulares cierta certeza respecto al desenvolvimiento de la actividad pública, además de garantizar que cualquier actividad dentro del Estado, tanto en relaciones privadas como en aquellas en las que interviene la administración estatal, tendrán que estar adecuadas al ordenamiento jurídico. Cabe resaltar que el derecho a la seguridad jurídica tiene una estrecha relación con el principio de legalidad, entendido éste como la premisa de que “*toda actuación de autoridad pública debe estar sometida y amparada en Derecho, es decir, no puede realizarse actividad alguna que esté al margen o en contra del derecho*”.³³

Sobre la base del artículo 82 del texto constitucional podemos sostener que la seguridad jurídica como derecho constitucional es el objeto de protección de la acción por incumplimiento, pues el artículo en mención concibe a la seguridad jurídica como un derecho de todos los ciudadanos a disponer de normas jurídicas que sean aplicadas por las autoridades competentes y a que se respete el contenido de la Constitución, y por ende, de todo el ordenamiento infraconstitucional. Además la acción por incumplimiento, como

³⁰ Ricardo García Manrique. *El valor de la seguridad jurídica*. México. Distribuciones Fontamara. 1ra Edición. 2007. Páginas 256-259.

³¹ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 82.

³² Juan Montaña Pinto y Otros. *Apuntes de derecho procesal constitucional Tomo 2*. Op cit. Página 225.

³³ Ídem. Página 225.

garantía jurisdiccional constitucional pretende la protección de un derecho consagrado en la Carta Magna, lo cual se cumple por el contenido del artículo 82.

Podemos establecer que el objeto de protección de la acción por incumplimiento radica en la seguridad jurídica, entendiéndose ésta como la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, las cuales están condicionadas a que contengan obligaciones de hacer o no hacer claras, expresas y exigibles al tenor del artículo 93 de la Constitución.

Un punto de suma importancia que hay que dilucidar es la protección que otorga la acción por incumplimiento en relación a la aplicación de normas jurídicas por parte de la autoridad.

Es harto conocido el primer artículo de nuestro Código Civil que reza:

*Artículo 1.- La Ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe y permite.*³⁴

Del artículo en cita podemos establecer que la ley puede: mandar, prohibir o permitir. El sentido de permitir, mandar o prohibir no se limita únicamente a leyes, al respecto es preciso señalar que las disposiciones jurídicas en general pueden mandar, prohibir o permitir dentro de su competencia. Cabe preguntarse ¿En qué casos cabe interponer una acción por incumplimiento para perseguir la aplicación de una norma?

Las leyes que mandan, llamadas leyes imperativas o mandatorias, son aquellas que imponen al ciudadano la obligación de adoptar cierta conducta o que ejecute cierta acción. Aquellas leyes que prohíben, llamadas leyes prohibitivas, son aquellas que mandan no hacer algo, prohíben o impiden determinada conducta. Por último tenemos a aquellas leyes que permiten, llamadas leyes permisivas, que no ordenan ni prohíben algo, sino que simplemente conceden una facultad a una persona para que ejecute a su arbitrio determinado hecho.³⁵

La acción por incumplimiento busca que exista la aplicación de normas o el cumplimiento de sentencias y decisiones internacionales cuando existe una obligación de hacer o no

³⁴ Codificación del Código Civil. Suplemento Registro Oficial 46 de 24-Jun-2005. Artículo 1.

³⁵ Cfr. Marco Monroy Cabra. *Introducción al Derecho*. Op cit. Página 187.

hacer, clara, expresa y exigible. Al respecto, las normas que mandan o prohíben son exigibles mediante una acción por incumplimiento por que encierran obligaciones de hacer (mandan) o no hacer (prohíben), sin embargo las permisivas no encierran estas obligaciones, sino que únicamente otorgan una facultad al particular, le permiten ejercer cierta conducta dentro de su voluntad, es decir, bien puede realizar la actividad permitida o no. Esta falta de exigibilidad en las normas permisivas implica su exclusión para accionarlas por medio de una acción por incumplimiento.

Hay que señalar que en otras legislaciones se ha establecido que no todas las disposiciones jurídicas pueden ser exigidas mediante una acción por incumplimiento. Concretamente la Corte Constitucional Colombiana determinó que las normas relativas a gastos no son obligatorias, de conformidad con el párrafo del artículo 9 de la ley 393.³⁶

1.2. La Acción por incumplimiento en el Derecho Comparado: Colombia, Perú y Bolivia

La idea de conminar a la autoridad a cumplir con sus deberes y obligaciones no es una invención ecuatoriana. El sistema jurídico medieval inglés incorporó el “writ of mandamus” dentro de su ordenamiento, figura que se mantendría en los ordenamientos de muchas de sus colonias con ciertos matices.

Con estos antecedentes se abre un debate dentro de los ordenamientos jurídicos provenientes del sistema jurídico francés respecto a la facultad del poder judicial de exigir a los otros poderes que cumplan con sus deberes, lo cual implica la superación de la doctrina iuspublicista francesa ante el fenómeno de la inactividad administrativa, según la cual, a fin de respetar la separación de poderes, le está vedado al juez exigir el cumplimiento de sus deberes a autoridades o representantes de otros poderes del estado.³⁷

Es así que una vez que se asume dentro de los ordenamientos de corriente francesa, concretamente los latinoamericanos, que el juez tiene la potestad de hacer respetar el Estado de Derecho y exigir el cumplimiento de preceptos legales, se adoptan instituciones

³⁶ Cfr. Alejandro Arteaga. "La Acción De Cumplimiento: ¿Un Instrumento al Servicio del Estado Social del Derecho en Colombia?". Op cit. Página 113.

³⁷ Cfr. Ibídem. Página 89.

que vendrán a ser antecedentes directos de la acción por incumplimiento ecuatoriana como son: la acción de cumplimiento en Colombia y Perú, además de la acción de cumplimiento en Bolivia, adoptada en el 2009.

1.2.1. Acción de cumplimiento en Colombia

a) Objeto

La figura de la acción por incumplimiento es tratada en el ordenamiento jurídico colombiano bajo la denominación de “acción de cumplimiento”. La constitución colombiana aborda a esta acción dentro de su capítulo IV, que se refiere a la protección y aplicación de los derechos, definiendo a la acción de cumplimiento de la siguiente forma:

*ARTICULO 87. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.*³⁸

En Julio de 1997 se expide en Colombia la Ley 393, la cual regula la acción de cumplimiento consagrada en la constitución colombiana. Al respecto resaltaremos los aspectos más importantes sobre esta acción en Colombia.

*ARTICULO 1o. OBJETO. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.*³⁹

Del artículo 1 de la ley 393 y su desarrollo por parte de los tribunales colombianos se extrae que la acción de cumplimiento procede ante normas con fuerza material de ley y ante actos administrativos. Se entiende por normas con fuera material de ley aquellas que son generales, abstractas, impersonales y dictadas por el legislativo. En cuanto a los actos administrativos es procedente sean estos generales o concretos. Se excluyen las normas

³⁸ Constitución Política De Colombia. Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991. Artículo 87.

³⁹ Ley 393. Diario Oficial No. 43.096. 30-jul-1997. Artículo 1.

constitucionales como normas que pueden ser exigidas mediante una acción de cumplimiento.⁴⁰

Un aspecto relevante y que se desprende del objeto de la acción de cumplimiento es su naturaleza ejecutiva y no de conocimiento. Al respecto señala Osvaldo Gozáni:

*La ley reglamentaria es clara en el sentido de acotar el marco de procedencia de la acción de cumplimiento a las leyes y/o actos administrativos, pero al mismo tiempo, delimita con ella la posibilidad de pedir otra cosa que no sea el mero cumplimiento (...) De allí que no proceda el reconocimiento de derechos particulares, pues el juez de esta acción sólo está facultado para ordenar que se obedezca una norma o acto administrativo, sin que ello implique que pueda ordenar a la administración que tome concretas determinaciones en relación con los particulares, porque eso es asunto de sus propias competencias.*⁴¹

De conformidad con esto, el rango de acción únicamente se limita a la mera ejecución de disposiciones legales, no cabe que dentro de la acción se den aspectos de conocimiento respecto de una determinada situación de un particular.

b) Competencia, legitimación y trámite

En cuanto a la competencia de la acción, el artículo 3 de la ley 393 dispone:

*ARTICULO 3o. COMPETENCIA. De las acciones dirigidas al cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o Acto Administrativo, conocerán en primera instancia los Jueces Administrativos con competencia en el domicilio del accionante. En segunda instancia será competente el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento al cual pertenezca el Juzgado Administrativo.*⁴²

A diferencia del Ecuador donde la competencia para conocer la acción por incumplimiento es exclusiva de la Corte Constitucional, en Colombia recae sobre la justicia ordinaria, concretamente sobre juzgados administrativos en primera instancia y también existe disposición sobre la competencia en segunda instancia, de lo cual se desprende que existe recurso del fallo de primera instancia.

⁴⁰ Consejo De Estado De Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 27 de marzo de 1998. Consejero ponente: Daniel Manrique Guzmán. Actor: Fundación Nacional de Egresados del SENA, FUNDESENA.

⁴¹ Osvaldo Gozáni. *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. Op cit. Página 1027.

⁴² Ley 393. Op cit. Artículo 3.

Respecto a la legitimación activa, el artículo 4 de la ley señala que puede interponer la acción cualquier persona, incluso se especifica que puede ser interpuesta por servidores públicos, organizaciones sociales y organizaciones no gubernamentales.

La legitimación pasiva es tratada en los artículos 5 y 6 de la ley, señalando que la demanda procederá contra los siguientes sujetos:

- Autoridad a quien corresponda el cumplimiento de la norma o acto administrativo.
- Particulares en ejercicio de funciones públicas a quienes corresponda el cumplimiento de la norma o acto administrativo.

El trámite para la acción de cumplimiento es preferencial y se lo debe tratar con prelación a los demás procedimientos con excepción de la acción de tutela. Los términos son perentorios e improrrogables. Una vez presentada la acción, el juez debe examinar que contenga los requisitos señalados en el artículo 10 de la ley y en el término de 3 días admite a trámite o rechaza la acción. En el caso de faltar uno de los requisitos, el juez mandará a completar la demanda en el término de 2 días. Si no lo hiciera dentro de ese término se dispondrá el rechazo de la acción. De ser aceptada la acción, el juez notificará al demandado dentro de los 3 días siguientes de ser admitida la demanda. El demandado puede contestar la demanda en el término de 3 días a partir de la notificación.

Después de 20 días de notificado el demandado, el juez decidirá. Las providencias que se dicten en el trámite de la acción de cumplimiento, con excepción de la sentencia, carecen de recursos, siendo la única excepción, el recurso de reposición sobre la providencia que niegue la práctica de pruebas.

Dentro de los 3 días siguientes a la notificación de la sentencia, podrá ser impugnada por la autoridad renuente, el representante de la identidad a la que éste pertenezca y por el Defensor del Pueblo. La impugnación concederá efecto suspensivo, salvo que la suspensión de cumplimiento del fallo genere un perjuicio irremediable del demandante, además del efecto devolutivo.

1.2.2. La acción de cumplimiento en Perú

a) Objeto

La acción de cumplimiento en Perú es un proceso de carácter constitucional que tiene como finalidad proteger el derecho de las personas a que las autoridades competentes cumplan lo dispuesto por las leyes o lo dispuesto por algún acto administrativo cuando se muestran renuentes a ello.⁴³ Al respecto la Constitución Política del Perú consagra en numeral sexto del título V sobre las garantías constitucionales a la acción de cumplimiento:

Artículo 200.- Acciones de Garantía Constitucional

Son garantías constitucionales:

6. La Acción de Cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.⁴⁴

La Constitución de Perú establece la acción de cumplimiento para ejecutar una norma legal o un acto que por sus mismas disposiciones debe ser cumplido por una autoridad, la cual no ha cumplido este mandamiento. El Código de Procedimiento Constitucional Peruano desarrolla el objeto de la acción de la siguiente forma:

Artículo 66.- Objeto.- Es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente:

- 1) Dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o*
- 2) Se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.⁴⁵*

Estos dos supuestos en los que cabe la acción de cumplimiento se enmarcan en la inactividad formal y en la inactividad material. La inactividad formal consiste en la falta de realización de la administración de una declaración jurídica que resulta legalmente debida. Se trataría del caso específico de la inactividad normativa, como aquella que se presenta ante la no expedición de un acto administrativo o la reglamentación de una ley por parte de

⁴³ Osvaldo Gozaíni. *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. Op cit. Página 1058.

⁴⁴ Constitución Política de Perú. 30-Dic-1993. Artículo 200.

⁴⁵ Código De Procedimiento Constitucional Peruano. La ley 28237. 31-may-2004. Artículo 66.

la autoridad pública competente.⁴⁶ La inactividad formal recae sobre el segundo numeral del artículo 66 de la ley. La inactividad material, por su parte, se define a partir de la omisión o falta de realización de una actividad técnica, material o física que trasciende al mundo de los hechos. Se trata, pues, de la ausencia de una modificación material de la realidad.⁴⁷ La inactividad material recae sobre el primer numeral del artículo 66 de la ley.

b) Competencia, legitimación y trámite

El Código de Procedimiento Constitucional de Perú no contempla un trámite propio para acción de cumplimiento, al respecto señala:

Artículo 74.- Normas aplicables

*El procedimiento aplicable a este proceso será el mismo que el previsto por el presente Código para el proceso de amparo, en lo que sea aplicable. El Juez podrá adaptar dicho procedimiento a las circunstancias del caso.*⁴⁸

Por lo expuesto en el artículo transcrito, es necesario remitirse al procedimiento para el amparo, el cual se encuentra regulado en el mismo código. Respecto a la competencia para el conocimiento de la acción de cumplimiento se establece lo siguiente:

Artículo 51.- Juez Competente y plazo de resolución en Corte

*Son competentes para conocer del proceso de amparo, a elección del demandante, el Juez civil del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio el afectado, o donde domicilia el autor de la infracción.*⁴⁹

La legitimación corresponde a cualquier persona en cuanto a normas legales, sin embargo se establece una limitación si el cumplimiento recae sobre un acto administrativo pues en este caso únicamente la puede interponer el interesado:

⁴⁶ Cfr. Alejandro Ramelli Arteaga. "La Acción De Cumplimiento: ¿Un Instrumento al Servicio del Estado Social del Derecho en Colombia?". Op cit. Página 101.

⁴⁷ Cfr. Ibídem. Página 101.

⁴⁸ Código de procedimiento constitucional peruano. Op cit. Artículo 74.

⁴⁹ Ibídem. Artículo 51.

Artículo 67.- Legitimación y representación

Cualquier persona podrá iniciar el proceso de cumplimiento frente a normas con rango de ley y reglamentos. Si el proceso tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo, sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido.⁵⁰

La legitimación pasiva recae sobre la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo.⁵¹

En cuanto al procedimiento debemos referirnos a un aspecto de suma importancia y que se ha recogido en el artículo 54 de nuestra Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que es la necesidad de haber interpuesto un requerimiento previo para que proceda la acción:

Artículo 69.- Requisito especial de la demanda

Para la procedencia del proceso de cumplimiento se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el cumplimiento del deber legal o administrativo, y que la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.⁵²

Del artículo transcrito se desprende que, si bien es necesario que se haya solicitado previamente que se dé el cumplimiento que se pretende, no es necesario agotar la vía administrativa, en este caso el demandante únicamente debe probar que efectivamente se ha solicitado el cumplimiento y que el incumplimiento persista, tanto por negativa de la autoridad como por la falta de contestación, dejando de lado la opción de recurrir de ésta solicitud. Cumplido el requisito del requerimiento previo, la acción se sujeta al trámite correspondiente a la acción de tutela establecido en el código de procedimiento constitucional.

⁵⁰ *Ibíd.* Artículo 67.

⁵¹ *Ibíd.* Artículo 68.

⁵² *Ibíd.* Artículo 69.

1.2.3. La acción de cumplimiento en Bolivia

El 29 de Enero de 2009 se expide una nueva Constitución en Bolivia, incorporando la figura de la acción de cumplimiento y desarrollándola en gran parte dentro del mismo texto constitucional y en el Código de Procedimiento Constitucional Boliviano.

a) Objeto

La acción de cumplimiento es adoptada en Bolivia como un proceso constitucional que busca garantizar la ejecución de normas. Al respecto el artículo 134 de la Constitución Boliviana señala:

*Artículo 134. I. La Acción de Cumplimiento procederá en caso de incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida.*⁵³

El Código de Procedimiento Constitucional Boliviano complementa el objeto de la acción de cumplimiento de la siguiente forma:

*Artículo 64°.- (Objeto) La Acción de Cumplimiento tiene por objeto garantizar la ejecución de la norma constitucional o legal, cuando es omitida por parte de Servidoras o Servidores Públicos u Órganos del Estado.*⁵⁴

La normativa boliviana estructura a la acción de cumplimiento de una forma diferente a la dada en Colombia, Perú y Ecuador, al establecer que la acción de cumplimiento no solo procede ante la inactividad de las autoridades públicas frente a una disposición legal, sino que la extiende a disposiciones constitucionales, lo cual generalmente es competencia de la inconstitucionalidad por omisión normativa.

b) Competencia, legitimación y trámite

El texto constitucional boliviano y la ley de procedimiento constitucional atribuyen la legitimación activa a la persona individual o colectiva afectada o aquella que presente

⁵³ Constitución de 2009 de la República del Bolivia. Gaceta Oficial 7 de febrero de 2009. Artículo 134.

⁵⁴ Código Procesal Constitucional. Gaceta Oficial Ley 254 de 05 de Julio 2012. Artículo 64.

poder suficiente en nombre de otra,⁵⁵ además confiere la legitimación a órganos del poder público que se encargan de la defensa de los derechos de la población como son: el Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General del Estado y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia.⁵⁶ La legitimación pasiva recae sobre los servidores públicos o los órganos del Estado que han incurrido en el incumplimiento de un mandato legal o constitucional.⁵⁷

El texto constitucional señala que la acción de cumplimiento tiene la competencia y procedimiento de la acción de amparo constitucional, por lo que es necesario remitirse al Código de Procedimiento Constitucional.

La competencia para la acción de amparo y por ende, para la acción de cumplimiento es la siguiente: en las capitales de Departamento, ante la Sala de turno de los Tribunales Departamentales de Justicia o ante los Juzgados Públicos de Materia y fuera de las capitales de Departamento, ante los Juzgados Públicos o Juzgados Públicos Mixtos.⁵⁸

La acción debe contener los requisitos contemplados en el artículo 33 del Código de Procedimiento Constitucional y se pueden solicitar medidas cautelares conjuntamente con la acción.⁵⁹

Una vez presentada la acción, la Jueza, Juez o Tribunal inmediatamente señalará día y hora para audiencia pública y dispondrá la notificación a la autoridad accionada, determinará se remita la prueba que ésta tenga en su poder y establecerá las medidas cautelares que considere necesarias. La parte accionada podrá realizar la contestación antes o durante la audiencia pública.⁶⁰ Una vez concluida la audiencia se dictará la resolución concediendo o negando la acción e inmediatamente se ejecutará. Los accionantes o accionados podrán solicitar aclaración, enmienda o complementación en la audiencia o en el plazo de veinticuatro horas desde la notificación escrita.⁶¹

La resolución y antecedentes del proceso se elevarán de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de veinticuatro horas siguientes a la emisión de la

⁵⁵ Cfr. Constitución de 2009 de la República del Bolivia. Op cit. Artículo 134.

⁵⁶ Cfr. Código Procesal Constitucional. Op cit. Artículo 65.

⁵⁷ Cfr. Ibídem. Artículo 64.

⁵⁸ Cfr. Ibídem. Artículo 32.

⁵⁹ Cfr. Ibídem. Artículo 34.

⁶⁰ Cfr. Ibídem. Artículo 35.

⁶¹ Cfr. Ibídem. Artículo 36.

resolución. En caso de que exista auto de aclaración, enmienda o complementación, será elevado inmediatamente después de la notificación a las partes.⁶²

Finalmente el juez puede adoptar las medidas que sean necesarias, pudiendo requerir la intervención de la fuerza pública y la imposición de multas progresivas a la autoridad renuente.⁶³

1.3. Características de la acción por incumplimiento

a) Es una acción de carácter jurisdiccional constitucional

La consagración de la acción por incumplimiento se da en el texto constitucional del 2008, siendo catalogada como una garantía jurisdiccional. El que la Carta Magna establezca esta acción conlleva un importante efecto que implica una limitación para el legislador y para los operadores de justicia al momento de tratar a la acción por incumplimiento pues no pueden contravenir a la Constitución o su espíritu:

Del rango constitucional de la acción de cumplimiento se desprenden importantes límites para las actividades tanto del legislador como de los jueces, en el sentido de que ambos deben abstenerse de desplegar cualquier comportamiento contrario al sentido que inspiró la consagración de este mecanismo constitucional, y en especial a los principios constitucionales que orientan la interpretación y aplicación del mismo.⁶⁴

Pero la acción por incumplimiento no es una garantía jurisdiccional constitucional solamente por encontrarse en la Constitución, lo es por proteger un derecho constitucional como es la seguridad jurídica. Al respecto hay que señalar que las garantías jurisdiccionales constitucionales son elementos de la Constitución que se encargan de proteger derechos que ella misma otorga, es decir, son instrumentos diseñados para el ciudadano, para la protección de derechos reconocidos en la Constitución.

Resulta curioso que en nuestro país la acción por incumplimiento, junto con la acción extraordinaria de protección y la acción de incumplimiento, sean las únicas garantías

⁶² Cfr. *Ibíd.* Artículo 38.

⁶³ Cfr. *Ibíd.* Artículo 40.

⁶⁴ Alejandro Ramelli Arteaga. "La Acción de Cumplimiento: ¿Un Instrumento al Servicio del Estado Social del Derecho en Colombia?". *Op cit.* Página 92.

jurisdiccionales constitucionales conocidas por la Corte Constitucional, máxima autoridad en materia constitucional en el país. En otras legislaciones como la colombiana y la peruana, el conocimiento de la acción de cumplimiento recae sobre la justicia ordinaria. Esta peculiaridad, es resultado de la importancia dada por el constituyente a esta nueva garantía y la protección a la seguridad jurídica, y con ella, del Estado de Derecho y el principio de legalidad.

b) Es una acción que tiende al control de la actividad pública

Mediante la acción por incumplimiento se tiende al control de la actividad pública al exigir a la autoridad el cumplimiento de obligaciones claras, expresas y exigibles contenidas en normas y en informes, decisiones y sentencias provenientes de organismos internacionales de derechos humanos. En este sentido la acción por incumplimiento es la herramienta ideal contra la inactividad de la administración pública.

La idea del control a la administración y el derecho de los ciudadanos a una correcta y eficiente administración que realmente trabaje y cumpla lo dispuesto en el ordenamiento jurídico no es algo de reciente data, Ramelli Arteaga señala:

Hoy por hoy, mutatis mutandis, podemos afirmar que nuestra acción de cumplimiento (acción por incumplimiento) constituiría un mecanismo judicial tendente a combatir aquello que los ingleses denominaron, ya desde la baja Edad Media maladministration, es decir, una flagrante violación al principio del buen Gobierno.⁶⁵

La acción por incumplimiento, al ser una herramienta jurídica que ataca a la falta de aplicación de disposiciones jurídicas o el cumplimiento de resoluciones internacionales por parte de la administración, es el arma por excelencia del ciudadano para fiscalizar la actividad pública y tratar de encauzar el actuar estatal a lo dispuesto en la normativa, protegiendo el derecho a la seguridad jurídica.

⁶⁵ Ibídem. Página 99.

c) Informalidad

Una característica general de las garantías jurisdiccionales constitucionales es la informalidad, misma que se establece con el propósito de proteger derechos de forma eficaz y rápida.

En tanto que acción constitucional susceptible de ser ejercida por cualquier persona, la de cumplimiento debe estar provista al máximo de garantías que la hagan eficaz. Por ello, al resolver sobre la admisión de la solicitud, el juez debe inadmitir sólo aquellas peticiones que no reúnan los requisitos mínimos, indicando con claridad al interesado la manera de salvar sus deficiencias.⁶⁶

La Constitución señala dentro de las disposiciones comunes a las garantías jurisdiccionales:

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:

a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.

c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.

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

e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho.⁶⁷

Estos elementos como el no requerir abogado para interponer una acción constitucional, tener un procedimiento sencillo, etc., son formas en que se plasma la informalidad en la justicia constitucional. De forma adicional la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional trata a la informalidad de la siguiente forma:

Art. 4.- Principios procesales.- La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales:

7. Formalidad condicionada.- La jueza o juez tiene el deber de adecuar las formalidades previstas en el sistema jurídico al logro de los fines de los procesos constitucionales. No se podrá sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades.⁶⁸

⁶⁶ *Ibíd.* Página 94.

⁶⁷ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 86.

Si bien la ley usa el término de formalidad condicionada, en esencia, es la informalidad presente en los procesos constitucionales la que irradia a la acción por incumplimiento y que tiene como premisa el no sacrificar la justicia constitucional por la mera omisión de formalidades, lo que se traduce en la protección ágil de los derechos del ciudadano para que, sin que existan trabas, pueda acceder a una justicia constitucional que proteja sus derechos.

d) No es un proceso meramente ejecutivo, sino que posee elementos de un proceso declarativo

Entendemos por proceso declarativo a “*aquellos que sirven para obtener una resolución judicial que declare cuál de las pretensiones en conflicto, si la del actor o la del demandado, encuentra acomodo en el ordenamiento y debe ser estimada en la sentencia, para de este modo resolver el conflicto de que se trate*”⁶⁹, mientras que los procesos ejecutivos “*sirven para obtener el cumplimiento forzoso, coactivo o ejecutivo de una obligación que, estando incorporada a un título de ejecución, haya sido incumplida por la persona obligada*”⁷⁰

En un inicio la acción por incumplimiento se podría asimilar a un proceso ejecutivo pues se tiene una norma o un informe o sentencia internacional con una obligación clara, expresa y exigible, similar a un título ejecutivo. El juez ve estos elementos, comprueba que efectivamente existe la obligación determinada y manda que se cumpla, sin embargo existen elementos que alejan a la acción por incumplimiento de los procesos ejecutivos.

En primer lugar, el juez debe establecer la existencia de un deber, cuyo cumplimiento es exigible a una autoridad pública o a un particular que ejerce una función pública. Seguidamente, se precisa que el juez llegue a la convicción de que el demandado es competente para ejecutar un deber público concreto, amén de que no se encuentre ante el ejercicio de un poder absolutamente discrecional por parte de aquélla. A continuación, será necesario constatar, mediante cualquier medio de prueba, que efectivamente el deber público ha sido inejecutado. Así pues, de llegar a ser acogidas las pretensiones de la petición, el juez, implícita o explícitamente está declarando que

⁶⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 6.

⁶⁹ José Garberí Llobregat. *Derecho Procesal Civil*. Barcelona. Editorial Bosch. 2da Edición. 2012. Página 51.

⁷⁰ *Ibíd.* Página 52.

*una autoridad pública competente, sin que medie justificación alguna, ha incumplido un deber legal y procederá a ordenarle la ejecución del mismo.*⁷¹

Este ejercicio que realiza el juez de determinar la obligación, ver si es exigible a la autoridad demandada, comprobar efectivamente el incumplimiento y declarar que la autoridad ha incumplido su deber y por tanto debe cumplir con la obligación existente, se asemeja a los procesos declarativos donde el juez realiza un examen similar para conceder o no la pretensión.

e) El derecho a la seguridad jurídica protegido mediante la acción por incumplimiento se expande a otros derechos

Tal como se ha visto, la acción por incumplimiento contempla como objeto de protección el derecho constitucional a la seguridad jurídica, sin embargo eso no excluye que indirectamente se protejan otros derechos. Para explicar esto recurriremos a un ejemplo:

Se emite un informe proveniente de un organismo internacional de Derechos Humanos en el cual se exige al Estado ecuatoriano la no explotación minera a gran escala en territorio de poblaciones indígenas. El Estado inicia la extracción y las poblaciones indígenas interponen una acción por incumplimiento. En un principio la protección se enmarcará en el derecho a la seguridad jurídica de la ciudadanía traducido en el respeto a la normativa y a las decisiones de un organismo internacional con el que el Estado ecuatoriano está obligado, sin embargo existe una protección indirecta a diversos derechos como el derecho de las poblaciones indígenas a propiedad, derechos de participación, posesión de tierras ancestrales, vivir en un ambiente sano, etc.

De esta forma la acción por incumplimiento, como garantía jurisdiccional, es una acción que protege el derecho a la seguridad jurídica de los ciudadanos y su protección puede expandirse de forma indirecta a la protección de un derecho colateral reconocido por la disposición jurídica de cual se demanda el cumplimiento. Cabe señalar que si bien la afectación puede ser directa a un derecho, la acción por incumplimiento no pretende la

⁷¹ Alejandro Ramelli Arteaga. *La Acción de Cumplimiento: ¿Un Instrumento al Servicio del Estado Social del Derecho en Colombia?* Op cit. Páginas 94-95.

reparación de este derecho lesionado, sino que apuntará primero a la protección de la seguridad jurídica.

f) Es una garantía que puede dar ejecutividad a políticas públicas

Existen situaciones en que una norma o un acto administrativo de carácter general establecen la obligación de un ente o un funcionario público para que desarrolle o ejecute una política pública, pero por hechos atribuibles al obligado no se logra el cumplimiento.

La acción por incumplimiento representa una garantía jurisdiccional que puede conminar a un servidor público que no ejecuta una política pública a él encomendada mediante un acto normativo o administrativo, a que dé cumplimiento a lo establecido, o podría ser accionada en contra de un órgano con potestad normativa que tiene una obligación legal de expedir un cuerpo o decreto normativo que conlleve la ejecutividad de una política pública.

1.4. ¿Subsidiariedad o residualidad de la acción por incumplimiento?

El capítulo VII del Título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional desarrolla la acción por incumplimiento contemplada en el artículo 93 de la Constitución de la República. El artículo 56 de la ley establece varias causales por las cuales se puede inadmitir una acción por incumplimiento. El numeral tres del mencionado artículo propone una interrogante ¿se configura la residualidad o la subsidiariedad como requisito para interponer una acción por incumplimiento?

El artículo 56 de la ley citada señala textualmente:

Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

3. Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante.⁷²

⁷² Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 56.

El artículo transcrito establece la necesidad de buscar otro mecanismo judicial para exigir el cumplimiento, en caso de no existir dicho mecanismo cabe interponer la acción por incumplimiento ante la Corte Constitucional.

El requisito de buscar la ejecución de las normas y sentencias a través de vías judiciales distintas a la constitucional no es una innovación introducida por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. La Constitución ya contemplaba esto en artículo 436 numeral 5, el cual señala:

Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

5. Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como para el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos que no sean ejecutables por las vías judiciales ordinarias.⁷³

Hay que reconocer que en el texto constitucional no establecía la exigencia de buscar alternativas judiciales en cuanto a normas pues se limitaba a establecer esta exigencia únicamente para las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos.

La Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establecen que únicamente es procedente la acción cuando no se puede reclamar el cumplimiento por otro mecanismo judicial o cuando su no aceptación implica un grave daño. Surgen la pregunta ¿la acción por incumplimiento es subsidiaria o es residual?

Cabe conceptualizar qué entendemos por residualidad y por subsidiariedad. La residualidad se refiere a la necesidad de agotar otros mecanismos de impugnación, tal y como ocurre en la regulación de la acción extraordinaria de protección, mientras que la subsidiariedad implica la necesidad de acreditar la inexistencia de otro mecanismo judicial ordinario de impugnación.⁷⁴

⁷³ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 436.

⁷⁴ Cfr. Salim Zaidán. *Nuevos Retos del Constitucionalismo Ecuatoriano: Democracia, Garantías y Derechos Regulación de la Acción de Protección: ¿El requisito legal de subsidiariedad viola el*

¿Debemos entender que la acción por incumplimiento es residual y que se encuentra suspensa hasta su resolución en otras vías judiciales? La respuesta es no pues la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establecen que en caso de existir otras vías para lograr el cumplimiento debe interponerse la acción ante esas instancias y una vez resueltas no es procedente, no exigen la necesidad de agotar las vías ordinarias para interponer la acción ante la Corte Constitucional, además el requisito de reclamo previo establecido en el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales no exige el concluir la instancia administrativa o judicial, únicamente basta que se haya presentado una solicitud ante la autoridad competente para lograr el cumplimiento y que se haya mantenido el incumplimiento.

¿Podemos señalar que la acción por incumplimiento es subsidiaria?

El artículo 56 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales establece que la acción es procedente en el caso de que, de no ser admitida, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante. En este caso bastaría alegar un perjuicio grave e inminente por parte del demandante para que proceda la acción por incumplimiento, aún cuando existan otras vías para lograr el cumplimiento requerido.

En palabras de Angélica Porras Velasco y Johanna Romero Larco, la subsidiariedad de la acción por incumplimiento se entiende como:

La acción por incumplimiento no es subsidiaria en tanto existe una vía ordinaria encargada de conocer sobre el incumplimiento de una norma legal. No obstante será ésta la acción principal — la acción por incumplimiento— cuando no exista mecanismo alguno por el cual una persona pueda demandar el incumplimiento de una norma legal que introduce una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.⁷⁵

En este sentido, la subsidiariedad de la acción por incumplimiento surge cuando su inadmisión produce un grave perjuicio para el accionante, o cuando no existe vía ordinaria para reclamar, sea que alegue el cumplimiento de una sentencia o decisión internacional o la aplicación de una disposición jurídica.

principio constitucional de prohibición de restricción normativa? Quito. Asociación Escuela de Derecho PUCE. 1ra Edición. 2011. Página 67.

⁷⁵ Juan Montaña Pinto y Otros. *Apuntes de derecho procesal constitucional Tomo 2*. Op cit. Página 238.

1.5. Acción por incumplimiento y acción de incumplimiento

Un tema que ha presentado inconvenientes en la práctica es el establecimiento de la acción de incumplimiento, la cual tiende a confundirse con la acción por incumplimiento. Numerosas han sido las demandas de incumplimiento presentadas como acciones por incumplimiento, así inadmisiones de ambas acciones por la Corte Constitucional pues se han confundido los objetos de ambas acciones. Al respecto cabe señalar las diferencias entre estas dos acciones.

Tal como hemos visto, la acción por incumplimiento tiene su sustento legal en los artículos 93 y 436 numeral 5 de la constitución, así también posee su propio desarrollo en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

¿Cuál es el fundamento legal de la acción de incumplimiento? La Constitución en su artículo 436 establece:

Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.⁷⁶

Si el texto constitucional se refiere al incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales como una facultad de la Corte Constitucional y no como una acción jurisdiccional constitucional, ¿Por qué surge la confusión con la acción por incumplimiento? La respuesta la encontramos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

Art. 163.- Incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales.- Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado.

Subsidiariamente, en caso de inexecución o defectuosa ejecución, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.⁷⁷

La acción de incumplimiento no es una garantía como tal, es una facultad de la Corte Constitucional, llamada acción de incumplimiento pues la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional la denomina de tal forma, siendo su objeto, la

⁷⁶ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 436.

⁷⁷ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 163.

ejecución de sentencias de índole constitucional. Cabe señalar que la sentencia vinculante 001-10-PJO-CC, en su párrafo 51 señala que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales es una auténtica garantía jurisdiccional.⁷⁸

De forma adicional el Reglamento De Sustanciación De Procesos De Competencia De La Corte Constitucional estableció dentro de las garantías jurisdiccionales de conocimiento de la Corte la Acción de incumplimiento, tratándola después como acción por incumplimiento:

Art. 3.- Competencias de la Corte Constitucional.- De conformidad con lo establecido en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional tiene las siguientes competencias:

8. Conocer y resolver las acciones de Garantías Jurisdiccionales de los derechos, en los siguientes casos:

a) Acción de Incumplimiento;

b) Acción Extraordinaria de Protección;

c) Acción Extraordinaria de Protección en contra de decisiones de la justicia indígena.⁷⁹

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional denomina a ésta acción como acción de incumplimiento, y procede ante la inejecución o ejecución defectuosa de la una sentencia constitucional, he aquí la confusión, en la práctica se tiende a confundir el de y por.

El legitimado activo en la acción de incumplimiento es aquel que ha comparecido dentro de un proceso de índole constitucional, lo cual dista de la acción por incumplimiento en donde la legitimación activa es amplia y se refiere al cumplimiento de sentencias y decisiones internacionales y la aplicación de disposiciones jurídicas.

Como conclusión se desprende que la acción de incumplimiento es tratada en la Constitución como una atribución de la Corte Constitucional, que deriva en un mecanismo de ejecución de sentencias y dictámenes constitucionales en la Ley Orgánica de Garantías

⁷⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia Vinculante N. ° 001-10-PJO-CC. Segundo Suplemento Registro Oficial No. 351 de 29 de Diciembre del 2010.

⁷⁹ Reglamento De Sustanciación De Procesos De Competencia De La Corte Constitucional, Registro Oficial 127 de 10-Feb-2010. Artículo 3.

Constitucionales y es elevada a la categoría de garantía jurisdiccional constitucional en la Sentencia Vinculante 001-10-PJO-CC, mientras que la acción por incumplimiento es propiamente una garantía jurisdiccional constitucional que tiene como objeto la protección de la seguridad jurídica a través de la aplicación de normas y el cumplimiento de informes, sentencias y decisiones provenientes de organismos internacionales de derechos humanos que contengan una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.

1.6. Causales de inadmisión y requisitos para entablar una acción por incumplimiento

En primer lugar debe existir un incumplimiento ante una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible que emane de una norma que integre el ordenamiento jurídico ecuatoriano o de una sentencia o informe de un organismo de derechos humanos.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece requisitos para que sea admitida a trámite una acción por incumplimiento. Previo a la presentación de la demanda ante la Corte Constitucional es necesario haber presentado un reclamo previo exigiendo el cumplimiento:

Art. 54.- Reclamo previo.- Con el propósito de que se configure el incumplimiento, la persona accionante previamente reclamará el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento o la autoridad pública o persona particular no contestare el reclamo en el término de cuarenta días, se considerará configurado el incumplimiento.⁸⁰

Tal como se observa en el artículo transcrito se debe presentar el reclamo ante la autoridad obligada por la norma o sentencia internacional a su cumplimiento, en caso de persistencia del incumplimiento o la falta de contestación, procede la presentación de la demanda ante la Corte Constitucional.

Se deben tomar en cuenta las causales de inadmisión que establece el artículo 56 de la Ley:

Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

⁸⁰ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 54.

1. *Si la acción es interpuesta para proteger derechos que puedan ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional.*⁸¹

Es evidente que no cabe que se use a la acción por incumplimiento cuando existen garantías jurisdiccionales que protegen derechos específicos, hacerlo podría generar abuso del derecho y sobresaturación de causas en la Corte Constitucional por garantías que pueden proteger derechos específicos y propios de su conocimiento.

Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

2. *Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales.*⁸²

Esta causal de improcedencia se establece pues existe una acción propia llamada inconstitucionalidad por omisión, la cual se trata en el artículo 436 numeral 10 de la Constitución, la cual establece dentro de las competencias de la Corte Constitucional el declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven mandatos contenidos en normas constitucionales.

Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

3. *Si existe otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento de la norma, sentencia, decisión o informe, salvo en los casos en los cuales, de no admitirse la acción por incumplimiento, se provoque un perjuicio grave e inminente para el accionante.*⁸³

Esta causal fue analizada en el tema de subsidiariedad y residualidad⁸⁴.

Art. 56.- Causales de inadmisión.- La acción por incumplimiento no procede en los siguientes casos:

4. *Si no se cumplen los requisitos de la demanda.*⁸⁵

⁸¹ *Ibíd.* Artículo 56.

⁸² *Ídem.*

⁸³ *Ídem.*

⁸⁴ Cfr. *Supra.* 1.4. ¿Subsidiariedad o residualidad de la acción por incumplimiento? Página 28.

⁸⁵ *Ídem.*

Cabe señalar que el artículo 55 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece los requisitos que debe contener la demanda para la acción por incumplimiento:

Art. 55.- Demanda.- La demanda deberá contener:

- 1. Nombre completo de la persona accionante.*
- 2. Determinación de la norma, sentencia o informe del que se solicita su cumplimiento, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir.*
- 3. Identificación de la persona, natural o jurídica, pública o privada de quien se exige el cumplimiento.*
- 4. Prueba del reclamo previo.*
- 5. Declaración de no haber presentado otra demanda en contra de las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión.*
- 6. Lugar en el que se ha de notificar a la persona requerida.⁸⁶*

Toda vez que se haya dado el requisito de requerimiento previo del cumplimiento y que la acción no se encuadre dentro de las causales de inadmisión del artículo 56, la acción por incumplimiento será admitida a trámite en la Corte Constitucional.

1.7. Legitimación activa y pasiva y autoridad competente para conocer la acción por incumplimiento

Un punto importante es determinar la legitimación activa, pasiva y autoridad competente para interponer la acción por incumplimiento.

En cuanto a la autoridad competente la Constitución establece en su artículo 93 que la acción se interpondrá ante la Corte Constitucional. A diferencia de otras garantías jurisdiccionales constitucionales en donde la competencia recae sobre jueces ordinarios, la acción por incumplimiento es de conocimiento exclusivo de la Corte Constitucional. La acción por incumplimiento es una de las tres garantías jurisdiccionales que se interponen

⁸⁶ *Ibídem.* Artículo 55.

ante la Corte Constitucional junto con la acción extraordinaria de protección y la acción de incumplimiento.

Respecto a la legitimación activa de la acción por incumplimiento el artículo 86 de la Carta Magna dispone:

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

*1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.*⁸⁷

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone en cuanto a la legitimación activa:

Art. 9.- Legitimación activa.- Las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución y esta ley, podrán ser ejercidas:

a) Por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y,

b) Por el Defensor del Pueblo.

*Se consideran personas afectadas quienes sean víctimas directas o indirectas de la violación de derechos que puedan demostrar daño. Se entenderá por daño la consecuencia o afectación que la violación al derecho produce.*⁸⁸

Por tanto la legitimación activa de la acción por incumplimiento es amplia pues puede ser interpuesta por cualquier persona, natural o jurídica, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad que vea afectado su derecho a la seguridad jurídica.

En cuanto a la legitimación pasiva la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional dispone:

Art. 53.- Legitimación pasiva.- La acción por incumplimiento procederá en contra de toda autoridad pública y contra de personas naturales o jurídicas particulares cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones públicas, o presten servicios públicos. Procederá contra particulares también en el caso de que las sentencias, decisiones o informes de organismos

⁸⁷ Constitución De La República del Ecuador 2008. Op cit. Artículo 86.

⁸⁸ Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 9.

*internacionales de protección de derechos humanos impongan una obligación a una persona particular determinada o determinable.*⁸⁹

Del artículo transcrito se extrae que los legitimados pasivos pueden ser:

- Autoridades públicas o particulares, sean personas naturales o jurídicas que se desempeñen en el ámbito público.
- Particulares que deban cumplir una obligación impuesta por una sentencia, decisión o informe proveniente de un organismo de derechos humanos.

1.8. Trámite

El artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone el procedimiento para las acciones por incumplimiento presentadas ante la Corte Constitucional.

La demanda de la acción por incumplimiento se presenta ante la oficina de documentación de la Secretaría General o en las Oficinas Regionales tal como dispone el Reglamento para sustanciación de procesos ante la Corte Constitucional. En el caso de las oficinas regionales, éstas deben remitir la documentación a la Secretaría General dentro de las 24 horas siguientes a la recepción.⁹⁰

Una vez presentada la demanda ante la Corte, corresponde su conocimiento a la Sala de Admisión conformada por tres jueces, en donde se debe verificar que conste la pretensión concreta, el señalamiento de casilla judicial, constitucional o dirección de correo electrónico para las notificaciones y la firma o huella digital del accionante. Una vez verificados estos elementos dentro de la demanda se clasifica y se numera para ser sorteado el ponente entre los jueces integrantes de la sala respecto de la admisibilidad.⁹¹

Los proyectos de providencia elaborados por los jueces ponentes son conocidos por la Sala de Admisión, la cual se pronuncia admitiendo, inadmitiendo, rechazando o disponiendo

⁸⁹ *Ibíd.* Artículo 53.

⁹⁰ Cfr. Reglamento De Sustanciación De Procesos De Competencia De La Corte Constitucional. Op cit. Artículo 5

⁹¹ Cfr. *Ibíd.* Artículo 10.

que se complete la demanda en el término de 5 días, bajo las prevenciones de rechazo y archivo.⁹²

Una vez admitida la causa por la Sala de Admisión será sorteada en sesión del pleno para designar al juez sustanciador, el cual deberá elaborar un proyecto de auto mediante el cual notifica a la persona accionada para que cumpla o justifique el incumplimiento en audiencia. La audiencia debe llevarse a cabo dentro del término de 48 horas posteriores a la notificación del referido auto.⁹³

¿Puede justificar el legitimado pasivo su incumplimiento?

En principio se pensaría que no puede el accionado justificar su incumplimiento pues la obligación que debe cumplir viene dada por una norma o una sentencia de carácter obligatorio, sin embargo el artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que en la audiencia el accionado contestará la demanda y presentará la prueba y justificativos pertinentes, incluso se puede abrir término de prueba para presentar hechos que puedan justificarse. Esto nos permite concluir que un juez puede considerar la justificación del incumplimiento y no dar lugar a la petición del accionante, lo cual desnaturaliza la acción por incumplimiento pues el juez debe determinar únicamente si existe una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible y junto a esto si ha existido o no el incumplimiento.

En caso de que existan hechos que deban justificarse, se podrá abrir el término de prueba por ocho días tras los cuales se dictará sentencia. Si la persona accionada no comparece a la audiencia o si no existen hechos que deban justificarse, se elaborará el proyecto de sentencia y el Pleno dictará sentencia en el término de dos días tras la celebración de la audiencia.

En caso de incumplimiento de la sentencia, la Corte Constitucional debe ordenar su cumplimiento, y *“de ser el caso además imponer o determinar las sanciones correspondientes a la autoridad, ello incluso bajo las prevenciones de destitución establecidas en el artículo 86, numeral 4”*.⁹⁴

⁹² Cfr. Ibídem. Artículo 12.

⁹³ Cfr. Ibídem. Artículos 19 y 32.

⁹⁴ Juan Montaña Pinto y Otros. *Apuntes de derecho procesal constitucional Tomo 2*. Op cit. Página 247.

Capítulo 2

Sentencias e informes de Organismos Internacionales

A efecto de entender a la acción por incumplimiento respecto de sentencias en informes de organismos internacionales, en el presente capítulo haremos un acercamiento a los organismos internacionales, su naturaleza, sus decisiones y se hará énfasis en los organismos relevantes a nivel del Sistema Universal de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano.

2.1. Las Organizaciones Internacionales

Los organismos u organizaciones internacionales son sujetos de derecho internacional público, diseñados y usados para alcanzar objetivos de sus Estados miembro.⁹⁵ La doctrina ha identificado características comunes a las organizaciones internacionales:

- Entidad compuesta de Estados
- Con fundamento en un instrumento constitutivo
- Voluntad distinta de la de sus Estados miembro
- Regida por el Derecho Internacional⁹⁶
- De carácter estable y permanente, aunque no ejercite funciones de forma continuada.⁹⁷

⁹⁵ Cfr. René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Bogotá. Universidad de los Andes. Editorial Temis. 2008. Pág. 3-4.

⁹⁶ *Ibíd.* Página 4.

Los elementos expuestos nos permiten diferenciar a las Organizaciones Internacionales de muchos otros sujetos que se desenvuelven en el campo del derecho internacional público como por ejemplo las Organizaciones No Gubernamentales.

El campo de actuación de las organizaciones internacionales se enmarca en las competencias otorgadas por el instrumento constitutivo y los diferentes instrumentos orgánicos, abarcando un amplio abanico de temas, entre los que se encuentran aquellos relacionados con la protección, promoción, estudio, etc., de los derechos humanos.

2.1.1. Organismos Internacionales de Derechos Humanos

*A lo largo del desarrollo del derecho internacional existieron diversos instrumentos internacionales o prácticas que regulaban ciertos aspectos de las necesarias relaciones entre Estados, pero que, al mismo tiempo, implicaban o reconocían, sea por su contenido sea por sus efectos, algunos derechos a los individuos y, en ocasiones, establecían determinados mecanismos destinados a garantizar los derechos reconocidos a los particulares ya fuera individualmente considerados o como integrantes de un cierto grupo de personas o, incluso, como partes de una población entera.*⁹⁸

Las prácticas e instrumentos que nos relata el párrafo precedente se refieren a las intervenciones humanitarias de un Estado o varios Estados sobre un gobierno extranjero para poner fin a un tratamiento contrario a las leyes de la humanidad, los instrumentos internacionales contra la esclavitud y el tráfico de humanos, etc.,⁹⁹ los cuales fueron esfuerzos primitivos para asegurar la protección de las personas frente a violaciones de sus derechos.

Después de la Segunda Guerra Mundial se produce un cambio en la concepción de la protección internacional de los Derechos Humanos, lo cual desembocó en un cambio del derecho internacional positivo.¹⁰⁰ El cambio mencionado hace referencia a una nueva institucionalización internacional de la protección de los individuos y de los derechos

⁹⁷ Uldaricio Figueroa Pla. *Manual de Organismos Internacionales*. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1989. Página 22.

⁹⁸ Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. México. Dirección de Publicaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. 1996. Página 18.

⁹⁹ Cfr. *Ibidem*. Páginas 19-23.

¹⁰⁰ Cfr. *Ibidem*. Página 23.

humanos, apartándose de la idea que sostiene que el Estado es el único ente que protege a los individuos y sus derechos. La Comisión Nacional de Derechos Humanos de México señala:

Primero: es una protección generalizada porque cubre la totalidad de los Derechos Humanos y porque tiende a la universalidad del reconocimiento y del respeto efectivo de estos derechos, para todos, sin distinción de ninguna especie, y sea cual fuere el Estado bajo cuya jurisdicción se encuentre el individuo; segundo, es una protección más permanente porque el o los sistemas han sido institucionalizados y el control habrán de ejercerlo órganos especialmente creados en el marco de organizaciones internacionales más estables; y tercero, es una protección supranacional porque el control del cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado se impone por encima de la competencia antes exclusiva de éste, e incluso contra su voluntad soberana.¹⁰¹

Bajo ésta premisa de protección supranacional del individuo surgen las Organizaciones Internacionales enfocadas en la protección de derechos humanos. La estructura orgánica de estas organizaciones no dista en lo absoluto de las típicas Organizaciones Internacionales, es decir, constan de órganos deliberantes, órganos de decisión, órganos administrativos u órganos de control.

La protección internacional de los derechos humanos en el seno del derecho de las Organizaciones Internacionales encontró fuerza después de varios años de arduo trabajo, aún cuando ya había sido creada y se encontraba en funcionamiento la Organización de las Naciones Unidas, en este sentido, fue necesario *“un largo y penoso proceso de adopción y ratificación de otros instrumentos internacionales de carácter convencional, tanto en el plano internacional como a nivel regional”*¹⁰²

Los sistemas de protección de derechos humanos suelen ser clasificados en razón del territorio, así se habla de un sistema de protección global o llamado también universal, conformado por las Naciones Unidas y sus diversos Órganos Especializados, y los sistemas regionales de protección: europeo, interamericano, africano y en menor medida, asiático y de Oceanía. La protección supranacional referente a Ecuador se enmarca en el Sistema de Naciones Unidas y en el Sistema Interamericano.

¹⁰¹ Ídem. Página 23.

¹⁰² Ibídem. Página 24.

2.1.2. Sistema de Naciones Unidas

Después de la II Guerra Mundial surgió la idea global de establecer una organización internacional donde la cooperación mundial, la pacificación y democratización de las relaciones internacionales, sean objetivos primordiales. Esta idea vio su materialización el 26 de junio de 1945 en la Conferencia de San Francisco, donde se firmó el instrumento constitutivo de la Organización de las Naciones Unidas (Carta de las Naciones Unidas) y el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. La Organización entró en funcionamiento el 10 de enero de 1946.¹⁰³

El artículo 7 de la Carta de Naciones Unidas establece su estructura, señalando que se compone de 6 órganos principales: Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social, Consejo de Administración Fiduciaria, Corte Internacional de Justicia y Secretaría.¹⁰⁴ Cabe señalar que actualmente funcionan 5 de los órganos principales pues el Consejo de Administración Fiduciaria suspendió sus actividades indefinidamente después que Palau, último territorio en fideicomiso alcance su independencia.¹⁰⁵ Por otra parte el citado artículo establece la posibilidad de crear los órganos subsidiarios que se estimen necesarios.

2.1.2.1 Protección de los Derechos Humanos en el ámbito de las Naciones Unidas

La Carta de las Naciones Unidas aborda la protección de derechos humanos de forma vaga, en palabras de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México: “*Al concluir la Conferencia de las Naciones Unidas (...) no habría de atribuir sino un carácter promocional a la competencia y labor de realizar en materia de derechos humanos*”.¹⁰⁶

Así, la Carta de las Naciones Unidas habla del estímulo al respeto a los derechos humanos en su artículo 1, el promover el respeto a los derechos humanos en su artículo 55 y en concordancia con éste, el artículo 56 compromete a los Estados a tomar medidas para la realización de estos propósitos. Un intento de atribución de competencias se nota en los

¹⁰³ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Madrid. Editorial Tecnos. 13ra Edición. 2003. Páginas 148-149.

¹⁰⁴ Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945. Entrada en vigor 24 de octubre. Artículo 7.

¹⁰⁵ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op Cit. Página 211.

¹⁰⁶ Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. Op cit. Página 37.

artículos 13 y 62 que establecen que la Asamblea General y el Consejo Económico y Social promoverán estudios y harán recomendaciones para ayudar a hacer efectivos los derechos humanos, además del artículo 68 le confiere a al Consejo Económico y Social la potestad de establecer comisiones de orden económico y social para la promoción de los derechos humanos.

La falta de profundidad en materia de derechos humanos dentro de la Carta se explica por la celeridad del momento en tener un instrumento constitutivo de la Organización Internacional, a fin que ésta pueda entrar en funcionamiento, pensándose que una vez que sea operativa la Organización, sus diferentes Órganos se encargarían de la profundización y concreción de los principios y propósitos enunciados en la Carta.

El primer avance codificador en materia de derechos humanos en el seno de la ONU surge con la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la cual “*recoge en forma conjunta derechos civiles y políticos juntos con los derechos económicos, sociales y culturales, poniendo de manifiesto la indisociable interrelación existente entre el respeto y disfrute de una y otra categoría de derechos*”.¹⁰⁷ Si bien la Declaración no constituye un instrumento jurídicamente vinculante, sí lo es moralmente; en este sentido, sentó las bases para futuros instrumentos de derechos humanos que serían aprobados en el seno de los órganos subsidiarios del sistema de Naciones Unidas.

2.1.2.1.1. Órganos encargados de la protección de Derechos Humanos en el Sistema de Naciones Unidas

De los órganos principales de la Organización de las Naciones Unidas, solo la Asamblea General y el Consejo Económico y Social se ocupan de forma permanente y directa de los derechos humanos, el resto lo hace de forma esporádica y en un grado inferior.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Páginas 276-277.

¹⁰⁸ Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. Op cit. Página 39.

a) Asamblea General

La Asamblea General aborda el tema de los derechos humanos de forma promocional, además la Asamblea General carece de la facultad para emitir resoluciones de carácter obligatorio. Las resoluciones adoptadas sin duda obligan moralmente a aquellos países que votaron de modo favorable, cosa que no ocurre con aquellos que se abstuvieron o no votaron, sin embargo estas resoluciones pueden constituir prueba de derecho consuetudinario.¹⁰⁹

Dentro de las siete comisiones principales que integran la Asamblea, la Tercera que se ocupa de los asuntos sociales, humanitarios y culturales es aquella que trata los temas de derechos humanos.¹¹⁰

Entre los órganos subsidiarios de la Asamblea General se encuentran varios que tratan temas relacionados con los derechos humanos los cuales son: el Comité de Descolonización, el Consejo de Naciones Unidas para Namibia, el Comité Especial contra el Apartheid, el Comité Especial encargado de investigar prácticas israelíes que afectan a los derechos humanos de los territorios ocupados, etc.¹¹¹

Dos órganos especiales y que tratan directamente temas relacionados con derechos humanos son los Altos Comisionados de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR) y para los Derechos Humanos (OACDH). Estos órganos han sido creados y sus mandatos renovados por la Asamblea General, además su funcionamiento es supervisado por Comités Ejecutivos de composición intergubernamental.¹¹² La función del ACNUR se enmarca en brindar protección internacional a los refugiados, por ende, es un órgano que propende a la protección de los derechos humanos de aquellos que reúnan las condiciones de refugiados. Por otra parte, la OACDH tiene como funciones la promoción y protección de los derechos humanos, la prevención de violaciones de derechos humanos en todo el mundo y la coordinación de las actividades de todos los órganos que conforman el sistema universal de protección de los derechos humanos en el marco de Naciones Unidas.¹¹³

¹⁰⁹ Cfr. Uldaricio Figueroa Pla. *Manual de Organismos Internacionales*. Op cit. Página 59-68.

¹¹⁰ Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. Op cit. Página 41.

¹¹¹ Cfr. Ídem. Página 41.

¹¹² Cfr. Ibídem. Página 42.

¹¹³ Cfr. Ibídem. Páginas 43-44.

b) Consejo Económico y Social

De conformidad con el artículo 60 de la Carta de Naciones Unidas, la promoción del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales corresponde a la Asamblea General y bajo su autoridad, al Consejo Económico y Social. Dentro de las facultades del ECOSOC se encuentran: hacer recomendaciones con objeto de promover el respeto a los derechos humanos, formular proyectos de convenciones sobre la materia para ser tratados en la Asamblea General y convocar conferencias internacionales sobre cuestiones de derechos humanos.¹¹⁴

El ECOSOC ha creado en varias ocasiones comités especiales que tratan asuntos relacionados con derechos humanos. Estos comités especiales suelen ser de dos clases: aquellos que están conformados por expertos de los países miembros y aquellos que se componen de relatores especiales.¹¹⁵ Por otra parte existen órganos subsidiarios permanentes del ECOSOC, siendo los más involucrados en cuestiones de derechos humanos: la Comisión de Derechos Humanos (sustituida en 2006 por el Consejo de Derechos Humanos), la Comisión sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.¹¹⁶ De los órganos mencionados hay que destacar la labor que realizó la Comisión de Derechos Humanos, la cual fue la responsable de la elaboración de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, siendo estos últimos, instrumentos convencionales ratificados por Ecuador.

c) Órganos especializados de las Naciones Unidas

La Organización de Naciones Unidas ha establecido, a la luz de sus atribuciones contenidas en los artículos 57 y 63 de la Carta, instituciones o entidades mediante acuerdos intergubernamentales. Estos órganos se encargan de varias materias, siendo los más relevantes en el campo de los Derechos Humanos: La Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la

¹¹⁴ Cfr. *Ibídem.* Páginas 44-45.

¹¹⁵ Cfr. *Ibídem.* Página 46.

¹¹⁶ Cfr. *Ibídem.* Página 47.

Cultura (UNESCO) y la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y Agricultura (FAO).¹¹⁷

Los organismos especializados tienen como característica el ser abiertos, es decir, tienen una vocación hacia la universalidad y tienen fines concretos de cooperación social, económica o técnica.¹¹⁸ Los organismos especializados establecen programas y procedimientos para promover, proteger y respetar los derechos humanos, además de realizar informes, siendo un importante complemento para los demás órganos de las Naciones Unidas.

d) Órganos encargados de supervisar la aplicación de instrumentos convencionales sobre Derechos Humanos

Dentro de las Naciones Unidas existen órganos cuyas actividades se enmarcan en la eficacia y cumplimiento de instrumentos convencionales vinculantes relacionados con los Derechos Humanos. Estos órganos son: Comité para la Eliminación y Discriminación Racial, Comité de Derechos Humanos, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comité de Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Comité contra la Tortura, Comité de protección de los Derechos del Niño, y Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios.¹¹⁹ Cabe resaltar que estos comités son sumamente importantes pues emiten observaciones a los países miembros de Naciones Unidas respecto de la promoción, protección y respeto a los Derechos Humanos, así como el cumplimiento de sus obligaciones en la materia. El Alto Comisionado para los Derechos Humanos ejerce coordinación y control sobre estos órganos e informa a la Asamblea General de Naciones Unidas sobre sus actividades.

2.1.3. Sistema Interamericano

La idea de un organismo regional permanente que acoja a los Estados Americanos se materializó en la Novena Conferencia Internacional Americana con la suscripción de

¹¹⁷ Cfr. *Ibíd.* Páginas 68-69.

¹¹⁸ Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 333.

¹¹⁹ Cfr. Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. Op cit. Página 86.

la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.¹²⁰

La Organización de Estados Americanos es una organización internacional que agrupa 35 Estados Americanos; actúa de acuerdo a las atribuciones a ella conferidas en la Carta de la OEA y los diferentes protocolos modificatorios. Los fines de la Organización se enmarcan en el desarrollo de la paz y justicia, la solidaridad comunitaria, la cooperación y defensa mutua, además del respeto a los derechos humanos.¹²¹

Se suele tratar a la OEA como sinónimo de Sistema Interamericano, sin embargo esta afirmación es equívoca. El Sistema Interamericano configura un complejo de funciones, mecanismos y actividades que no se circunscriben estrictamente a las de la OEA,¹²² en este sentido Uldaricio Figueroa enmarca al sistema interamericano dentro de una red de convenios regionales que articulan un sistema jurídico propio entre los Estados americanos.¹²³

La amplitud del Sistema Interamericano no resta importancia a la OEA, al contrario, incorpora nuevos actores que promueven su desarrollo y fortalecimiento. Al respecto, se evidencia la participación de organismos extra continentales, de la Organización de las Naciones Unidas, etc., y gobiernos no pertenecientes al continente americano, en un ambiente de cooperación interamericana económica y social.¹²⁴ En esta línea, el Sistema Interamericano es un referente en cuanto a la integración regional, a la institucionalidad de los órganos de la OEA, la consecución de objetivos comunes y la protección de los derechos humanos.

¹²⁰ Cfr. Alberto Barriga Ledesma. *El Sistema Interamericano*. Quito. Nueva Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1986. Página 40.

¹²¹ Cfr. Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales. *El Sistema Interamericano, Estudio sobre su desarrollo y fortalecimiento*. Madrid. Centro de Estudios Jurídicos Hispanoamericanos del Instituto de Cultura Hispánica. 1966. Página 3.

¹²² Cfr. *Ibíd.* Página 4.

¹²³ Uldaricio Figueroa Pla. *Manual de Organismos Internacionales*. Op cit. Página 240.

¹²⁴ Cfr. Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales. *El Sistema Interamericano, Estudio sobre su desarrollo y fortalecimiento*. Op cit. Página 4.

2.1.3.1 La protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano

La Carta de la OEA, elemento constitutivo de la Organización de Estados Americanos, hace vagas referencias a la labor de protección y promoción de los derechos humanos por parte de los Estados. No sería hasta 1948 con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que se tendría un marco referencial para la protección de los derechos humanos en el continente americano. La Declaración no lleva consigo la obligatoriedad para los Estados, por lo tanto representó un avance pero no una solución en el sentido de la falta de fuerza vinculante que la acompañaba.

En 1969 se elabora la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José, instrumento que entraría en vigor en 1978 y que implementaría el control sobre Derechos Humanos en el continente americano, estructurando un órgano jurisdiccional como es la Corte Interamericana. De la mano del Pacto de San José, vendrían dos protocolos adicionales que fortalecieron el Sistema Interamericano en las décadas siguientes: el Protocolo de San Salvador sobre derechos económicos, sociales y culturales y el Protocolo relativo a la abolición de la pena de muerte, los cuales entraron en vigor en 1988 y 1991 respectivamente.¹²⁵

Los instrumentos mencionados no son los únicos en cuanto a protección de Derechos Humanos; la OEA ha adoptado varios instrumentos adicionales que obligan a los Estados partes a proteger, promocionar y sancionar violaciones de derechos humanos. Instrumentos integrantes del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos son: Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas, Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, entre otros.¹²⁶

¹²⁵ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 664.

¹²⁶ Cfr. Ídem. Página 664.

2.1.3.1.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue instituida por la Resolución VIII de la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en agosto de 1959, como un órgano encargado de la promoción de los derechos humanos. En 1965 se expidió la Resolución XXII en Río de Janeiro, mediante la cual se ampliaron y modificaron las atribuciones de la Comisión, reconociendo la facultad de recibir y examinar las peticiones individuales de violaciones a los derechos humanos, dirigirse a los gobiernos para recabar información y elaborar recomendaciones a los mismos. Pero no sería hasta las reformas a la Carta de OEA mediante el protocolo de Buenos Aires de 1967 y que entraron en vigencia 3 años después, que la Comisión fue elevada a la categoría de órgano principal de la OEA.¹²⁷

Una vez que la Comisión fue considerada como un órgano principal de la OEA, el Pacto de San José la configuró como uno de sus órganos de control, instituyendo a la Comisión como el órgano por excelencia encargado de la protección de los derechos humanos en el seno de una Organización Internacional Americana. Tal como establece el Estatuto de la Comisión Interamericana aprobado en 1979, ésta tiene una naturaleza protectora y promocional de los derechos humanos, además de ser un órgano consultivo de la OEA en la materia.¹²⁸

La Comisión se compone de siete miembros elegidos por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos por un período de 4 años renovables. Las funciones de soporte administrativo y técnico son asumidas por la Directiva y la Secretaría de la Comisión en razón de que las sesiones de la Comisión no son permanentes.¹²⁹

Decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Podemos enmarcar las actuaciones de la Comisión Interamericana en aquellas que se producen en el ámbito de los mecanismos convencionales y las que se dan al amparo de

¹²⁷ Cfr. Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. Op cit. Páginas 127-129.

¹²⁸ Cfr. Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado mediante la Resolución N° 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979. Artículo 1

¹²⁹ Cfr. *Ibidem*. Artículos 3-6, 14 y 21.

mecanismos extraconvencionales. Respecto a los mecanismos convencionales, es decir, aquellos que confieren a la Comisión facultades por la aceptación del Estado de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se reconoce a la Comisión, inter alia, las siguientes competencias: realizar informes y recomendaciones, el examen de denuncias interestatales y el examen de las peticiones individuales.¹³⁰ En cuanto a los mecanismos extraconvencionales, el Estatuto de la Comisión le confiere las siguientes actividades: estudio sobre la situación de los derechos humanos en países concretos e investigaciones in loco en un Estado.¹³¹

a) Informes periódicos

Los informes periódicos tienen su base legal en los artículos 41 literal d, 42 y 43 de la Convención Americana. La Comisión tiene la potestad de solicitar a los Estados que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de Derechos Humanos, copia de los informes que presentan anualmente a Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano Económico y Social y del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, y en general las informaciones sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención.¹³² Sobre la base de la información que remiten los Estados, la Comisión formula recomendaciones a los Estados para la protección y promoción de los derechos humanos.

b) Examen de denuncias interestatales

El examen de denuncias interestatales nace como atribución de la Comisión en el artículo 45 de la Convención Americana. También llamada queja o comunicación interestatal, consiste en la denuncia que hace un Estado a otro Estado ante la Comisión, por violaciones de los derechos humanos reconocidos en la Convención.¹³³ Al tenor del artículo 45 de la Convención, cualquier Estado puede reconocer la competencia de la Comisión al momento

¹³⁰ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Páginas 666-667.

¹³¹ Cfr. *Ibidem*. Página 668.

¹³² Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José. 22 noviembre 1969. Artículo 41-43.

¹³³ Cfr. Ricardo Monterisi. *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. La Plata. Editora Platense. 2009. Página 106.

del depósito de dicho Instrumento o posteriormente. Las denuncias de un Estado en contra de otro solo pueden ser admitidas y examinadas si ambos Estados son parte de la Convención y han declarado expresamente la competencia de la Comisión para examinar este tipo de denuncias.¹³⁴ Cuando se presenta una denuncia por un Estado que ha aceptado la competencia de la Comisión, se transmite al Estado denunciado, haya o no aceptado la competencia de la Comisión. En el caso de no haber aceptado la competencia de la Comisión con anterioridad, podrá reconocerla por aquella ocasión en virtud del literal 3 del artículo 45 de la Convención. Una vez que el Estado ha reconocido la competencia de la Comisión, el trámite se rige por la normativa correspondiente a las peticiones individuales.

En la práctica de la Comisión Interamericana se han presentado dos denuncias: cuando Nicaragua denunció a Costa Rica en 2006 por la supuesta práctica generalizada de discriminación hacia la población migratoria nicaragüense, petición que fue declarada inadmisibles,¹³⁵ y cuando Ecuador denunció a Colombia en 2010 por la muerte de Franklin Guillermo Aisalla Molina en el operativo Fénix que derivó en el bombardeo a una base de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia en el territorio ecuatoriano de Angostura, denuncia que fue declarada admisible pero que fue archivada por el desistimiento del Estado ecuatoriano.¹³⁶

c) Examen de las peticiones individuales

Las peticiones individuales constituyen el control por excelencia de las actuaciones de los Estados frente a las personas en el ámbito de los derechos humanos. El procedimiento de las peticiones individuales tiene dos fases: ante la Comisión y ante la Corte Interamericana.

En la etapa concerniente a la Comisión, se presenta una denuncia en contra del Estado, el cual debe ser parte del Pacto de San José. La denuncia puede ser presentada por cualquier persona, grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización Americana, de conformidad con el artículo 44 de la Convención. Una vez presentada, se verifican ciertos requisitos de admisibilidad que se refieren básicamente a que la denuncia no sea anónima, que se hayan agotado los

¹³⁴ Cfr. *Ibíd.* Página 107.

¹³⁵ Cfr. *Ibíd.* Página 108.

¹³⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe 93/13*. 04-11-2013. Párrafo 16.

recursos internos, que no sea abusiva ni manifiestamente mal fundada, que no verse sobre un caso pendiente de resolución ante otro sistema internacional de derechos humanos y que sea presentada dentro del plazo de seis meses desde que se produjeron los hechos.¹³⁷ Las denuncias recibidas son transmitidas al Estado para que formule sus observaciones, lo cual iniciará un procedimiento contradictorio que terminará en un informe confidencial que se transmite al Estado, salvo que se llegue un acuerdo amistoso de conformidad con el artículo 49 de la Convención. Con el informe final se someterá el caso a conocimiento de la Corte Interamericana en el caso de no llegar a un acuerdo con el Estado, y en caso de no instar a la Corte a actuar, la propia Comisión hará público el informe, solicitando al Estado su cumplimiento de conformidad con el artículo 51.1 de la Convención.

De forma análoga a las peticiones particulares establecidas para los países que han ratificado la Convención, existe un procedimiento ante la Comisión que tiene por objeto la protección de derechos de particulares de Estados miembros de la OEA que no han ratificado la Convención. El Reglamento de la Comisión Interamericana señala que en estos casos, la tramitación se rige por el procedimiento que regula a las denuncias individuales, salvo que concluye en un informe de fondo definitivo es decir, la Comisión elabora un informe determinando recomendaciones y conclusiones finales, solicitando al Estado su cumplimiento. La Comisión puede someter este informe a conocimiento de la Asamblea de OEA o publicarlo en otro medio que considere pertinente¹³⁸

Cabe señalar que si bien este informe no es vinculante en el sentido que tendría una sentencia de la Corte Interamericana, los Estados deben cumplirlo en virtud del principio de buena fe que rige en el Derecho Internacional Público al ser miembros de la Organización de Estados Americanos.

¹³⁷ Cfr. Manuel Diez de Velasco. Las Organizaciones Internacionales. Op cit. Página 666.

¹³⁸ Cfr. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147° período ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1° de agosto de 2013. Artículos 47, 51 y 52.

d) Medidas cautelares

La Comisión puede solicitar a los Estados, la adopción de medidas cautelares ante situaciones de gravedad y urgencia que presenten un riesgo de daño irreparable a las personas o al objeto de una petición o caso pendiente ante los órganos del Sistema Interamericano.¹³⁹

El carácter de las medidas cautelares es, en un principio, el de ser meras recomendaciones. Sin embargo, las medidas cautelares no carecen de un carácter vinculante absoluto, al respecto hay que tomar en cuenta el artículo 2 de la Convención que obliga a los Estados a adoptar medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos los derechos humanos, por tanto, se colige que es una obligación del Estado el tomar medidas para garantizar la vida y la integridad personal de aquellas personas cuyos derechos pudieren estar amenazados.¹⁴⁰

e) Investigaciones in loco

De conformidad con el Estatuto de la Comisión en su artículo 18 literal g), la Comisión puede practicar observaciones in loco en un Estado, con la anuencia o la invitación del gobierno respectivo.

Las observaciones in loco facilitan la elaboración de informes por países y temáticos, además que puede ser una herramienta eficaz para establecer los hechos en el examen de una petición individual.¹⁴¹ Por lo general las observaciones in loco determinan la situación de los derechos humanos en determinado país, concluyendo con un informe que es publicado y presentado ante el Consejo Permanente y la Asamblea General de la OEA.

¹³⁹ Cfr. *Ibídem*. Artículo 25

¹⁴⁰ Cfr. Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. San José. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3ra Edición. 2004. Página 381

¹⁴¹ Cfr. Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. San José. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 2da Edición. 1999. Páginas 56-57.

f) Estudio sobre la situación de los derechos humanos en países concretos

El estudio de la situación de Derechos Humanos en un Estado consiste en una investigación por parte de la Comisión Interamericana relacionada con la competencia genérica para realizar estudios en el ámbito de los Derechos Humanos y su facultad para realizar investigaciones in loco. En este sentido, la Comisión se forma un juicio en base a la información recogida e informa a la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, ya sea con ocasión de su informe anual o de informes especiales individualizados.¹⁴²

2.1.3.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

En el año de 1959, en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile, se encomienda al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de un proyecto de Convención Americana de Derechos Humanos. Luego del análisis del Consejo de la OEA, se convoca a una Conferencia Especializada en Derechos Humanos en San José de Costa Rica el año de 1969, la cual adoptaría la Convención Americana de Derechos Humanos, naciendo de esta forma la Corte Interamericana de Derechos Humanos.¹⁴³

La Corte Interamericana, tiene el carácter de institución judicial autónoma, según el primer artículo de su estatuto, siendo responsable de la aplicación e interpretación de la Convención.¹⁴⁴ Si bien la Corte Interamericana no es un órgano formal de la Organización de Estados Americanos pues no consta como tal en la Carta de la Organización, se le considera órgano en función de la potestad otorgada por el artículo 53 de la propia Carta, según el cual se pueden crear órganos si la Organización lo considera necesario.¹⁴⁵ De conformidad con el artículo 52 de la Convención, la Corte Interamericana se compone de siete jueces nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal entre

¹⁴² Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 669.

¹⁴³ Cfr. Ricardo Monterisi. *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Op cit. Páginas 237-240.

¹⁴⁴ Estatuto Corte Interamericana. Aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979. Artículo 1.

¹⁴⁵ Cfr. Ricardo Monterisi. *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Op cit. Página 241.

los juristas de la más alta calidad moral de reconocida competencia en materia de derechos humanos. Los jueces son elegidos por votación secreta y por mayoría absoluta por la Asamblea General de la OEA para un período de 6 años y pueden ser reelectos solo por un período. Dentro de la estructura orgánica de la Corte Interamericana, existe un presidente y un vicepresidente elegidos por el Pleno de la Corte para un período de dos años, pudiendo ser reelectos por una ocasión. Existe también una Comisión Permanente llamada “la Directiva” que tiene funciones netamente consultivas, de ayuda y de asesoría al Presidente en el ejercicio de su mandato.¹⁴⁶ Existe también la posibilidad de crear comisiones especiales de conformidad con el artículo 6.2 del Reglamento de la Corte. También existe una secretaría de la Corte, la cual tiene diferentes tareas como son: notificar las sentencias, opiniones consultivas, llevar actas de las sesiones, dirigir la administración de la Corte de acuerdo con las instrucciones de la Presidencia, preparar los proyectos de programas de trabajo, reglamentos y presupuestos, entre otras.¹⁴⁷

Funciones de la Corte

La Corte tiene dos competencias claramente definidas de conformidad con el artículo 2 de su Estatuto: competencia contenciosa o jurisdiccional y la competencia consultiva.

a) Competencia Contenciosa

La competencia contenciosa de la Corte Interamericana tiene como base legal los artículos 61, 62 y 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La competencia contenciosa se refiere a aquellos casos en los cuales la Corte hace uso de sus facultades de interpretación y aplicación de la Convención, en cuanto a actos imputables al Estado por acciones u omisiones que han derivado en la violación de derechos humanos de particulares, y que, en el caso de comprobarse la responsabilidad internacional del Estado,

¹⁴⁶ Cfr. *Ibíd.* Páginas 270-272.

¹⁴⁷ Cfr. Reglamento Corte Interamericana. Aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009. Artículo 10

lo hará responder mediante un fallo definitivo, inapelable y de cumplimiento obligatorio para el Estado.¹⁴⁸

Cabe recalcar que dentro de su facultad contenciosa, la Corte Interamericana puede aplicar e interpretar otros tratados internacionales como el Protocolo de San Salvador, la Convención Interamericana para prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer, entre otros, de conformidad con artículos o cláusulas que reconocen ésta competencia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En cuanto a las sentencias emitidas por la Corte Interamericana y su cumplimiento, Faúndez Ledesma señala:

*Las sentencias de la Corte son de obligatorio cumplimiento. Según el art. 68 N° 1 de la Convención, los Estados partes en dicho tratado han asumido el compromiso de cumplir las decisiones de la Corte, en todo caso en que sean partes. En lo que concierne a la parte del fallo que disponga una indemnización compensatoria, ésta se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.*¹⁴⁹

En este sentido, las sentencias emitidas por la Corte Interamericana son de cumplimiento obligatorio para los Estados. No obstante, han existido casos en los cuales los Estados no han acatado las decisiones de la Corte, lo cual implica una violación a la Convención Americana. Ante los casos de incumplimiento, la Corte ha instado a la Asamblea de la OEA para que exija el cumplimiento de las obligaciones contenidas en sus decisiones, sin embargo, los medios para obligar a los Estados son, en la práctica, insuficientes.

b) Competencia Consultiva

La competencia consultiva de la Corte Interamericana tiene como base legal el artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual establece dos escenarios respecto a la competencia consultiva de la Corte Interamericana:

¹⁴⁸ Cfr. Ricardo Monterisi. *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Op cit. Página 275.

¹⁴⁹ Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. Op cit. Página 908.

- La consulta a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de Derechos Humanos.
- Opinión acerca de la compatibilidad entre las leyes internas de los Estados y los mencionados instrumentos internacionales

El artículo 64 menciona también que la legitimación para solicitar la consulta sobre la interpretación de la Convención o de otros tratados no es exclusiva de los Estados, sino que también pueden solicitarla los órganos enumerados en el artículo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

La competencia consultiva surge como un medio de control por parte de la Corte Interamericana de la forma en que los Estados aplican e interpretan la Convención y los distintos instrumentos de protección de derechos humanos. En uso de la competencia consultiva la Corte Interamericana ha podido establecer el alcance de las obligaciones asumidas por los Estados en el marco de la Convención, contribuir al desarrollo y fortalecimiento de los derechos humanos y examinar las competencias de los órganos previstos en la Convención para la protección de los derechos humanos.¹⁵⁰

Si bien la Convención Americana señala que la Corte Interamericana podrá “interpretar” la Convención y tratados de derechos humanos, y podrá “emitir” opiniones respecto de la relación entre la Convención y los instrumentos internacionales y la legislación interna de los Estados, en la práctica se ha denominado a todas las decisiones en el marco de la función consultiva como “opiniones consultivas”. Faúndez Ledesma al referirse a las opiniones consultivas y su naturaleza jurídica señala:

*Al pronunciarse sobre la naturaleza jurídica de sus mal llamadas ‘opiniones consultivas’, junto con expresar que éstas no tienen el mismo efecto vinculante que se reconoce para sus sentencias en materia contenciosa, la Corte ha sido muy poco cautelosa al sostener que, en este ámbito, ella cumple simplemente “una función asesora”, aunque más recientemente, sin renegar del todo de la tesis anterior, ha señalado que tiene “efectos jurídicos innegables”.*¹⁵¹

Siguiendo al autor citado, las opiniones jurídicas de la Corte Interamericana no son carentes de efectos jurídicos para los Estados, sino que llevan consigo la autoridad del

¹⁵⁰ Cfr. Ibídem. Página 948.

¹⁵¹ Ibídem. Página 989

órgano del que emanan y el efecto jurídico vinculante derivado de la Convención, siendo en los casos de interpretación un dictamen vinculante por provenir del órgano encargado de la interpretación de la Convención y en los casos de compatibilidad con la legislación interna, una opinión consultiva propiamente dicha, amparada del efecto vinculante que le confiere el artículo 33 de la Convención, pues el Estado habría aceptado la competencia de la Corte Interamericana para velar por el cumplimiento de los compromisos contraídos en la Convención y para definir el alcance de los mismos mediante su interpretación autorizada, sin perjuicio del principio de buena fe que acompaña a las relaciones internacionales, lo cual no excluye a los Estados que no han aceptado la competencia de la Corte Interamericana, pues el artículo 2 de la Convención establece la obligatoriedad del Estado de ajustar su legislación interna a los términos de la opinión emitida previamente por la Corte.¹⁵²

2.2. Tipos de Decisiones de Organismos Internacionales

Las Organizaciones Internacionales manifiestan su “voluntad autónoma” a través de órganos competentes. La manifestación de ésta voluntad se plasma en decisiones que dan cuenta de la existencia de la Organización ante la comunidad internacional.¹⁵³ Las Organizaciones Internacionales pueden adoptar decisiones, siempre de conformidad a las competencias otorgadas a ella y sus órganos en el instrumento constitutivo o en los instrumentos funcionales de la Organización. En virtud de esto puede adoptar decisiones o resoluciones de valor obligatorio o vinculante (hard law) o decisiones no vinculantes (Soft law).

2.2.1. El problema al momento de determinar la obligatoriedad

El poder normativo de una Organización Internacional y de sus órganos puede adoptar una terminología amplia, variada e incierta: recomendaciones, dictámenes, resoluciones, directivas, declaraciones, votos estándares, decisiones, reglamentos, etc.¹⁵⁴ La

¹⁵² Cfr. *Ibíd.* Página 992-993

¹⁵³ Cfr. René Urueña, *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 275.

¹⁵⁴ Cfr. Manuel Diez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 133.

problemática terminológica de las normas emanadas de Organizaciones Internacionales representa en la práctica un problema para la Comunidad Internacional y en particular para los Estados destinatarios de dichas normas.

Un primer acercamiento es el de utilizar los términos resolución y decisión como expresiones genéricas para todos los actos que emanen de una Organización Internacional (incluidos sus órganos en función de la imputación orgánica), reservando el término decisión para referirse a actos obligatorios y recomendación para aquellos actos que en un principio no crean derecho.¹⁵⁵ Este primer esbozo de clasificación es pedagógico y teórico pues en la práctica, las Organizaciones Internacionales adoptan actos que no pueden coincidir con la terminología dada en la adopción del acto o en el valor otorgado por el tratado Constitutivo. En todo caso, la terminología del acto y el valor obligatorio que encierre vendrá dada por el Tratado creador de la Organización y sus normas orgánicas, siendo una circunstancia excepcional cuando la Organización adopta una terminología que contraría el Tratado Constitutivo como se ha expresado.¹⁵⁶

Como conclusión a lo expresado hay que señalar que los efectos jurídicos del acto emanado de la Organización Internacional no serán dados por la denominación otorgada, sino por su objeto y contenido en relación al Tratado Constitutivo o Instrumentos orgánicos de la Organización.¹⁵⁷ En esta línea, el hablar de “decisión” no encierra necesariamente la obligatoriedad. Así, el artículo 67.2 de la Carta de Naciones Unidas usa el término decisión para referirse a soft law, mientras que en otros casos es usado para referirse a instrumentos de hard law.¹⁵⁸

Dado que, como se ha expresado en líneas anteriores, la decisión no encierra diferencia práctica de las resoluciones, y que representa la voluntad de la organización internacional a través de un acto jurídico, cualquier acto dictado en el seno de una organización internacional es considerado una decisión. Verbigracia, los informes son decisiones a la luz del derecho internacional público, al igual que un sinnúmero de otros actos que emanan de las organizaciones internacionales.

¹⁵⁵ Cfr. *Ibidem*. Página 133.

¹⁵⁶ Cfr. Fernando Mariño Menéndez. *Derecho Internacional Público Parte General*. Editorial Trotta. 3ra Edición. Madrid. 1999. Página 360.

¹⁵⁷ Cfr. Manuel Díez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 133.

¹⁵⁸ Cfr. Fernando Mariño Menéndez. *Derecho Internacional Público Parte General*. Op cit. Página 360.

2.2.1.1. Hard Law

El término “hard law” es usado en derecho internacional para referirse a obligaciones legales vinculantes: “legally binding obligations”¹⁵⁹ En este sentido, el fundamento del derecho “duro” o vinculante viene dado por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que señala las fuentes del derecho internacional, concretamente, el literal a) se refiere a “ las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes”.¹⁶⁰ El sentido del artículo citado se refiere a los tratados y convenciones que celebran los diferentes Estados. Al respecto, es menester señalar que una de las facultades de las Organizaciones Internacionales es la creación de derecho internacional mediante tratados o pactos celebrados con diversos Estados, con otras organizaciones o con otros agentes.¹⁶¹

La utilización de instrumentos de hard law encuentra su razón en:

- El interés de los Estados y de otros actores involucrados en el desarrollo y aplicación de la ley vinculante para lograr fines comunes. Un claro ejemplo nace en las leyes de Propiedad Intelectual en el ámbito de la OMPI y su relación con multinacionales y las protecciones de los Estados a estas.¹⁶²
- El establecimiento de normas e instituciones jurídicas que generen incentivos materiales, bienestar social, menores costes de transacción, exigibilidad y coerción, además de controles judiciales en el ámbito del Derecho Internacional.¹⁶³

2.2.1.2. Soft Law

El soft law engloba a aquellos instrumentos, decisiones o resoluciones que no conllevan obligatoriedad para los Estados. Los instrumentos de soft law son la antítesis de los

¹⁵⁹ Kenneth W. Abbott and others. *Hard and Soft Law in International Governance*. <http://web.efzg.hr/dok/prah/horak/Hard%20and%20soft%20law%20in%20international%20governance.pdf>. International Organization 54, 3, Summer 2000, pp. 421–456 r 2000 by The IO Foundation and the Massachusetts Institute of Technology. Acceso: 24 mayo 2014, 15h35. Página 422.

¹⁶⁰ Estatuto Corte Internacional de Justicia. Artículo 38.

¹⁶¹ Cfr. René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 297.

¹⁶² Cfr. Kenneth W. Abbott and others. *Hard and Soft Law in International Governance*. Op cit. Acceso: 24 mayo 2014, 16:25. Página 425.

¹⁶³ Ídem. Página 425.

instrumentos internacionales de hard law. El maestro René Urueña precisa: “*el soft law se define como tal precisamente porque no tiene la misma naturaleza jurídica que el derecho vinculante*”.¹⁶⁴ En virtud de la falta de obligatoriedad que encierran este tipo de instrumentos, su cumplimiento o realización de los fines en ellos contenidos dependerá en gran manera de la buena fe de los Estados.

Son instrumentos comunes de soft law: las declaraciones, acuerdos, memorandos de entendimiento, pactos de caballeros, etc. Estos diferentes instrumentos no son inútiles como consideran numerosos tratadistas en virtud de la falta de obligatoriedad que encierran; es necesario señalar que los instrumentos de soft law han ayudado a desarrollar numerosas agendas progresistas dentro de las organizaciones, las cuales difícilmente habrían sido aceptadas por los Estados miembros en caso de ser formuladas mediante instrumentos vinculantes.¹⁶⁵

2.2.1.3. Decisiones y recomendaciones a la luz del Derecho Internacional Público y el Derecho de las Organizaciones Internacionales

El poder normativo de la organización internacional adquiere una naturaleza legislativa o cuasi legislativa cuando se adopta una decisión, e incluso con mayor fuerza cuando se ha adoptado este acto por medio de mayorías.¹⁶⁶

Las decisiones adoptadas por una organización internacional pueden obligar a un Estado, incluso si en el proceso de adopción se abstuvo o votó en contra. Como antítesis a lo expresado existe el sistema llamado “contracting out”, el cual da la facultad a los Estados de rechazar la obligatoriedad que conlleva la decisión o formular reservas.¹⁶⁷

Las decisiones suelen ser clasificadas dentro de los instrumentos de Hard Law, sin embargo esta aseveración no es del todo correcta pues el contracting out puede originar la falta de obligatoriedad, elemento inherente del Hard Law.

En cuanto a las recomendaciones en la esfera de las Organizaciones Internacionales, estas entrañan una invitación a uno o varios destinatarios para que adopten cierto

¹⁶⁴ René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 294.

¹⁶⁵ Cfr. Ídem. Página 294.

¹⁶⁶ Cfr. Manuel Díez de Velasco. *Las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 137.

¹⁶⁷ Cfr. Ibídem. Páginas 137-138.

comportamiento, traducido en una acción o una abstención. Al ser invitaciones, no conllevan, en principio, obligatoriedad en su cumplimiento, aunque en ciertos casos pueden producir efectos jurídicos.¹⁶⁸ Los efectos jurídicos a los que se hace referencia derivan de las situaciones en que los Estados han aceptado expresamente o de forma tácita la recomendación; esta aceptación hará que la obligatoriedad de la recomendación cobre fuerza.¹⁶⁹

Si bien la recomendación no conlleva obligatoriedad en un inicio y ésta toma relevancia cuando el destinatario ha dado su aceptación, esto no quiere decir que la recomendación carezca de alcance y fuerza. Al respecto, esta vendrá revestida del impacto político del caso y en el aspecto jurídico, del principio de buena fe que rige las relaciones en el ámbito internacional.¹⁷⁰

La utilización de decisiones y recomendaciones es una forma de expresión de la voluntad de las organizaciones internacionales. Vale señalar que las decisiones son usadas con mayor frecuencia en las organizaciones internacionales de carácter regional, mientras que las recomendaciones son usadas con mayor frecuencia por parte de los órganos de Naciones Unidas.

2.2.2. Proceso de toma de Decisiones Internacionales

Dado que las organizaciones internacionales están compuestas por diversos miembros, las decisiones no son adoptadas al azar, para esto existen mecanismos para la toma de decisiones.

2.2.2.1. Iniciativa para la discusión de Decisiones Internacionales

De forma general existen tres grupos de agentes que pueden iniciar el proceso de toma de decisión dentro de la organización internacional: Estados miembros, órganos de la respectiva organización y otros agentes en los que se encuentran los individuos y las

¹⁶⁸ Cfr. Ídem. Página 137.

¹⁶⁹ Cfr. Ídem. Página 137.

¹⁷⁰ Cfr. Ídem. Página 137.

ONGs.¹⁷¹ La iniciativa planteada será la primera manifestación de voluntad, sin embargo ésta iniciativa no es igual para todos los agentes, los Estados, los órganos de la misma organización y otros agentes son diferentes entre sí y no tienen el mismo poder de iniciativa.

Los Estados, al ser miembros de la organización y que a través de ésta buscan la concreción de intereses, son quienes impulsan la gran mayoría de decisiones y actuaciones de la organización internacional. En un principio no existe limitación respecto a sus iniciativas y pueden proponer ante la organización todas las decisiones que consideren pertinentes.¹⁷²

Los órganos de la organización tienen una iniciativa limitada por las facultades y competencias que les otorga el texto o tratado constitutivo.¹⁷³ Por otra parte, los agentes tienen cierto poder de iniciativa, la cual únicamente existirá si el tratado constitutivo o la normativa interna de la organización los autoriza.¹⁷⁴

2.2.2.2. Discusión y adopción de Decisiones Internacionales

Las reglas de procedimiento de la organización internacional se encuentran dentro del instrumento constitutivo, o a falta de estipulación en este, en normas supletorias de procedimiento.¹⁷⁵

Una vez presentada una iniciativa en la organización, se establecen procedimientos de debate y negociación a fin de pulir la propuesta inicial y adaptarla a las necesidades y fines de la organización internacional. Para llegar a la toma de decisión existen varias formas de adoptarlas, siendo las más comunes: las reglas de mayorías, la regla de unanimidad o la regla del consenso.¹⁷⁶ La rapidez y eficacia de concretar una decisión se verá reflejada por el método de decisión exigido.

Dentro de la regla de mayorías puede darse el caso que se exija:

¹⁷¹ Cfr. René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página. 275.

¹⁷² Cfr. *Ibidem*. Página 276.

¹⁷³ Cfr. *Ídem*. Página. 276.

¹⁷⁴ Cfr. *Ibidem*. Página 277.

¹⁷⁵ Cfr. *Ibidem*. Página 283.

¹⁷⁶ Cfr. *Ídem*. Página 283.

- **Mayoría simple:** mitad más uno de los miembros presentes, sin contar abstenciones.
- **Mayoría calificada:** cuando el instrumento constitutivo exige cualquier otro número de votos que sea mayor a la mayoría simple. Usualmente, se impone una mayoría de dos tercios.
- **Mayoría relativa:** consiste en un número mayor de votos que todas las otras opciones presentadas. Cuando los votantes tienen solo dos opciones la mayoría relativa es la misma que la mayoría simple.
- **Mayoría absoluta:** Presente cuando el instrumento exige el voto de la mitad más uno de todos los Estados miembro de la organización.¹⁷⁷

En cuanto a la unanimidad podemos señalar que ésta exige la manifestación del consentimiento expreso de la totalidad de votantes, mientras que el consenso únicamente exige que ningún Estado miembro se oponga a la decisión.¹⁷⁸

Un aspecto importante respecto a la votación es el sistema de ponderación de votos, es decir, el número de votos atribuidos a los votantes. El sistema más común es “un Estado, un voto”, sin embargo existen formas diferentes, tal es el caso del Consejo Europeo donde el voto de cada Estado se pondera de acuerdo a su población.¹⁷⁹

2.2.2.3. Procedimiento de adopción de Decisiones Internacionales dentro del Estado

La fase de adopción se reserva a aquellas decisiones de carácter convencional, es decir, tratados y convenciones que, debido a su obligatoriedad, necesitan de un procedimiento especial de adopción e incorporación al derecho interno de un Estado. La cuestión de incorporar al ordenamiento interno de los Estados o de acatar una resolución por parte de un Estado dependerá del procedimiento establecido en su Constitución o en leyes especiales que traten el tema. Por lo general las Constituciones nacionales disponen que una vez discutido y aprobado el instrumento convencional en el seno de la organización internacional, debe ser aprobado por el órgano legislativo del Estado antes de su ratificación por parte del Jefe de Estado.¹⁸⁰ Una vez que el órgano legislativo del Estado ha

¹⁷⁷ *Ibíd.* Páginas 290-291.

¹⁷⁸ *Cfr. Ibíd.* Página. 286.

¹⁷⁹ *Cfr. Ibíd.* Página. 291.

¹⁸⁰ *Cfr. Miguel Vasco. Diccionario de Derecho Internacional. Quito. Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión”. 1986. Página 399.*

dado su visto bueno al tratado, se procede a ratificarlo, es decir, el Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento a obligarse, mediante un instrumento solemne.¹⁸¹ Posterior a la ratificación se produce el canje del instrumento en los casos de tratados bilaterales, y el depósito ante el depositario señalado en el mismo instrumento, en el caso de los tratados multilaterales.¹⁸²

2.2.3 Actos ultra vires

Los actos antes descritos (decisiones, recomendaciones, etc.), parten del supuesto de ser adoptados en base a las facultades otorgadas por los instrumentos que regulan a la Organización Internacional y siguiendo un procedimiento establecido como lo hemos visto en la presente investigación.¹⁸³ Estos actos son llamados “intra vires” y su característica radica en que se encuentran dentro del ámbito de competencias de la respectiva organización.¹⁸⁴

Si bien la regla para la organización es el emitir actos dentro de la competencia otorgada a ella, puede darse el caso de actos que han sido adoptados fuera de las competencias de la organización. Estos actos son llamados “ultra vires”. El maestro René Urueña, al referirse a los actos ultra vires señala:

*Los actos ultra vires son contrarios al derecho de las organizaciones internacionales. Contrarían la voluntad de los Estados miembro y su respectivo instrumento constitutivo; en consecuencia, constituyen un ilícito internacional del cual puede derivar responsabilidad de parte de la organización respectiva.*¹⁸⁵

A primera vista parecería que el identificar un acto ultra vires es tarea sencilla, pero en la práctica ha acarreado posiciones divididas e incluso sentencias internacionales que no se ponen de acuerdo al momento de establecer si un acto es ultra vires o no. Producto de las discrepancias señaladas, se han propuesto dos teorías en torno a los actos intra-ultra vires: Teoría de los poderes atribuidos y Teoría de los poderes implícitos.

¹⁸¹ Cfr. Ídem. Página 399.

¹⁸² Cfr. Ídem. Página 399.

¹⁸³ Supra 2.2.2. Proceso de toma de Decisiones Internacionales. Página 63.

¹⁸⁴ Cfr. René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página. 211.

¹⁸⁵ René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 211.

a) Teoría de los poderes atribuidos

Esta teoría señala que *“la Organización Internacional tendrá los poderes que hayan sido expresamente delegados a ella por los Estados miembro”*¹⁸⁶ De esta forma la Organización Internacional podrá ejercer únicamente las facultades y poderes conferidos expresamente en el instrumento constitutivo.

b) Teoría de los poderes implícitos

La teoría de los poderes implícitos nace como respuesta a ciertas situaciones no previstas en el documento constitutivo de la Organización Internacional. Tal como lo señala el profesor Urueña:

*Si la intención última es que la Organización cumpla con las funciones que le han sido otorgadas, los poderes de ella no pueden estar reducidos a las disposiciones expresas de su instrumento constitutivo. Se requiere aceptar la existencia de ciertos poderes implícitos en tal instrumento constitutivo.*¹⁸⁷

La teoría de los poderes implícitos fue abordada por la Corte Permanente de Justicia Internacional en 1928. La Corte estableció que más allá de los poderes conferidos a la Organización Internacional de forma expresa en su instrumento constitutivo, se pueden requerir otros poderes, los cuales son otorgados de manera implícita por los Estados al momento de redactar dicho instrumento.¹⁸⁸ La teoría de los poderes implícitos puede tener dos interpretaciones: una versión amplia y otra restringida.

La versión amplia tiene como base un pronunciamiento de la Corte Internacional de Justicia que sostiene:

¹⁸⁶ *Ibidem*. Página 212.

¹⁸⁷ *Ibidem*. Página 214.

¹⁸⁸ Cfr. Corte Permanente de Justicia Internacional. *Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of December 1, 1926 (1928), Series B, volumen 16*. En René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 215.

*Según el derecho internacional, debe considerarse que la Organización posee los poderes que, aun no estando expresamente previstos en la Carta (instrumento constitutivo), le son conferidos a la Organización de modo necesario porque son esenciales para el ejercicio de sus funciones.*¹⁸⁹

De lo transcrito se concluye que la Organización Internacional no tiene únicamente los poderes otorgados expresamente en su instrumento constitutivo, sino que posee todos los poderes necesarios para cumplir sus funciones, por tanto, estos poderes implícitos son amplios y el criterio para determinarlos es laxo.¹⁹⁰ En consecuencia, los poderes de los que gozaría una Organización Internacional serían prácticamente ilimitados.

Como contraposición a la versión amplia existe la versión restringida, la cual surge del voto disidente del juez Hackworth en la sentencia de la Corte Internacional de Justicia sobre reparaciones citada. El juez Hackworth sostiene:

*Puede ser presumido que los poderes que los Estados miembro desearon conferirle están contenidos en la Carta o en los acuerdos complementarios concluidos por ellos. Los poderes que no están expresados no pueden ser libremente vistos como implícitos. Los poderes implícitos fluyen de la entrega de poderes expresos, y están limitados a aquellos que son necesarios en el ejercicio de los poderes otorgados expresamente.*¹⁹¹

La postura del juez Hackworth señala que los poderes implícitos de las Organizaciones Internacionales serán únicamente los necesarios para cumplir los poderes que le han sido otorgados en el instrumento constitutivo o en los instrumentos orgánicos de la Organización. En este sentido, no existe una diversidad prácticamente ilimitada de poderes como señala la versión amplia de los poderes implícitos.

c) Control del acto ultra vires

Las teorías expuestas permiten establecer al intérprete en qué situaciones se encuentra frente a un acto que ha sido adoptado dentro de las facultades de la Organización

¹⁸⁹ Corte Internacional de Justicia. *Reparation for injuries suffered in the Service of the United Nations. Advisory opinion. 1949. ICJ Rep. 178.* En René Urueña, *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página. 216

¹⁹⁰ Cfr. René Urueña, *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 217.

¹⁹¹ Corte Internacional de Justicia. *Reparation for injuries suffered in the Service of the United Nations. Advisory opinion. Dissenting Opinion by Judge Hackworth. 1949. ICJ Rep. 178.* En René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página 221.

Internacional. En este sentido, aquellos actos adoptados fuera de las competencias de la Organización serán considerados ultra vires.

Lo expuesto trae consigo la aplicación del principio de la competencia sobre la competencia (competenz-competenz). En la medida en que no existe una organización, Estado o sujeto de derecho internacional suprasoberano que pueda establecer con autoridad cuándo se ha emitido un acto ultra vires por parte de la Organización, le corresponderá a ella misma determinar si lo ha hecho, ya sea a través de un órgano diferente (contemplado como un órgano superior de control en el instrumento constitutivo) o incluso al mismo órgano que adoptó el acto.¹⁹²

¹⁹² Cfr. René Urueña, *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Páginas 229-233.

Capítulo 3

La Corte Constitucional: criterios acerca de la acción por incumplimiento respecto de sentencias e informes internacionales

3.1. Sentencias de la Corte Constitucional de acciones por incumplimiento respecto de sentencias e informes de organismos internacionales

Desde la expedición de la Constitución de 2008, la Corte Constitucional ha expedido 39 sentencias de acciones por incumplimiento.¹⁹³ De todas las demandas presentadas y resueltas, solo una se ha interpuesto para lograr el cumplimiento de un informe internacional de derechos humanos. A continuación examinaremos la sentencia del caso en cuestión.

Caso 0010-10-AN

El 21 de agosto de 2013, la Corte Constitucional expidió la sentencia N. ° 008-13-SAN-CC, dentro del caso 0010-10-AN. La acción por incumplimiento interpuesta pretende el cumplimiento del Informe No. 07/09 de admisibilidad y fondo del caso No. 12.530, aprobado en el Periodo Ordinario de sesiones No. 134 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Este caso es el único hasta la actualidad en que una acción por incumplimiento que versa sobre un presunto incumplimiento de una decisión o informe

¹⁹³ Ver Anexo 1.

proveniente de un organismo internacional de derechos humanos, ha sido resuelta en sentencia.

La acción fue interpuesta por José Alfredo Mejía Idrovo, en ella el señala que el 26 de diciembre de 2001 fue calificado idóneo para el ascenso a General de Brigada, sin embargo, el Comando General de la Fuerza Terrestre pidió colocarlo en situación de disponibilidad y darle posteriormente la baja. En este sentido, el accionante presentó ante el ex Tribunal Constitucional una demanda de inconstitucionalidad de los decretos ejecutivos mediante los cuales fue dado de baja. El ex Tribunal Constitucional declaró inconstitucionales los decretos ejecutivos por el fondo y dispuso que se repare por los daños causados al señor Mejía Idrovo. En octubre de 2002, el señor Mejía denunció ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el incumplimiento de la resolución del ex Tribunal Constitucional. El 17 de marzo de 2009, la Comisión dictó el informe de admisibilidad y fondo N.º 07/09 del caso N.º 12.530, señalando que el Estado ecuatoriano es responsable de la violación de las garantías judiciales y el derecho a la protección judicial consagrados en los artículos 8 (1) y 25 de la Convención Americana, respectivamente, en conexión con el artículo 1 (1) de dicho instrumento, en perjuicio de José Alfredo Mejía Idrovo, recomendando “*adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento efectivo a la resolución emitida el 12 de marzo de 2002 por el Tribunal Constitucional de la República del Ecuador a José Alfredo Mejía Idrovo*”. El 19 de mayo de 2009 la Comisión Interamericana decidió demandar al Estado ecuatoriano ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁹⁴.

El Ministerio de Defensa y la Procuraduría General del Estado comparecieron dentro del proceso como legitimados pasivos. En la contestación a la demanda señalaron que la Corte Interamericana ya había fallado en el presente caso en contra de Ecuador (Caso Mejía Idrovo vs Ecuador) y que el Estado había dado cumplimiento a lo dispuesto en sentencia.

En este caso la Corte tuvo la oportunidad de establecer parámetros en cuanto a la acción por incumplimiento respecto de decisiones, informes y sentencias de organismos internacionales, sin embargo no lo hizo. En la sentencia la Corte Constitucional se limita a analizar que el Estado ecuatoriano dio cumplimiento a la sentencia de la Corte

¹⁹⁴ Cfr. Corte Constitucional de Ecuador. *Sentencia N.º 008-13-SAN-CC Caso 0010-10-AN*. Suplemento Registro Oficial 370 de 25 enero 2011. Página 46.

Interamericana de Derechos Humanos, no entró siquiera a analizar la naturaleza del informe de fondo proveniente de la Comisión Interamericana.

El caso 0010-10-AN es el único hasta la fecha en que se demanda el cumplimiento de un informe proveniente de un organismo internacional. La Corte Constitucional no se ha referido en ningún caso a la procedencia y aspectos a ser tomados en cuenta en una acción por incumplimiento de sentencias, informes y decisiones de organismos internacionales de derechos humanos, únicamente ha señalado en numerosas sentencias el criterio adoptado a partir de la sentencia 002-09-SAN-CC en cuanto al objeto de la acción por incumplimiento y sus requisitos de procedibilidad:

En cuanto a su objeto:

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

En cuanto a los requisitos para su procedibilidad:

- a) La norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible;*
- b) Deberá verificarse que la norma, acto administrativo de carácter general, sentencia o informe de organismos internacionales de Derechos Humanos, no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias.¹⁹⁵*

Lo citado sirve como base para la resolución de casos que involucren informes, decisiones y sentencias de derechos humanos, pero no es suficiente para determinar un incumplimiento. Considero que existen ciertos puntos que deberían ser tomados en cuenta por la Corte Constitucional ante una acción por incumplimiento de sentencias, informes y decisiones provenientes de organismos internacionales. En este sentido, en el subcapítulo 3.2 de la presente investigación, propondré un modelo teórico de resolución de acciones

¹⁹⁵ Cfr. Corte Constitucional de Ecuador. *Sentencia N° 002-09-SAN-CC Caso 0005-08-AN*. Suplemento Registro Oficial 566 de 8 de abril de 2008.

por incumplimiento de decisiones, informes y sentencias de organismos internacionales, tomando en cuenta ciertos aspectos que debe tener presente la Corte Constitucional al momento de resolver esta clase de acciones por incumplimiento.

3.2. Consideraciones alrededor de la acción por incumplimiento respecto de sentencias e informes de organismos internacionales

3.2.1 Examen liminar

De conformidad con el artículo 57 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Sala de Admisiones admitirá o inadmitirá la acción por incumplimiento presentada ante la Corte Constitucional. En este sentido las primeras consideraciones de la Corte alrededor de la acción por incumplimiento versarán sobre elementos de forma para dar trámite a la acción, concretamente, las causales de inadmisión contempladas en el artículo 56 de la Ley.

El tribunal de jueces que conforman la Sala de Admisión verificará que:

- No se trate de omisiones de mandatos constitucionales.
- La acción interpuesta proteja derechos que no pueden ser garantizados mediante otra garantía jurisdiccional.
- No existe una vía jurisdiccional ordinaria para lograr el cumplimiento, salvo que de no admitirse la acción, se provoque un perjuicio grave e inminente al accionante.
- Contenga los requisitos de la demanda contenidos en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional.
- Que se haya hecho el reclamo previo al sujeto pasivo y haya transcurrido el término de 40 días desde su presentación.

En caso de que no se cumpla con los requisitos se inadmitirá la acción, salvo que se disponga que se complete la demanda en cinco días. Si no se completa la demanda se inadmitirá de conformidad con el artículo 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos en la Corte Constitucional.

Hay que señalar que, actualmente la Sala de Admisión de la Corte Constitucional sí hace el examen liminar de las acciones por incumplimiento presentadas, además de certificar que no exista identidad de sujeto, objeto y acción con otras acciones presentadas.

3.2.2 Examen de mérito

Una vez admitida la acción, contestada en audiencia y ser evacuadas pruebas de ser el caso, el juez ponente elaborará el proyecto de sentencia para ser conocido por el Pleno. ¿Qué elementos debe tener en cuenta la Corte Constitucional en la resolución de acciones por incumplimiento de sentencias, informes y decisiones de organismos internacionales de Derechos Humanos?

3.2.2.1. Elemento internacional

El artículo 93 de la Constitución abre la posibilidad de demandar el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos mediante acción por incumplimiento. La norma transcrita establece tres condiciones: 1) Que se trate de una sentencia o informe, que provenga de un organismo internacional. 2) Que el organismo internacional sea de derechos humanos. 3) Que exista una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible. La Corte Constitucional deberá realizar las siguientes consideraciones al momento de resolver estos casos para que la acción sea procedente.

a) Organismo Internacional de Derechos Humanos

La Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se refieren a un “Organismo Internacional de Derechos Humanos”. En este sentido, el primer análisis de la Corte Constitucional debe concentrarse en la naturaleza del organismo internacional, es decir, verificar si cumple con los estándares que establece el Derecho Internacional para los organismos u organizaciones internacionales: Ser una Entidad compuesta de Estados, con un instrumento constitutivo, donde existe una voluntad distinta de la de sus Estados miembro, que se rige por el Derecho Internacional, de carácter estable

y permanente, aunque no ejercite funciones de forma continuada,¹⁹⁶ y posteriormente deberá verificar si es de derechos humanos (competencia en razón de la materia).

Para confirmar que el organismo es competente en razón de la materia, corresponderá a la Corte Constitucional examinar si en el instrumento constitutivo o en los instrumentos orgánicos del organismo internacional existen competencias relacionadas con derechos humanos. En caso de que la decisión emane de un órgano del organismo internacional, será cuestión de remitirse al Instrumento Constitutivo o a los diferentes instrumentos que atribuyan competencias al órgano.

Un punto importante y que deberá ser tomado en cuenta por la Corte Constitucional al momento de examinar la naturaleza de la Organización, será la facultad de ésta para decidir cuál es el ámbito de sus facultades, llamado también competencia sobre la competencia.¹⁹⁷ En este sentido, la Corte tomará en cuenta los pronunciamientos de la propia Organización Internacional respecto de su competencia y su propia naturaleza, esto en caso de dudas en cuanto a que si la Organización es o no de Derechos Humanos y no se contemple claramente esto en su Instrumento Constitutivo y en los Instrumentos Orgánicos.

La Corte Constitucional deberá verificar también que el Ecuador pertenezca al Organismo del que emana la decisión o informe o que haya aceptado la jurisdicción de la Corte Internacional de la que emana la sentencia (competencia en razón del país). Esta consideración de la Corte puede parecer fútil, sin embargo, sirve para rechazar informes o decisiones adoptadas por Organismos ajenos al Ecuador, al igual que sentencias adoptadas sin que se haya producido una aceptación de competencia por parte del Ecuador.

b) Sentencias, informes o decisiones de Organismos Internacionales de Derechos Humanos

El artículo 93 de la Constitución señala que la acción por incumplimiento procede para solicitar el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos. La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su

¹⁹⁶ Supra. 2.1. Las Organizaciones Internacionales. Página 39.

¹⁹⁷ Cfr. René Urueña. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Op cit. Página. 229.

artículo 52 señala que además de las sentencias e informes, se puede demandar el cumplimiento de decisiones de organismos internacionales de protección de derechos humanos, lo cual amplía la procedencia de la acción por incumplimiento a muchos otros actos adoptados por organismos internacionales, además de informes.¹⁹⁸ La Corte Constitucional, respecto de las sentencias, informes y decisiones deberá analizar la competencia para emitir el informe, decisión o sentencia, es decir, determinar si es un acto ultra vires o intra vires.

Tal como lo hemos visto¹⁹⁹, el caso de los actos intra vires se refiere a aquellos actos que han sido adoptados dentro de las competencias previstas en los instrumentos constitutivos o en los instrumentos orgánicos. En el caso de actos intra vires, el análisis de la Corte únicamente se limitará a verificar si la decisión, informe o sentencia se encuentra dentro de las atribuciones de la Organización Internacional. De esta forma, los informes, decisiones o sentencias que efectivamente sean adoptados en el ámbito de competencias previstas para la Organización Internacional y sus Órganos, pasarán a la siguiente fase de análisis por parte de la Corte Constitucional.

El problema surge en el caso de los actos ultra vires. Como se ha visto²⁰⁰ puede darse el caso de informes, decisiones o sentencias que han sido adoptadas fuera de las competencias de la organización. En este caso la Corte Constitucional deberá establecer si se puede ordenar el cumplimiento de dicho acto.

La justificación para fundamentar que la Corte Constitucional entre a analizar este aspecto radica en la seguridad jurídica que debe revestir a nuestro ordenamiento jurídico y a las actuaciones de la Corte Constitucional. Mal haría el máximo órgano de justicia constitucional del país en declarar admisible y ordenar el cumplimiento de una sentencia, informe o decisión que se haya sido adoptada por un Organismo Internacional fuera de sus competencias. Independientemente de los mecanismos que tenga el Ecuador para denunciar este ilícito internacional, la Corte debe rechazar este tipo de actos pues no vinculan al Ecuador en razón de que han sido adoptados fuera de los Instrumentos que el país ha reconocido y por ende, se ha obligado a respetar.

¹⁹⁸ Supra 2.2.1.3. Decisiones y recomendaciones a la luz del Derecho Internacional Público y el Derecho de las Organizaciones Internacionales. Página 62.

¹⁹⁹ Supra 2.2.3 Actos ultra vires. Página 66.

²⁰⁰ Ídem. Página 66.

En este sentido, ¿deberá la Corte Constitucional rechazar de plano aquellas acciones por incumplimiento que pretendan el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes que se cataloguen como actos ultra vires?

La respuesta dependerá de la postura que adopte la Corte Constitucional, por lo tanto, deberá decidir si se apega a la teoría de los poderes implícitos o de los poderes atribuidos.²⁰¹ Al respecto cabe señalar que la decisión que adopte la Corte Constitucional deberá ser considerada para futuras actuaciones, a fin de que exista uniformidad en su jurisprudencia.

En el caso de enmarcarse dentro de la teoría de los poderes atribuidos, la Corte Constitucional únicamente aceptará aquellas decisiones, sentencias e informes considerados “intra vires”, es decir, aquellos actos adoptados en el marco de las competencias de la Organización Internacional, y aquellos actos adoptados fuera de las competencias (ultra vires) serán rechazados.

Por otra parte, la Corte podría seguir la línea de la teoría de los poderes implícitos y declarar procedente la acción por incumplimiento respecto de aquellos actos que no constan en las atribuciones de la Organización Internacional. La Corte deberá ser cuidadosa al momento de considerar este tipo de actos pues, podría declarar procedente un acto que, podría ser un ilícito internacional al haber sido adoptado fuera de las competencias de la Organización Internacional.

En caso de que la Corte Constitucional se apegue a la teoría de los poderes implícitos, deberá considerar si lo hace en su versión amplia o en la versión restringida. De esta forma, en caso de considerar la versión amplia, serían procedentes todos aquellos actos, adoptados por ser necesarios a la Organización para cumplir sus funciones. Por otra parte, en caso de considerar la versión restringida, la Corte rechazará aquellos informes, sentencias o decisiones adoptadas fuera de las competencias de la Organización y que no deriven de atribuciones que consten en los instrumentos orgánicos.

Las teorías de los poderes de las organizaciones internacionales resultan relevantes para la Corte Constitucional al momento de considerar acciones por incumplimiento de sentencias, decisiones o informes de Organismos Internacionales de Derechos Humanos, pues definen

²⁰¹ Ídem. Página 66.

hasta qué punto pueden ser toleradas las actuaciones de una Organización Internacional fuera de sus atribuciones. La Corte Constitucional viene a convertirse en el freno ante eventuales decisiones adoptadas fuera de las competencias de la Organización, precautelando así, la seguridad jurídica en el Ecuador. Cabe señalar que una eventual inclinación de la Corte Constitucional a una de las posturas, sea de los poderes atribuidos o de los poderes implícitos, tiene fundamento en la atribución conferida a la Corte Constitucional en el artículo 436 numeral 1 de la Constitución, de ser la máxima instancia de interpretación de tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, por tanto, haciendo uso de esta interpretación, la Corte está facultada para interpretar el instrumento constitutivo o instrumentos orgánicos del organismo internacional de derechos humanos y constatar la capacidad para emitir informes, decisiones o sentencias.

3.2.2.2. Elemento obligacional

El elemento obligacional hace referencia a la condición que impone el artículo 93 a la norma de la que se pretende el cumplimiento de que “contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible”. Para profundizar este estudio, analizaremos punto por punto la condición que impone el artículo 93 de la Constitución en cuanto a la construcción de la norma.

Obligación de hacer o no hacer

En primer lugar debe existir una obligación en la norma, es decir, una situación de deber atribuible a un sujeto (obligado), el cual deberá cumplir lo establecido en la disposición legal. Esta obligación debe ser de hacer o no hacer. Tal como se ha examinado²⁰², al establecer que la norma de la que se pretende el cumplimiento contenga una obligación de hacer o no hacer, ésta será una norma mandatoria o prohibitiva, por lo que, serán descartadas las acciones que pretendan el cumplimiento de una norma permisiva, entendiéndose a éstas como las norma que otorgan una facultad al particular para ejercer

²⁰² Supra 1.1.4. Objeto. Página 8.

cierta conducta dentro de su voluntad, es decir, no son normas obligatorias sino facultativas y tienen como característica especial que no son exigibles.

Obligación clara, expresa y exigible

Las condiciones que impone el texto constitucional a la norma de la que se pretende el cumplimiento, responden a la necesidad de excluir normas que, en caso de ser demandadas mediante acción por incumplimiento, deriven en problemas de aplicación e interpretación.

La obligación debe ser clara, no debe dar lugar a diversas interpretaciones. En este sentido, la obligación debe ser entendida fácilmente por el obligado, sin que existan oscuridades que originen dudas en el cumplimiento.

La obligación debe establecerse de forma expresa, es decir, no puede entenderse incorporada a la norma o que emana del espíritu del legislador. La obligación debe expresarse dentro de la norma de forma evidente. La existencia de la obligación debe ser patente, no debe haber margen para la duda de la existencia de la obligación dentro de la norma.

La obligación debe ser exigible. En palabras de CASARINO VITERBO:

*“Obligación actualmente exigible, aquella que, en su nacimiento o ejercicio, no se halla sujeta a ninguna modalidad, o sea, ninguna condición, plazo o modo”*²⁰³

En este sentido, aquellas obligaciones condicionales y sujetas a plazo estarían excluidas en principio. Considero que en el caso de las obligaciones condicionales, en caso de haberse cumplido la condición de forma evidente y verificable, la acción por incumplimiento sería procedente. En cuanto al plazo, la acción por incumplimiento sería procedente al momento de vencimiento del plazo.

²⁰³ Guillermo Gruss Mayers. *Tratado del Juicio Ejecutivo Tomo 1*. Santiago de Chile. Editorial El Jurista. 3ra Edición. 2011. Página 139.

3.3. Acción por incumplimiento y el Sistema Interamericano

Tal como hemos visto, el Sistema Interamericano comprende una serie de convenios regionales que articulan un sistema jurídico propio entre los Estados Americanos, enmarcados principalmente dentro de la Organización de Estados Americanos.²⁰⁴ En este sentido, el estudio en el presente capítulo se enfocará en las decisiones que emanan de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales son los Órganos más importantes en la protección de los derechos humanos en la región y su procedencia a la luz del modelo propuesto para la resolución por parte de la Corte Constitucional de acciones por incumplimiento de sentencias, informes y decisiones provenientes de Organismos Internacionales de Derechos Humanos.²⁰⁵

3.3.1. Comisión Interamericana

La Comisión Interamericana tiene varias facultades como hemos estudiado²⁰⁶. Para efectos del presente capítulo estructuraremos sus decisiones e informes en: informes emitidos por la Comisión y exámenes de peticiones sobre violación de derechos humanos. Como elemento común a estas decisiones para ser analizado por la Corte Constitucional en una acción por incumplimiento, hay que referirse a la competencia del Organismo Internacional.

Tal como señalamos en el elemento internacional de la acción por incumplimiento, la Corte deberá observar si el Organismo del que emana es realmente un organismo internacional, y si es competente en razón de la materia y del Estado. Al respecto, la Comisión es un órgano de la Organización de Estados Americanos.²⁰⁷ La OEA es reconocida como una Organización Internacional regida por el Derecho Internacional Público, compuesta por 35 Estados, creada por la Carta de la Organización de los Estados Americanos, de carácter estable y permanente.

²⁰⁴ Supra 2.1.3. Sistema Interamericano. Página 47.

²⁰⁵ Cfr. Supra. 3.2. Consideraciones alrededor de la acción por incumplimiento respecto de sentencias e informes de organismos internacionales. Página 72

²⁰⁶ Supra Decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Página 50.

²⁰⁷ Supra 2.1.3.1.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Página 49.

En cuanto a la competencia en razón del país, el Ecuador es miembro fundador de la Organización de Estados Americanos. Nuestro país firmó la Carta de la OEA el 30 de abril de 1948, la ratificó el 21 de diciembre de 1950 y realizó el depósito el 28 de diciembre de 1950.²⁰⁸ Además nuestro país también firmó la Convención Americana de Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969, ratificándola el 12 de agosto de 1977.²⁰⁹

En cuanto a la competencia en razón de la materia, hemos visto que la Carta de la OEA no profundiza mucho en cuanto a derechos humanos, sin embargo, al referirse a la Comisión Interamericana, le confiere la función de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, idea reforzada por la Convención Americana.

Las decisiones que emanan de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cumplen con los parámetros referidos en el elemento internacional de la acción por incumplimiento de sentencias, decisiones e informes de organismos internacionales de derechos humanos en cuanto a naturaleza del organismo del que emanan, competencia en razón del país y competencia en razón de la materia.

Los aspectos referentes a la competencia de la decisión, informe o sentencia y del elemento obligatorio se procederán a analizar individualmente en los informes y los exámenes de peticiones individuales por violación de derechos humanos.

3.3.1.1. Informes emitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Hemos señalado que la Comisión tiene la facultad de requerir información a los países y emitir informes sobre la situación de los Derechos Humanos, ya sea a través de sus informes por país, informes temáticos, informes de las relatorías, etc., los cuales se dan a conocer a la Asamblea General de la OEA. Examinemos si este tipo de informes son susceptibles de acción por incumplimiento.

²⁰⁸ Organización de Estados Americanos. *Información General Del Tratado: A-4*. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos_firmas.htm. Acceso: 19 julio 2014, 15h55.

²⁰⁹ Organización de Estados Americanos. *Información General Del Tratado: B-32*. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm. Acceso: 19 julio 2014, 16:10

Una vez que la Corte Constitucional haya analizado la competencia del Organismo Internacional y su naturaleza, corresponderá determinar si los informes emitidos por la Comisión Interamericana merecen una posición por parte de la Corte Constitucional en relación a las teorías de los actos *intra vires* o *ultra vires*.

La Convención Americana señala en su artículo 41 que:

Artículo 41: La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:

b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;

c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;

d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;

*g) rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.*²¹⁰

Los literales transcritos han servido como base a la Comisión para elaborar informes en relación a derechos humanos. Faúndez Ledesma considera que los diversos informes que emite la Comisión (informes de problemas particulares, informes especiales, informes de los relatores) se encuentran dentro de sus atribuciones conferidas por el artículo 41 de la Convención Americana.²¹¹ Los Estados han aceptado la facultad de la Comisión de elaborar informes respecto a situaciones particulares de derechos y en muchos casos han adoptado políticas, acciones u omisiones con el fin de proteger derechos. En la práctica, la Comisión Interamericana ha conjugado sus atribuciones, realizando informes respecto a la situación de derechos humanos e incluyendo recomendaciones dentro de estos informes, lo cual se encuentra dentro de sus atribuciones en el artículo 41 literal b de la Convención.

²¹⁰ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Op cit. Artículo 41.

²¹¹ Cfr. Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. Op cit. Página 38.

Este punto es medular para la Corte Constitucional ante una acción por incumplimiento pues no tendrá cuestionamiento en cuanto a la competencia que tiene la Comisión Interamericana para emitir informes y recomendaciones, por tanto no deberá realizar consideraciones en cuanto a la teoría de los poderes implícitos pues la facultad de emitir informes y recomendaciones se encuentra en la Convención Americana, instrumento internacional ratificado por el Ecuador.

Una vez que la Corte haya realizado las consideraciones respectivas en cuanto al elemento internacional, deberá enfocarse en el elemento obligacional. La metodología que utilizaremos en este caso y en las demás decisiones adoptadas en el Sistema Interamericano será la de exponer ejemplos y verificar si cumple con los requisitos del elemento obligacional.

El 17 de octubre de 2013, la Comisión aprobó su informe temático sobre el derecho del niño y la niña a la familia. En el capítulo VII de este informe existen varias recomendaciones a los Estados. Dentro de estas obligaciones se encuentran:

A. Fortalecimiento a las familias en sus funciones parentales. Los Estados tienen la obligación de apoyar a las familias. En este sentido, la CIDH recomienda a los Estados:

2. Diseñar e implementar políticas públicas, programas y servicios de carácter universal y de carácter focalizado, orientados a favorecer de la manera más amplia posible el desarrollo y el fortalecimiento de las capacidades de las familias para cumplir adecuadamente con sus responsabilidades parentales, y garantizar así el derecho del niño a vivir y a ser cuidado y criado por su familia de origen.²¹²

B. Regulación del acogimiento alternativo: familiar y residencial

7. Regular bajo la modalidad de acogimiento alternativo de carácter residencial el funcionamiento de centros de acogimiento que permitan una atención personalizada y de calidad a los niños. Los centros deberían tener preferiblemente un tamaño reducido y operar en una dinámica semejante a un ambiente familiar, promoviendo el contacto del niño con su entorno social.²¹³

²¹² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Derecho del niño y la niña a la familia, cuidado alternativo, poniendo fin a la institucionalización en las Américas*. Doc. 54/13. 17-10-2013. Página 264.

²¹³ *Ibidem*. Página 266.

¿Podría demandarse vía acción por incumplimiento las dos recomendaciones constantes en el informe citado?

En este caso del literal A numeral 2 podemos evidenciar que se impone a los Estados una obligación de hacer “*Diseñar e implementar políticas públicas, programas y servicios de carácter universal y de carácter focalizado*”, sin embargo no es clara por cuanto no especifica o establece parámetros concretos y bien definidos para las políticas y programas que deben implementar los Estados, es decir, la aplicación de ésta recomendación se presta para numerosas interpretaciones y modalidades de ejecución para los agentes estatales, por lo tanto, ésta recomendación no sería procedente mediante una acción por incumplimiento.

Por otra parte la obligación contenida en el numeral 7 del literal B contiene una obligación de hacer (regular), expresa por constar dentro de las obligaciones de regulación del acogimiento alternativo: familiar y residencial, clara por cuanto establece la modalidad que debe establecerse para los centros de acogimiento y exigible por no someter la obligación a plazos o condiciones, por tanto, considero que ésta recomendación sería procedente mediante una acción por incumplimiento.

3.3.1.2. Examen de peticiones individuales sobre violación de derechos humanos.

Respecto a las peticiones individuales, nos enfocaremos en el estudio de las tres decisiones más importantes en estos casos: informes de fondo preliminares (art. 50 de la Convención), informes de fondo definitivos (Art. 51 de la convención) y medidas cautelares.

a) Informes de fondo preliminares

Una vez que termina el procedimiento en la Comisión Interamericana de un caso sometido a su conocimiento por presuntas violaciones de derechos humanos, y que no se haya llegado a una solución amistosa entre el Estado y las víctimas, la Comisión emitirá un informe de fondo preliminar, en el que expondrá los hechos, sus conclusiones y recomendaciones.

A continuación analizaremos a los informes de fondo preliminares a la luz de la acción por incumplimiento. Cabe señalar que ante nuestra Corte Constitucional se ha propuesto acción

por incumplimiento de un informe de fondo preliminar, sin embargo, la Corte no se ha pronunciado sobre la naturaleza del informe ni ha hecho consideraciones sobre la acción por incumplimiento respecto de sentencias o informes internacionales.²¹⁴

Los informes de fondo preliminares tienen su base legal en el artículo 50 de la Convención Americana, la cual señala que, de no llegar a una solución, se redactará un informe en el que se expondrán hechos y conclusiones del caso, además se pueden incluir recomendaciones que se consideren adecuadas. El informe se transmitirá a los Estados, los cuales no se encuentran facultados para publicarlo.²¹⁵ En este sentido, la Corte Constitucional no tendrá dificultad en cuanto a las teorías de los poderes implícitos y atribuidos, por cuanto la Convención regula la facultad de la Comisión de emitir informes de fondo preliminares.

El 17 de julio de 2008, la Comisión Interamericana aprobó el Informe No. 29/08 sobre la situación del señor Nelson Serrano, en donde recomienda al Estado ecuatoriano lo siguiente:

1. Que reconozca de inmediato las violaciones de derechos humanos cometidas por sus autoridades en perjuicio de Nelson Iván Serrano Sáenz, y que tome las medidas o acciones, tanto legales como diplomáticas, con miras al regreso de dicha persona a su país de nacimiento, desde donde fue arbitrariamente deportado.

2. Que brinde asistencia jurídica a Nelson Iván Serrano Sáenz de acuerdo al derecho internacional.

3. Que adecue su ordenamiento jurídico interno de conformidad al artículo 25 de la Convención Americana, a fin de brindar un recurso sencillo y efectivo en el ámbito judicial para las personas sometidas a procesos de deportación.

*4. Que repare adecuadamente a Nelson Iván Serrano Sáenz por las violaciones de sus derechos humanos establecidas en el presente informe.*²¹⁶

¿Puede demandarse mediante acción por incumplimiento el informe citado?

²¹⁴ Cfr. Supra 3.1. Sentencias de la Corte Constitucional de acciones por incumplimiento respecto de sentencias e informes de organismos internacionales. Página 70.

²¹⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Op cit. Artículo 50

²¹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe No. 29/08. 17-07-2008.

Los numerales transcritos contienen obligaciones de hacer (reconocer las violaciones, tomar medidas para el regreso del señor Serrano, adecuar el ordenamiento jurídico interno, reparar a la víctima). Estas obligaciones son expresas y exigibles pues no existen plazos ni condiciones en ninguna de ellas y son claras, sin embargo, podrían prestarse a diversas interpretaciones en los casos de los numerales 1 y 2 (¿qué se entendería como asistencia jurídica de acuerdo al derecho internacional?, ¿cuáles serían las medidas legales y diplomáticas?). En cuanto al numeral 4 y como veremos posteriormente, sería procedente pues la indemnización sería fijada por los Tribunales Contencioso Administrativos.²¹⁷

En virtud de lo expuesto, los informes de fondo pueden ser demandados en una acción por incumplimiento, sin embargo puede producirse una situación incompatible y que la procederé a ejemplificar:

En el caso 0010-10-AN del Sr. Mejía Idrovo se procedió a interponer acción por incumplimiento del informe preliminar de fondo No. 07/09. Dicha acción se rechazó por cuanto ya existía una sentencia de la Corte Interamericana del caso. Imaginemos por un momento que no se había emitido una sentencia por parte de la Corte Interamericana y la Corte Constitucional aceptaba la acción por incumplimiento, posteriormente la Corte Interamericana emite una sentencia fallando a favor del Estado ecuatoriano. Se hubiera tenido una sentencia de acción por incumplimiento que da la razón a la víctima y una sentencia de la Corte Interamericana que da la razón al Estado. ¿Qué sentencia debe ejecutarse?, incluso podría complicarse la situación ante una acción por incumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana que es contraria al informe de fondo preliminar.

El problema del ejemplo expuesto radica en que los informes de fondo no constituyen un último pronunciamiento, la Comisión puede someter el caso a conocimiento de la Corte Interamericana cuando los Estados han ratificado la Convención, o emitir un informe de fondo definitivo en caso de no acudir a la Corte o de los Estados que no han ratificado la Convención.

Considero que el cumplimiento del informe de fondo se puede demandar mediante acción por incumplimiento, porque cumple los parámetros establecidos para informes de Organismos Internacionales y no cae en las causales de inadmisión establecidas en el

²¹⁷ Cfr. *Infra*. 3.5. Postura de la Corte Constitucional sobre acción por incumplimiento y reparaciones. Página 107.

artículo 56 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales. Las incongruencias como el ejemplo expuesto son producto de la falta de regulación normativa y la falta de previsión del constituyente y del legislador.

b) Informes de fondo definitivos

Los informes de fondo definitivos son emitidos por la Comisión contra Estados que no han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos, o en los casos en que el Estado no ha dado cumplimiento al informe de fondo preliminar y no se ha sometido el caso para el conocimiento de la Corte Interamericana.

En el caso de presentarse una acción por incumplimiento de un informe definitivo emitido por la Comisión Interamericana, será obligación de nuestra Corte Constitucional examinar el informe a la luz de las teorías de los poderes implícitos y de los poderes atribuidos. En este caso, la potestad de la Comisión de emitir informes definitivos nace en el artículo 51 de la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento de la OEA que vincula al Ecuador en sus decisiones. Al respecto, el artículo 51 establece como condición para que la Comisión emita el informe definitivo, que en el plazo de tres meses no se haya solucionado el asunto o no se haya sometido el caso a la Corte Interamericana. El mismo artículo 51 señala que la Comisión hará recomendaciones y establecerá el plazo a ser cumplidas por el Estado.

El informe de fondo definitivo, a diferencia del informe de fondo preliminar, es el último pronunciamiento de la Comisión respecto a una situación de violación de Derechos Humanos, por ende, no tiene problemas de aplicación que pueden resultar de la interposición de una acción por incumplimiento como los tiene el informe de fondo preliminar.

c) Medidas cautelares

Hemos visto que las medidas cautelares proceden ante situaciones de gravedad y urgencia que presenten un riesgo de daño irreparable a las personas o al objeto de una petición o caso pendiente ante los órganos del Sistema Interamericano.²¹⁸

A la luz de la acción por incumplimiento y siguiendo el esquema planteado, corresponderá a la Corte Constitucional analizar si la medida cautelar ha sido adoptada dentro de las atribuciones de la Comisión.

El caso de las medidas cautelares resulta muy especial pues no constan como una atribución de la Comisión en la Carta de la Organización de los Estados Americanos ni en la Convención Americana de Derechos Humanos, incluso no figuran en las atribuciones de la Comisión dentro de su propio Estatuto aprobado por la Asamblea General de la OEA. Las medidas cautelares surgen como una facultad de la Comisión Interamericana en el Reglamento de ésta. Cabe destacar que el Reglamento de la Comisión fue aprobado por la misma Comisión, es decir, no fue sometido a discusión de los Estados miembros de la OEA y por ende, no ha sido ratificado por éstos.

El caso de las medidas cautelares merecerá una posición por parte de la Corte Constitucional en el caso de presentarse una acción por incumplimiento. En esta situación, la Corte deberá hacer uso de las teorías de los poderes atribuidos e implícitos.

En el caso de escoger la teoría de los poderes atribuidos, la Corte Constitucional rechazará la acción por incumplimiento por cuanto las medidas cautelares han sido adoptadas por la Comisión fuera de sus competencias conferidas por los instrumentos constitutivos de la OEA y orgánicos del Sistema Interamericano (Convención Americana).

Por otro lado, si la Corte acoge la teoría de los poderes implícitos²¹⁹, aceptará la acción por incumplimiento por cuanto los Estados en el artículo 106 de la Carta de la OEA y en el artículo 41 b) de la Convención Americana, pretendieron dotar a la Comisión de poderes implícitos para el cumplimiento de su labor en cuanto a la protección de los Derechos Humanos en la región, fundamento recogido en el artículo 25 del actual Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

²¹⁸ Supra, d) Medidas cautelares. Página 53.

²¹⁹ Supra, b) Teoría de los poderes implícitos. Página 67.

Personalmente considero que, a la luz del elemento internacional, una acción por incumplimiento de una medida cautelar no es procedente por las siguientes razones:

- La facultad de emitir medidas cautelares no está amparada en la Carta de la OEA ni en la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumentos ratificados por el Ecuador.
- Aún cuando se acepte que las medidas cautelares tienen fundamento en el artículo 41 b) de la Convención Americana, como lo señala el artículo 25 numeral 1 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, una recomendación a un gobierno por parte de la Comisión no es vinculante en principio.
- La práctica de los Estados en torno a las medidas cautelares no puede considerarse costumbre internacional pues, si bien muchas veces han sido acogidas de buena fe, han existido muchos casos en que no han sido acatadas y han recibido fuertes críticas por parte de los Estados por cuanto se perciben como intromisiones o excesos de las facultades de la Comisión.
- Existen las medidas provisionales, las cuales se han previsto en los documentos convencionales y tienen por objeto a la protección de derechos humanos ante situaciones de riesgo y gravedad.

Sin embargo y como veremos adelante,²²⁰ una acción por incumplimiento de una medida cautelar dictada por la Comisión Interamericana será procedente si en la demanda se enuncia también como incumplida las disposiciones pertinentes del Decreto Ejecutivo 1317 de ejecución de sentencias por compromisos internacionales a cargo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

El 24 de marzo de 2014 la Comisión Interamericana dictó medidas cautelares a favor de Fernando Villavicencio, Cléver Jiménez y Carlos Figueroa, en dicha resolución la Comisión dispuso lo siguiente:

40. En vista de los antecedentes señalados, la CIDH considera que el presente asunto reúne prima facie los requisitos de gravedad, urgencia e irreparabilidad contenidos en el artículo 25 de su Reglamento. En consecuencia, la Comisión solicita al Estado de Ecuador que suspenda

²²⁰ Infra. 3.3.3. Atribuciones conferidas al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para el cumplimiento de sentencias y decisiones del Sistema Interamericano. Página 99.

inmediatamente los efectos de la decisión de 14 de enero de 2014, emitida por el Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, hasta que la CIDH se haya pronunciado sobre la petición individual P-107-14

41. La Comisión también solicita al Estado de Ecuador que tenga a bien informar, dentro del plazo de 15 días contados a partir de la fecha de la presente resolución, sobre la adopción de las medidas cautelares requeridas y actualizar dicha información en forma periódica.²²¹

¿Ante un incumplimiento por parte del Ecuador de la medida cautelar en cuestión cabe interponer una acción por incumplimiento?

Lo dispuesto por la Comisión en los párrafos 40 y 41 conlleva obligaciones de hacer al Estado ecuatoriano (suspender los efectos de una decisión judicial interna e informar a la Corte sobre el cumplimiento de las medidas cautelares). En el caso del párrafo 40 tenemos que la obligación es clara, expresa y perfectamente determinada, además no se le imponen condiciones y plazos por lo que es perfectamente exigible. En cuanto a la obligación contenida en el párrafo 41, existe una obligación clara y expresa de informar a la Comisión sobre el cumplimiento de las medidas cautelares, sin embargo ésta obligación no es exigible en principio, sino a partir de los 15 días que otorga al Estado para informar, una vez transcurrido este plazo, la obligación es exigible.

3.3.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Hemos visto que la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano jurisdiccional de la OEA y que tiene dos funciones: contenciosa y consultiva.²²² Las dos funciones que ejerce la Corte originan decisiones, siendo las más importantes: sentencias y medidas provisionales en la facultad contenciosa y las opiniones consultivas en la facultad consultiva. Estas decisiones serán analizadas a la luz de la acción por incumplimiento en el presente capítulo. Siguiendo el esquema que se ha hecho con las decisiones de la Comisión Interamericana, iniciaremos analizando la competencia del Organismo Internacional.

²²¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Resolución 6/2014. Medida Cautelar No. 30-14. 24-03-2014.*

²²² Supra. 2.1.3.1.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Página 54.

La Corte Interamericana no es en sí un órgano formal de la OEA, sin embargo ha sido considerado como un órgano a la luz del artículo 53 de la Carta de la OEA.²²³ Al ser la Corte Interamericana un órgano de la OEA, las consideraciones hechas para la Comisión Interamericana respecto a la competencia del Organismo Internacional con relación al Ecuador le son igualmente aplicables.²²⁴

En cuanto a la competencia de la Corte Interamericana en razón de la materia, debemos remitirnos a la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento que creó la Corte Interamericana. El artículo 33 de la citada Convención señala que la Corte Interamericana, junto con la Comisión, es competente para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados en la Convención Americana de Derechos Humanos.²²⁵ En este sentido y tal como lo determinan los artículos 61-65 de la Convención concernientes a las competencias y funciones de la Corte Interamericana, sus labores se enmarcan en la interpretación y aplicación de la Convención Americana de Derechos Humanos y otros tratados relacionados con la protección de derechos humanos. Al respecto el maestro Faúndez Ledesma señala:

*Sin duda, como órgano jurisdiccional que es, encargado de interpretar autorizadamente el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, la Corte es la instancia decisiva en toda controversia sobre esta materia.*²²⁶

En este sentido, la Corte Interamericana tiene asignada una función de suma importancia al ser la máxima instancia judicial dentro del Sistema Interamericano en relación a la protección de derechos humanos.

De lo expuesto, las decisiones que emanan de la Corte Interamericana cumplen los requisitos en cuanto a la naturaleza del Organismo Internacional y a la competencia en razón a la materia dentro del esquema planteado para la resolución de casos por parte de nuestra Corte Constitucional en acciones por incumplimiento de sentencias e informes internacionales. Los aspectos referentes a la competencia para emitir la decisión, informe o sentencia y del elemento obligacional, se procederán a analizar individualmente en la fase

²²³ Cfr. Ídem. Página 54.

²²⁴ Supra. 3.3.1. Comisión Interamericana. Página 80.

²²⁵ Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Op cit. Art. 33.

²²⁶ Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. Op cit. Página 226.

contenciosa (medidas provisionales y sentencias) y en la fase consultiva (opiniones consultivas).

a) Medidas Provisionales

Las medidas provisionales surgen en el sistema interamericano para evitar los efectos perjudiciales “*que pueda producir el retardo en adoptar un pronunciamiento definitivo, anticipando provisoriamente un resultado y evitando que, de lo contrario, la sentencia definitiva pierda su eficacia*”.²²⁷ En este sentido, la Convención prevé que las medidas puedan ser solicitadas incluso en asuntos que aún no hayan sido sometidos al conocimiento de la Corte Interamericana.²²⁸

A la luz de la acción por incumplimiento y siguiendo el esquema planteado, corresponderá a la Corte Constitucional analizar si la medida provisional ha sido adoptada en el marco de las competencias de la Corte Interamericana.

Para determinar la competencia de la Corte Interamericana para emitir medidas provisionales, la Corte Constitucional deberá remitirse a la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento convencional que en su artículo 63 numeral 2 dispone:

*Artículo 63: 2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.*²²⁹

La redacción del artículo transcrito concede amplia discrecionalidad a la Corte Interamericana en cuanto al tipo de medidas a adoptar. En este sentido, nuestra Corte Constitucional, al momento de determinar si la medida provisional es procedente en razón de las teorías de poderes atribuidos e implícitos tendrá el siguiente dilema: las medidas provisionales han sido dispuestas en la Convención Americana (poderes atribuidos), pero la gran discrecionalidad de la que gozan implica que la Corte Interamericana adopte

²²⁷ *Ibíd.* Página 509.

²²⁸ *Cfr. Ibíd.* Página 510.

²²⁹ Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Op cit.* Artículo 63.

cualquier medida que considere (poderes implícitos). Faúndez Ledesma, al referirse a las limitaciones de las medidas provisionales señala:

*Teniendo en cuenta la variedad de situaciones en que ellas (medidas provisionales) pueden ser procedentes -al igual que la ausencia de limitaciones en cuanto a las modalidades que pueden adoptar-, no es posible ofrecer una lista cerrada de las eventuales medidas provisionales que puede disponer la Corte; las únicas limitaciones que el tribunal debe tener en cuenta son las relacionadas con el propósito de estas medidas y con el carácter temporal de las mismas.*²³⁰

Por tanto, nuestra Corte Constitucional no podría rechazar una acción por incumplimiento de una medida provisional en razón de la competencia para adoptar la medida por cuanto la redacción del artículo 63 de la Convención reconoce expresamente que la Corte Interamericana tiene poderes implícitos para lograr sus objetivos, sin embargo, hay que señalar que las medidas que se soliciten a la Corte deben “*ser compatibles con la naturaleza y el propósito de esta institución, por lo tanto, no existe absoluta discrecionalidad*”.²³¹

El 4 de febrero de 2010 la Corte Interamericana resolvió sobre la solicitud de medidas provisionales a favor del pueblo Sarayaku respecto del Estado ecuatoriano. En dicha resolución dispuso, inter alia, lo siguiente:

1. Ratificar las medidas provisionales dispuestas en su Resolución de 17 de junio de 2005, particularmente en cuanto se ordena al Estado la adopción de medidas provisionales para proteger la vida, integridad y seguridad personales de los miembros del Pueblo Kichwa de Sarayaku y, por ende, requerir al Estado que adopte las providencias tendientes a un pronto y seguro retiro del material explosivo que se encuentra en el territorio donde se asienta dicha comunidad.

3. Requerir al Estado que informe a la Corte Interamericana, a más tardar el 1 de mayo de 2010, sobre las medidas provisionales que haya adoptado en cumplimiento de la presente Resolución y que continúe informando a la Corte, cada dos meses, sobre las providencias adoptadas al respecto. En su informe, el Estado deberá presentar información actualizada sobre el cumplimiento de lo ordenado y, en particular, acerca de los procedimientos técnicos, programa y cronograma concretos para retirar efectivamente en forma total el material explosivo colocado en el territorio donde se asienta la comunidad Sarayaku, así como información sobre planes

²³⁰ Héctor Faúndez Ledesma. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. Op cit. Página 571.

²³¹ Cfr. *Ibíd.* Página 574.

*existentes o por definirse en materia de exploración y explotación de petróleo en los bloques 23 y 24, en los términos de los párrafos considerativos duodécimo a decimocuarto.*²³²

Las dos disposiciones transcritas imponen condiciones de hacer para el Estado: adoptar de medidas provisionales, adoptar providencias tendientes a un pronto y seguro retiro del material explosivo que se encuentra en el territorio donde se asienta dicha comunidad, informar a la Corte sobre las medidas provisionales, etc.

En el caso de la disposición número uno, la obligación es clara por cuanto la Corte se ratifica en las medidas provisionales conferidas anteriormente, por ende, las obligaciones del Estado se constriñen a cumplir con las medidas ya dictadas en el 2005 por la Corte en lo que se refiere a la protección de la vida, integridad y seguridad de los miembros del pueblo Sarayaku, además de que el Estado ecuatoriano debe retirar el material explosivo que se encuentra en el territorio Sarayaku. Este tipo de obligaciones no dan lugar a interpretaciones ni a dudas sobre su contenido, por lo tanto son claras, además que son expresas y exigibles en cuanto no se exigen plazos ni condiciones.

En el caso de la disposición número tres tenemos que existe una disposición clara y expresa: el Estado debe informar a la Corte Interamericana sobre el cumplimiento de las medidas provisionales, incluso se detalla los contenidos que se deben informar a la Corte Interamericana. Sin embargo no son exigibles en principio por cuanto se le da un plazo al Estado para empezar a cumplir con esta disposición (1 de mayo), por tanto, una vez que haya pasado la fecha señalada, será procedente interponer la acción por incumplimiento pues solo a partir de ese momento y no antes, la obligación será exigible.

b) Sentencias

Las sentencias de la Corte constituyen la máxima expresión de la protección de Derechos humanos en el Sistema Interamericano. En este sentido, la Convención Americana dispone expresamente que es una de las funciones de la Corte Interamericana el emitir fallos sobre los casos que conoce,²³³ por tanto, nuestra Corte Constitucional no deberá realizar mayores consideraciones en cuanto a la competencia del acto. Hay que tomar en cuenta también que

²³² Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Medidas Provisionales respecto de la República del Ecuador, Asunto del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*. 4 de febrero de 2010. Páginas 7-8.

²³³ Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Op cit. Artículos 61-69.

el Estado tuvo su oportunidad para excepcionarse dentro del procedimiento contencioso respecto de posibles incompetencias de la Corte Interamericana, por lo que la sentencia emitida por éste órgano internacional es vinculante para el Ecuador. El verdadero examen de la Corte Constitucional ante una acción por incumplimiento de la sentencia se centrará en verificar que existan obligaciones de hacer o no hacer, claras, expresas y exigibles (elemento obligacional).

El 23 de agosto de 2013 la Corte Interamericana emitió sentencia en el caso Quintana Coello vs. Ecuador, relacionado con la cesación de funciones de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. En dicha sentencia la Corte determinó que el Estado ecuatoriano es responsable de la violación de los siguientes artículo de la Convención: 8.1 en relación al artículo 23.1 c y 1.1., y 25.1 en relación al artículo 1.1, por lo que decidió lo siguiente:

8. Esta Sentencia constituye per se una forma de reparación.

9. El Estado debe realizar las publicaciones que se indican en el párrafo 208 de la presente Sentencia, en el plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la misma.

10. El Estado debe pagar a las 27 víctimas una indemnización, como compensación por la imposibilidad de retornar a sus funciones como magistrados de la Corte Suprema, las cantidades establecidas en el párrafo 215 de la presente Sentencia, en el plazo máximo de un año a partir de la notificación de la misma.

11. El Estado debe pagar las cantidades fijadas en los párrafos 248 a 252 y 261 de la presente Sentencia, por concepto de indemnizaciones por daños materiales e inmateriales, y por el reintegro de costas y gastos, en los términos del párrafo 276 de la presente Sentencia.

12. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, debe rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

13. En ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte supervisará el cumplimiento íntegro de la presente

*Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.*²³⁴

¿Cabe interponer una acción por incumplimiento de la sentencia en cuestión?

Los numerales 8 y 13 no imponen una obligación para el Estado, por tanto no pueden ser susceptibles de ser demandados mediante acción por incumplimiento.

En cuanto al numeral 9 existe una obligación de hacer (realizar publicaciones). Esta obligación es expresa y clara en tanto, la misma disposición de la Corte Interamericana se refiere a la modalidad de cumplimiento en la misma sentencia, imponiendo que las publicaciones se realicen de la siguiente forma: el resumen oficial de la Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez en el Diario Oficial de Ecuador y en un diario de amplia circulación nacional, y la sentencia en su integridad, disponible por un período de un año, en un sitio web oficial del poder judicial,²³⁵ de esta forma, no hay lugar a interpretaciones o dudas en cuanto a la ejecución de la obligación. Respecto a la exigibilidad, cabe señalar que ésta obligación será exigible a partir de los 6 meses de la notificación de la sentencia.

Los numerales 10 y 11 imponen la obligación de hacer al Estado de pagar cantidades de dinero a las víctimas, en el primer caso, por la imposibilidad de retornar a sus cargos, y en el segundo caso, por daños materiales e inmateriales. Estas obligaciones de pago son claras y expresas en cuanto, la misma sentencia señala montos²³⁶ y modalidades de pago. En cuanto a la exigibilidad, la obligación contenida en el numeral 10 será exigible a partir del año de notificación de la sentencia, y en el caso de las obligaciones contenidas en el numeral 11, a partir del 30 de marzo de 2014 para el primer pago, 30 de marzo de 2015 para el segundo y el 30 de marzo de 2016 para el tercero²³⁷. Como veremos más adelante,²³⁸ corresponderá a la Corte Constitucional ordenar el pago de los montos establecidos en la sentencia de la Corte Interamericana, sin necesidad de remitirse a los Tribunales Contencioso Administrativos.

²³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Quintana Coello y Otros vs. Ecuador, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. 23 de Agosto de 2013. Párrafo 284.

²³⁵ Cfr. *Ibíd.* Párrafo 208

²³⁶ Cfr. *Ibíd.* Párrafos 215,248, 249, 250, 251, 252, 261, 276.

²³⁷ Cfr. *Ibíd.* Párrafo 252.

²³⁸ Cfr. 3.5. Postura de la Corte Constitucional sobre acción por incumplimiento y reparaciones. Página 107.

Finalmente, el numeral 12 establece una obligación de hacer al Estado ecuatoriano (informar a la Corte Interamericana). Esta obligación es clara y expresa, y es exigible a partir del primer año de interpuesta la acción.

c) Opiniones consultivas

Hemos visto que una de las competencias de la Corte Interamericana es la consultiva.²³⁹ En este sentido, en caso de interponerse una acción por incumplimiento de una opinión consultiva, la Corte deberá analizar la competencia de la opinión. En esta situación, es menester remitirse a la Convención Americana, la cual en su artículo 64 establece a la opinión consultiva como una de las atribuciones de la Corte Interamericana para resolver las consultas de los Estados sobre la interpretación de la Convención y de otros tratados concernientes a la protección de Derechos Humanos, así para examinar la compatibilidad de leyes internas del Estado solicitante y los instrumentos internacionales. El análisis de la Corte Constitucional deberá constatar que la opinión consultiva emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se aparte de los puntos sometidos a su interpretación por parte de los Estados. En caso de que la opinión consultiva aborde temas no relacionados con la pregunta sometida a su conocimiento, será cuestión de la Corte Constitucional determinar si se puede aceptar a la luz de la teoría de los poderes implícitos.

Toda vez que la opinión consultiva cumple con los presupuestos del elemento internacional corresponderá observar que exista una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.

En 2003 la Corte Interamericana emitió la opinión consultiva sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. En dicha opinión la Corte Interamericana, *inter alia*, expresó lo siguiente:

1. Que los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar los derechos fundamentales. Con este propósito deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental.

²³⁹ Supra. b) Competencia Consultiva. Página 57.

2. *Que el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional.*

6. *Que la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.*

7. *Que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias y todas las personas, sin discriminación alguna.*²⁴⁰

En el caso de los numerales 2 y 6 se observa que se establecen consecuencias a la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos (responsabilidad internacional si se viola en el numeral 2 y la obligatoriedad de cumplimiento por parte del Estado en cualquier circunstancia), sin embargo, no se establece una obligación de hacer o no hacer, por lo tanto, no serían exigibles mediante una acción por incumplimiento. En cuanto a los numerales 1 y 7, existen obligaciones de hacer (respetar y garantizar derechos fundamentales, adoptar medidas positivas en el numeral 1 y reconocer el derecho al debido proceso para los migrantes en el numeral 7) y de no hacer (tomar iniciativas que conculquen un derecho fundamental en el numeral 1); estas obligaciones son expresas y exigibles, sin embargo no son claras por cuanto no se precisa qué medidas positivas deben ser adoptadas ni qué medidas y prácticas concretas vulneran derechos fundamentales y deben ser suprimidas en el caso del numeral 1, ni qué garantías mínimas específicas deben ser adoptadas en el caso del numeral 7.

Si bien en el ejemplo expuesto, a mi criterio no se cumplen las condiciones para que la Corte Constitucional declare procedente una acción por incumplimiento, esto no quiere decir que las opiniones consultivas, por regla general tengan obligaciones que no sean claras expresas y exigibles.

²⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-18/03. Condición Jurídica y Derechos De Los Migrantes Indocumentados*. 17 de septiembre de 2003. Párrafo 137.

3.3.3. Atribuciones conferidas al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para el cumplimiento de sentencias y decisiones del Sistema Interamericano

Un aspecto de gran relevancia será identificar al legitimado pasivo al momento de presentar el reclamo previo e interponer la acción por incumplimiento. Para abordar este tema es necesario referirse al Decreto Ejecutivo 1317 publicado en el Registro Oficial 428 de 18 de septiembre de 2008. Dicho Decreto confiere al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos “*la responsabilidad de coordinar la ejecución de sentencias, medidas cautelares, medidas provisionales, acuerdos amistosos, recomendaciones y resoluciones*”²⁴¹ provenientes del Sistema Interamericano y de convenios internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador. El decreto en mención determina que un primer obligado es el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en cuanto es responsable de la coordinación de la ejecución de las sentencias, informes y decisiones internacionales.

En el caso de que en la sentencia o decisión se determine el obligado, corresponderá al Ministerio de Justicia coordinar con la entidad responsable, la ejecución de la obligación determinada en el informe o sentencia internacional. Este punto resulta relevante pues el interesado en la acción por incumplimiento debe considerar las competencias que el decreto 1317 otorga al Ministerio de Justicia al momento de formular su reclamo previo e incluso podría demandar conjuntamente al obligado principal junto con el Ministerio de Justicia en el caso de que éste no haya cumplido con su deber de coordinación y supervisión de cumplimiento de las sentencias o informes de Derechos Humanos.

Por otra parte, el decreto 1317 puede servir como fundamento, siempre que sea señalado como norma incumplida en la demanda, para demandar en la acción por incumplimiento, el cumplimiento de sentencias, informes o decisiones internacionales de derechos humanos. En este sentido, decisiones que podrían ser rechazadas por parte de la Corte Constitucional por no cumplir con los parámetros del elemento internacional, como las medidas cautelares de la Comisión Interamericana, vienen a ser vinculantes en cuanto se confía la supervisión de su cumplimiento a un órgano de la Función Ejecutiva como lo es el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

²⁴¹ Decreto Ejecutivo 1317. Registro Oficial 428. 18 de septiembre de 2008. Artículo 1.

3.4. La Acción por incumplimiento y el Sistema de Naciones Unidas

La acción por incumplimiento de sentencias e informes de organismos internacionales no se circunscribe únicamente al Sistema Interamericano. Debido a la gran complejidad del Sistema Universal de Naciones Unidas, en el presente subcapítulo nos enfocaremos en ciertos temas particulares que inciden en la interposición de una acción por incumplimiento de una sentencia, informe o decisión de un organismo internacional de derechos humanos de Naciones Unidas.

3.4.1. Consideraciones de la Corte Constitucional en relación a las resoluciones e informes de órganos de Naciones Unidas

Dado que el Sistema de Naciones Unidas es tan grande y dedicarnos a analizar cada una de las decisiones que emanan de sus órganos requeriría un gran trabajo que no cabría en la presente investigación, procederemos a señalar ciertos aspectos generales en relación a la acción por incumplimiento y el Sistema de Naciones Unidas, además nos enfocaremos en dos órganos jurisdiccionales internacionales: La Corte Internacional de Justicia y la Corte Penal Internacional.

Empezaremos con la pregunta ¿se puede interponer una acción por incumplimiento de una decisión proveniente de un órgano de Naciones Unidas?

La redacción de los artículos 93 y 436.5 de la Constitución no excluye al Sistema Universal de Naciones Unidas, en este sentido, podría interponerse una acción por incumplimiento de una decisión o informe de un órgano de Naciones Unidas. Siguiendo la metodología utilizada en las decisiones del Sistema Interamericano, procederemos a señalar ciertos elementos a ser tomados en cuenta por la Corte Constitucional dentro de una acción por incumplimiento de un informe o de una decisión adoptada en Naciones Unidas.

Ante una acción por incumplimiento, corresponderá examinar por parte de la Corte Constitucional la competencia en razón del país. Ecuador ratificó la Carta de la Organización de Naciones Unidas en 1945, siendo miembro fundador de las Naciones

Unidas, por tanto las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas le son aplicables plenamente.

En cuanto a la competencia en razón de la materia, hemos visto que existen varios órganos que se encargan de la protección y promoción de los Derechos Humanos en el seno de las Naciones Unidas.²⁴² Estos órganos tienen competencias establecidas por sus instrumentos fundacionales relacionadas con Derechos Humanos, por lo que su naturaleza cumple con el parámetro de competencia en razón de la materia, sin embargo, cabe hacer una precisión en cuanto a los órganos especializados de Naciones Unidas.²⁴³ En estos casos, por tratarse de organismos que se integran al Sistema de Naciones Unidas por acuerdos intergubernamentales, no conllevan implícitamente de adhesión de los Estados de Naciones Unidas, siendo el ejemplo más claro de esto, la Organización Internacional de Trabajo, la cual tiene 183 Estados Miembros, mientras que la ONU tiene 193. En base a la precisión señalada, la Corte Constitucional deberá también examinar la competencia en razón del país, verificando que Ecuador sea parte de dicho órgano especializado para poder analizar la competencia en razón de la materia.

En cuanto a la competencia para emitir el informe o decisión y las consideraciones alrededor del elemento obligacional, dependerá de cada caso particular, debiendo la Corte Constitucional analizar a la luz de las teorías de los actos *intra vires* y *ultra vires* y examinando si existe una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.

Como caso práctico tomaremos como ejemplo el Informe de 2006 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas sobre Ecuador. En dicho informe se recomienda, *inter alia*, lo siguiente:

95. En la zona intangible y el Parque Nacional Yasuní deberá suspenderse cualquier actividad petrolera, sancionarse la extracción ilegal de madera y/o cualquier otra actividad que lesione la paz de los pueblos en aislamiento voluntario, elaborarse un plan integral de reconversión del sistema económico local en las regiones habitadas por los huaorani y establecerse controles reales y efectivos que eviten la salida de madera de todo el territorio.

96. Es preciso elaborar a la brevedad la normativa nacional necesaria para la promoción, protección y garantía de los derechos de los pueblos en aislamiento voluntario, en estricto apego

²⁴² Cfr. Supra. 2.1.2.1.1. Órganos encargados de la protección de Derechos Humanos en el Sistema de Naciones Unidas. Página 43.

²⁴³ Cfr. Supra. C) Órganos especializados de las Naciones Unidas. Página 45.

al Convenio N° 169 de la OIT y a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas adoptada por el Consejo de Derechos Humanos.²⁴⁴

Hemos visto que el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas ha creado Comités Especializados encargados de la protección de los Derechos Humanos, dentro de los que se encuentran las relatorías especiales.²⁴⁵ En este sentido, de presentarse una acción por incumplimiento del informe en cuestión, se cumple con la competencia en razón del país y de la materia del elemento internacional pues emana de una relatoría especial de un órgano perteneciente a las Naciones Unidas como lo es la Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre la Situación de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, que se encarga de “reconocer, promover y proteger más eficazmente los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas”²⁴⁶ Respecto a la competencia para emitir el informe, la Resolución que crea la Relatoría Especial de Pueblos Indígenas señala que el relator tendrá entre sus funciones: “Formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas”²⁴⁷ por tanto, el informe ha sido adoptado dentro de las potestades otorgadas el Relator Especial (acto *intra vires*) por lo que no existirían objeciones en razón de la competencia para emitir el acto.

En cuanto al elemento obligacional, los párrafos 95 y 96 establecen obligaciones de hacer (suspender actividad petrolera, sancionar extracción ilegal de madera, elaborar plan de reconversión del sistema económico, elaborar normativa nacional en apego al Convenio 169 de la OIT y a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas). En el párrafo 95 las obligaciones son expresas y exigibles; en cuanto a las obligaciones de suspender cualquier actividad petrolera, sancionar la extracción ilegal de madera y elaborar un plan integral de reconversión del sistema económico, son plenamente claras pues no dan lugar a interpretaciones o problemas de aplicación por cuanto se establece de forma concreta las acciones a tomar por parte del sujeto obligado e incluso delimita la zona de aplicación (zona intangible y Parque Nacional Yasuní). Respecto del

²⁴⁴ Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen. A/HRC/4/32/Add.2* . 28 de diciembre de 2006. Párrafos 95-96.

²⁴⁵ Cfr. *Supra.* b) Consejo Económico y Social. Página 45.

²⁴⁶ Comisión de Derechos Humanos. Resolución 2001/57. 76ª sesión. 24 de abril 2001.

²⁴⁷ *Ídem.*

párrafo 96, la obligación es expresa, exigible (se establece que a la brevedad pero no señala plazos o condiciones); en cuanto a la claridad de la obligación, considero que cumple el requisito de ser clara pues da parámetros para elaborar legislación que proteja y garantice los derechos de los pueblos en aislamiento voluntario.

El ejemplo en cuestión sirve para ilustrar el poder que tiene la acción por incumplimiento frente a acciones u omisiones del poder estatal que contravienen informes provenientes de organismos internacionales de Derechos Humanos, en este caso, frenar explotación petrolera actual o inminente en el Parque Nacional Yasuní.

3.4.2. Corte Internacional de Justicia

¿Las sentencias y opiniones que emite la Corte Internacional de Justicia pueden ser demandadas vía acción por incumplimiento?

De conformidad con el artículo 93 de la Carta de Naciones Unidas ratificada por el Ecuador, “*Todos los Miembros de las Naciones Unidas son ipso facto partes en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*”,²⁴⁸ En este sentido, Ecuador forma parte del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

En el caso de la interposición de una acción por incumplimiento de una decisión de la Corte Internacional de Justicia, ya sea de una sentencia, medida provisional, opinión consultiva o cualquier otra decisión de la Corte Internacional, será deber de la Corte Constitucional analizar si es procedente. En este caso recurriremos al esquema propuesto para el análisis de casos por parte de la Corte Constitucional.

La Corte Internacional de Justicia de un órgano de Naciones Unidas,²⁴⁹ por tanto las decisiones que adopta provienen de un órgano perteneciente a un organismo internacional del cual Ecuador es miembro, sin embargo ¿se puede considerar que las decisiones de la Corte Internacional de Justicia provienen de un organismo internacional de derechos humanos? La respuesta a la pregunta propuesta es no, por cuanto ni en la Carta de las

²⁴⁸ Carta de Naciones Unidas. Op cit. Artículo 93 Numeral 1.

²⁴⁹ Cfr. Supra 2.1.2. Sistema de Naciones Unidas. Página 41.

Naciones Unidas, ni en su Estatuto se le confieren competencias relacionadas con la protección de Derechos Humanos. Al respecto señala GROS ESPIELL:

*Pero si bien la Corte Internacional de Justicia no tiene una competencia referida directa y particularmente a la materia relativa a los derechos humanos, sus competencias contenciosa y consultiva pueden, como acabamos de decir, llegar a referirse a esta materia y, por ende, sus pronunciamientos al respecto, así como las consideraciones sobre el tema de los derechos humanos, pueden poseer una importancia y trascendencia que no es posible desconocer.*²⁵⁰

Las competencias y atribuciones de la Corte Internacional de Justicia se enmarcan en la interpretación de cuestiones jurídicas que le sean sometidas por la Asamblea de Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad u órganos autorizados, y la solución de litigios que le sean sometidos por los Estados. En el conocimiento de estos casos puede darse la situación de que la Corte Internacional de Justicia deba resolver cuestiones relacionadas con derechos humanos, sin embargo, ésta no es una de sus competencias taxativas, en este sentido, considero que no es procedente una acción por incumplimiento de una decisión o sentencia proveniente de la Corte Internacional de Justicia, aceptar que si lo sería implicaría que cualquier decisión, aún cuando no provenga de un organismo internacional de derechos humanos, sea susceptible de una acción por incumplimiento bajo el pretexto de que aborda algún aspecto relacionado con derechos humanos.

3.4.3. Corte Penal Internacional

Si bien la Corte Penal Internacional no es un órgano de las Naciones Unidas, el artículo 2 de su instrumento constitutivo, el Estatuto de Roma, dispone que la Corte estará vinculada con las Naciones Unidas.²⁵¹ En este sentido, la Corte Penal Internacional es considerada una institución judicial independiente de carácter permanente, con personalidad jurídica

²⁵⁰ Héctor Gros Espiell. *La Corte Internacional de Justicia y los Derechos Humanos*. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/22709.pdf>. Acceso: 16 Agosto 2014, 16:30. Página 2.

²⁵¹ Cfr. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Entrada en vigor 1 de julio de 2002. Artículo 2.

internacional.²⁵² Al igual que en caso de la Corte Internacional de Justicia, cabe realizar la pregunta ¿Las sentencias, decisiones y opiniones que emite la Corte Internacional de Justicia pueden ser demandadas mediante acción por incumplimiento?

Ante una acción por incumplimiento de decisiones de la Corte Penal Internacional, la Corte Constitucional deberá empezar determinando la naturaleza de la Corte Penal Internacional. A la luz de su Estatuto, la Corte Penal es una verdadera organización internacional: está compuesta por 122 Estados y posee voluntad distinta de sus Estados miembros, con fundamento en el Estatuto de Roma como instrumento fundacional, de carácter estable y permanente y regida por el Derecho Internacional.²⁵³

La siguiente consideración de la Corte Constitucional deberá referirse a la competencia en razón de la materia de la Corte Penal Internacional. En este punto, es necesario remitirse al Estatuto de Roma que en su artículo 21 numeral 3 señala:

*3. La aplicación e interpretación del derecho de conformidad con el presente artículo deberá ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, la edad, la raza, el color, el idioma, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición.*²⁵⁴

Si bien el Estatuto de Roma no establece a la Corte Penal, sí le confiere la función de sancionar violaciones a bienes jurídicos protegidos, que se traduce en la sanción a las violaciones de derechos humanos. La Corte Penal Internacional debe guiar sus actuaciones de forma compatible con los derechos humanos, actuando para sancionar violaciones de Derechos Humanos relevantes para la comunidad internacional, de conformidad con el Estatuto de Roma, por lo que sus actuaciones pueden darle una connotación de organismo internacional de Derechos Humanos, por lo que, al nuestro criterio, se ajusta a la competencia en razón de la materia que debe analizar la Corte Constitucional en una acción por incumplimiento.

²⁵² Asamblea General de Naciones Unidas. Resolución ICC-ASP/3/Res.1. *Texto negociado del Acuerdo de relación entre la Corte Penal Internacional y las Naciones Unidas*. 7 de septiembre de 2004. Artículo 2.

²⁵³ Supra. 2.1. Las Organizaciones Internacionales. Página. 39.

²⁵⁴ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Op cit. Artículo 21.

El siguiente elemento a analizar corresponderá a la competencia en razón del país. Ecuador firmó el Estatuto de Roma el 7 de octubre de 1998 y realizó el depósito el 5 de febrero de 2002. En virtud de la ratificación del Estatuto de Roma, el Estado acepta la competencia de la Corte Penal, por tanto, Ecuador ha aceptado la competencia de la Corte Penal Internacional en los términos constantes en el Estatuto de Roma, lo que se traduce en que existe competencia en relación al país de una decisión o sentencia adoptada por la corte Penal Internacional.

En cuanto a la competencia para emitir la decisión, informe o sentencia, hay que señalar que el Estatuto de Roma señala que la competencia de la Corte Penal Internacional recae sobre personas naturales y por ende no se determina la responsabilidad internacional del Estado, sin embargo, existen obligaciones que se le pueden imponer al Estado dentro del procedimiento de juzgamiento al infractor. En este sentido, a lo largo de las normas procesales del Estatuto de Roma y particularmente en su artículo 93 existen disposiciones relativas a las obligaciones del Estado frente a la Corte Penal Internacional. En caso de una acción por incumplimiento, la Corte Constitucional deberá examinar que dicho acto emitido por la Corte Penal esté previsto en su Estatuto (acto *intra vires*) y en caso de que no lo esté, decidir si se acepta la teoría de los poderes implícitos y dar paso a la solicitud o mandato de la Corte Penal Internacional.

En cuanto al elemento obligacional, la Corte Constitucional deberá constatar que exista una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.

3.5. Postura de la Corte Constitucional sobre acción por incumplimiento y reparaciones

Nuestra Corte Constitucional ha abordado claramente la naturaleza de la acción por incumplimiento en cuanto a las reparaciones ante la violación de derechos. En la sentencia No. 004-13-SAN-CC nuestra Corte ha establecido los parámetros que han de seguir las acciones por incumplimiento resueltas por la Corte en torno al tema de reparaciones económicas.

La Corte Constitucional parte de la premisa de que toda vulneración de derechos merece una reparación integral a la luz de la Constitución 2008 y su estructura garantista y

protectora de derechos.²⁵⁵ Nuestra legislación ha previsto el tema de reparaciones en procesos de garantías jurisdiccionales constitucionales. El artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que es procedente la reparación integral por daño material e inmaterial, procurando que el titular del derecho violado goce y disfrute del derecho de la manera más adecuada y que se restablezca a la situación anterior a la violación.²⁵⁶ Al tenor de este artículo, y sin ser taxativo, la reparación integral comprende un gran espectro de medidas que pueden ser adoptadas, entre ellas, rehabilitación, obligación de investigar y sancionar por parte de la autoridad competente, disculpas públicas, etc.

En la sentencia mencionada, nuestra Corte Constitucional se centra en un aspecto sumamente importante y que puede ser una medida de reparación como lo es la reparación económica. Respecto a este tipo de reparación, la Corte Constitucional estableció como regla jurisprudencial:

*El monto de la reparación económica, parte de la reparación integral, como consecuencia de la declaración de la vulneración de un derecho reconocido en la Constitución, se la determinará en la jurisdicción contenciosa administrativa cuando la deba satisfacer el Estado y en la vía verbal sumaria cuando deba hacerlo un particular. Dicho procedimiento se constituye en un proceso de ejecución, en el que no se discutirá sobre la declaratoria de vulneración de derechos.*²⁵⁷

Al tenor de la regla jurisprudencial y del artículo 19 de la Ley, las vías serán la verbal sumaria (cuando el demandado es un particular) o contencioso administrativa (cuando el demandado es una autoridad del Estado) para determinar el monto que recibirá el afectado por concepto de reparación integral. Hay que señalar que este proceso tendrá la particularidad de ser de ejecución y no un proceso declarativo.

Una situación que puede resultar de la práctica y que no ha sido considerada por la Corte es el caso en que la sentencia, informe o decisión de un organismo internacional imponga el pago a una persona, natural o jurídica. Pueden presentarse dos situaciones: que en el mismo acto proveniente del organismo internacional determine el monto a pagar, o que

²⁵⁵ Cfr. Corte Constitucional de Ecuador. *Caso 0015-10-AN. Sentencia No. 004-13-SAN-CC.* Segundo Suplemento Registro Oficial No.22 de 25 de junio de 2013.

²⁵⁶ Cfr. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Op cit. Artículo 18.

²⁵⁷ Corte Constitucional de Ecuador. *Caso 0015-10-AN. Sentencia No. 004-13-SAN-CC.* Op cit.

disponga que existe una obligación de pago pero no determine el monto. En el primer caso, al ser una obligación de hacer clara expresa y exigible, la misma Corte Constitucional dispondrá que se efectúe el pago por la cantidad estipulada en la sentencia, informe o decisión internacional. En el segundo caso existirá una obligación de hacer clara, expresa pero no exigible pues no se tendrá un monto determinado. Considero que en esta situación será procedente la acción por incumplimiento, apegándose a la regla interpretativa, esto es, determinando el monto en la vía verbal sumaria o contenciosa administrativa.

3.6. Acción por incumplimiento como garantía de aplicación de decisiones y sentencias de organismos internacionales de Derechos Humanos

Para analizar la acción por incumplimiento en relación a la garantía de aplicación de decisiones y sentencias internacionales abordaremos dos perspectivas: la formal y la material.

3.6.1. Aspecto formal

La acción por incumplimiento resulta un arma eficaz para la protección de Derechos Humanos dentro del Estado ecuatoriano. Formalmente es posible interponerla ante prácticamente cualquier decisión que emane de órganos del Sistema Interamericano y del abanico de órganos de Naciones Unidas cuando existe una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.

3.6.2 Aspecto material

En la práctica o materialmente la acción por incumplimiento resulta ineficaz en muchos casos por el tiempo que demora la Corte Constitucional en emitir sentencias. Los términos que dispone la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para que se resuelva la acción por incumplimiento, sin contar los 40 días término para el reclamo previo, no exceden las tres semanas, sin embargo la Corte Constitucional resuelve

las acciones por incumplimiento fuera de estos términos. Para ejemplificar la demora en que incurre la Corte, presentamos el siguiente cuadro con algunos ejemplos de acciones por incumplimiento resueltas por la Corte Constitucional.

Caso	Presentación Demanda	Fecha Sentencia	Total tiempo
Caso 0005-08-AN	25-11-2008	02-04-2009	128 días
Caso 0027-09-AN	26-03-2009	09-12-2009	258 días
Caso 0009-11-AN	04-02-2011	17-04-2012	438 días
Caso 0010-10-AN	22-02-2010	21-08-2013	1276 días

En los ejemplos propuestos se puede ver que la Corte Constitucional incumple los plazos propuestos por la Ley y conforme pasan los años, el tiempo de resolución de casos ha aumentado. El tema de celeridad comporta un problema respecto a la garantía que ofrece una acción por incumplimiento frente a las violaciones de derechos. Al respecto cabe señalar que, tal como sucedió en el caso 0010-10-AN del señor Mejía Idrovo, la acción por incumplimiento resulta ineficaz ante decisiones que deben ser ejecutadas de forma urgente como las medidas cautelares y provisionales.

La falta de celeridad supone una violación a la tutela efectiva y expedita de los ciudadanos y conlleva a la ineficacia de la acción por incumplimiento, tanto en la aplicación de normas como en el cumplimiento de sentencias y decisiones internacionales.

Capítulo 4

Conclusiones

1. La acción por incumplimiento es una garantía jurisdiccional constitucional que busca la protección de la seguridad jurídica a través del cumplimiento de normas mandatorias o prohibitivas o de informes, decisiones y sentencias provenientes de organismos internacionales de derechos humanos cuando exista una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible.
2. En el derecho comparado, la acción por incumplimiento tiene sus similares en las legislaciones de Colombia, Perú y Bolivia, donde es conocida como acción de cumplimiento. Hay que señalar que nuestra acción por incumplimiento tiene la gran particularidad que no existe en las otras legislaciones de que no solo busca la aplicación de normas, sino que se puede demandar el cumplimiento de informes, decisiones y sentencias internacionales relacionados con derechos humanos.
3. El número de acciones por incumplimiento presentadas dista por mucho con el resto de garantías jurisdiccionales constitucionales, lo cual se refleja en el número de sentencias emitidas. 39 sentencias de acciones por incumplimiento ha emitido la Corte Constitucional, de las cuales solo una pretende el cumplimiento de un informe proveniente de un organismo internacional de Derechos Humanos.
4. La Corte Constitucional no se ha pronunciado concretamente respecto a la acción por incumplimiento cuando se pretende el cumplimiento de sentencias, informes o decisiones, es decir, no ha establecido su alcance y procedencia.

5. Existen consideraciones que deben ser tomadas en cuenta por la Corte Constitucional al momento de resolver acciones por incumplimiento de sentencias, informes y decisiones de organismos internacionales de derechos humanos. En este sentido, la parte medular de la presente investigación se centra en establecer un modelo teórico de resolución de acciones por incumplimiento de informes, sentencias y decisiones provenientes de organismos internacionales de derechos humanos. Dentro del modelo teórico se pretende que la Corte Constitucional analice la naturaleza del organismo internacional del que emana la decisión, su competencia en derechos humanos, sus competencias para emitir informes, decisiones o sentencias y que exista evidentemente una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible.
6. Ni la Constitución ni la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional restringen la procedencia de decisiones e informes que no constituyen un último pronunciamiento sobre cierta situación como los informes de fondo preliminares de la Comisión Interamericana. En este punto, no existe fundamento legal ni constitucional para rechazar una acción por incumplimiento de un informe o una decisión internacional que contenga un informe o decisión preliminar por parte del organismo internacional, lo cual puede derivar en situaciones incompatibles pues la Corte Constitucional podría aceptar la acción por incumplimiento del acto preliminar, mientras que el pronunciamiento definitivo de la organización internacional puede contener obligaciones diferentes o incluso contrarias al acto preliminar.
7. La situación descrita en la conclusión 6 se extiende también a las sentencias emitidas por organismos internacionales de derechos humanos pues no se establece en la Constitución ni en la Ley que la sentencia deba ser definitiva y haber provocado el efecto de cosa juzgada. Por lógica no debe ser aceptada una acción por incumplimiento de una sentencia no ejecutoriada y que no produce el efecto de cosa juzgada pues no existe una decisión final del caso, sin embargo, nuestra Corte Constitucional podría aceptar una acción por incumplimiento de una sentencia así pues no existe limitación constitucional o legal.

8. En cuanto a la acción por incumplimiento como garantía de aplicación de informes, decisiones y sentencias de organismos internacionales de derechos humanos. En el aspecto formal resulta ser una garantía eficaz pues permite lograr el cumplimiento de cualquier decisión, informe o sentencia que sea emitida por un organismo internacional de derechos humanos del que Ecuador sea parte siempre que esté dentro de sus competencias y contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. En cuanto a la garantía material que ofrece la acción, la Corte Constitucional demora años en resolver las acciones en sentencia, lo cual vulnera la protección expedita de los derechos y genera que, en casos urgentes como medidas cautelares o provisionales del Sistema Interamericano, la acción no tenga sentido porque al momento de su resolución, ya se ha producido un daño grave e irreparable.

9. Respecto a las reparaciones, en el derecho comparado se ha establecido que la acción de cumplimiento no tiene la característica de indemnizatoria, sin embargo, nuestra Corte Constitucional ha establecido en la sentencia No. 004-13-SAN-CC que la acción por incumplimiento debe propender a la reparación integral del derecho vulnerado, lo cual incluye la reparación económica. En este sentido, es procedente ordenar la reparación económica en una acción por incumplimiento en la vía contenciosa administrativa ante el Estado o por vía verbal sumaria ante particulares. En esta sentencia se desnaturalizó en parte a la acción por incumplimiento y ocasionó que, en la práctica se puedan presentar roces con la acción de protección puesto que, mediante ambas acciones podría solicitarse la indemnización por un daño.

10. La acción por incumplimiento representa un punto de quiebre a la falta de obligatoriedad de soft law, pues para Ecuador estos actos, en principio carentes de efecto vinculante, son exigibles mediante la acción por incumplimiento siempre que se reúnan las características señaladas en el capítulo 3.2 de la presente investigación.

Capítulo 5

Bibliografía

5.1. Jurisprudencia

- Asamblea General de Naciones Unidas. Resolución ICC-ASP/3/Res.1. *Texto negociado del Acuerdo de relación entre la Corte Penal Internacional y las Naciones Unidas*. 7 de septiembre de 2004.
- Comisión de Derechos Humanos. Resolución 2001/57. 76ª sesión. 24 de abril 2001.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Informe 93/13*. 04-11-2013.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe No. 29/08. 17-07-2008.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Derecho del niño y la niña a la familia, cuidado alternativo, poniendo fin a la institucionalización en las Américas*. Doc. 54/13. 17-10-2013.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Resolución 6/2014. Medida Cautelar No. 30-14*. 24-03-2014.
- Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen*. A/HRC/4/32/Add.2. 28 de diciembre de 2006.

- Consejo De Estado De Colombia. Sala de lo Contencioso Administrativo. *Sección Cuarta. Sentencia del 27 de marzo de 1998*. Consejero ponente: Daniel Manrique Guzmán. Actor: Fundación Nacional de Egresados del SENA, FUNDESENA.
- Corte Constitucional. *Sentencia Vinculante N. ° 001-10-PJO-CC*. Segundo Suplemento Registro Oficial No. 351 de 29 de Diciembre de 2010.
- Corte Constitucional de Ecuador. *Caso 0015-10-AN. Sentencia No. 004-13-SAN-CC*. Segundo Suplemento Registro Oficial No.22 de 25 de junio de 2013.
- Corte Constitucional de Ecuador. *Sentencia N. ° 008-13-SAN-CC Caso 0010-10-AN*. Suplemento Registro Oficial 370 de 25 enero 2011.
- Corte Constitucional de Ecuador. *Sentencia N° 002-09-SAN-CC Caso 0005-08-AN*. Suplemento Registro Oficial 566 de 8 de abril de 2008.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Medidas Provisionales respecto de la República del Ecuador, Asunto del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*. 4 de febrero de 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Quintana Coello y Otros vs. Ecuador, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. 23 de Agosto de 2013.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-18/03. Condición Jurídica y Derechos De Los Migrantes Indocumentados*. 17 de septiembre de 2003.
- Corte Internacional de Justicia. *Reparation for injuries suffered in the Service of the United Nations. Advisory opinion. 1949. ICJ Rep. 178*.
- Corte Internacional de Justicia. *Reparation for injuries suffered in the Service of the United Nations. Advisory opinion. Dissenting Opinion by Judge Hackworth. 1949. ICJ Rep. 1*.
- Corte Permanente de Justicia Internacional. *Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of December 1, 1926 (1928), Series B, volumen 16*.

5.2. Legislación

- Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945. Entrada en vigor 24 de octubre.
- Codificación del Código Civil. Suplemento Registro Oficial 46 de 24-jun-2005.
- Código De Procedimiento Constitucional Peruano. Ley 28237 de 31-may-2004.
- Código Procesal Constitucional Boliviano. Gaceta Oficial Ley 254 de 05-Jul-2012.
- Constitución del Ecuador 2008. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.
- Constitución Política De Colombia. Gaceta Constitucional No. 116 de 20-jul-1991.
- Constitución Política de Perú. 30-Dic-1993.
- Constitución de 2009 de la República del Bolivia. Gaceta Oficial de 7-feb-2009.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José. 22 noviembre 1969.
- Decreto Ejecutivo 1317. Registro Oficial 428. 18 de septiembre de 2008.
- Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado mediante la Resolución N° 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.
- Estatuto Corte Interamericana. Aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.
- Estatuto Corte Internacional de Justicia.
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Entrada en vigor 1 de julio de 2002.
- Ley 393. Diario Oficial Colombia No. 43.096 de 30-jul-1997.
- Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales Y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52 de 22-oct-2009.

- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147° período ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1° de agosto de 2013.
- Reglamento Corte Interamericana. Aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009. Artículo 10
- Reglamento De Sustanciación De Procesos De Competencia De La Corte Constitucional, Registro Oficial 127 de 10-feb-2010.

5.3. Libros

- Asamblea Constituyente de Montecristi. *Acta 89 Sesión del Pleno*. 17 de Julio 2008. Montecristi.
- Ávila Santamaría Ramiro. *Desafíos constitucionales La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. Quito. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2008.
- Ávila Santamaría Ramiro. *El Neoconstitucionalismo transformador, El estado y el derecho en la Constitución de 2008*. Quito. Abya-Yala. 1ra Edición. 2008.
- Ávila Santamaría Ramiro. *Los derechos y sus garantías ensayos críticos*. Quito. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional República, 2012.
- Barriga Ledesma Alberto. *El Sistema Interamericano*. Quito. Nueva Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana. 1986.
- Bobbio Norberto. *Teoría General del Derecho*. Bogotá. Editorial Temis. 1992.
- Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*. México. Dirección de Publicaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. 1996.

- Cueva Carrión Luis. *Acción Constitucional por Incumplimiento*. Quito. Ediciones Cueva Carrión. 1ra Edición. 2011.
- Díez de Velasco Manuel. *Las Organizaciones Internacionales*. Madrid. Editorial Tecnos. 13ra Edición. 2003.
- Faúndez Ledesma Héctor. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. San José. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 3ra Edición. 2004.
- Faúndez Ledesma Héctor. *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, aspectos institucionales y procesales*. San José. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 2da Edición. 1999.
- Figueroa Pla Uldaricio. *Manual de Organismos Internacionales*. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1989.
- Garberí Llobregat José. *Derecho Procesal Civil*. Barcelona. Editorial Bosch. 2da Edición. 2012.
- García Manrique Ricardo. *El valor de la seguridad jurídica*. México. Distribuciones Fontamara. 2007.
- Gozaíni Osvaldo *La justicia constitucional*. Buenos Aires. Ediciones Depalma. 1994.
- Gozaíni Osvaldo. *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. México. Editorial Porrúa. 2011.
- Gruss Mayers Guillermo. *Tratado del Juicio Ejecutivo Tomo 1*. Santiago de Chile. Editorial El Jurista. 3ra Edición. 2011.
- Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales. *El Sistema Interamericano, Estudio sobre su desarrollo y fortalecimiento*. Madrid. Centro de Estudios Jurídicos Hispanoamericanos del Instituto de Cultura Hispánica. 1966.
- Larrea Holguín Juan. *Derecho Constitucional Volumen 1*. Quito. Corporación de Estudios y Publicaciones. 7ma Edición. 2000.

- Mariño Menéndez Fernando. *Derecho Internacional Público Parte General*. Editorial Trotta. 3ra Edición. Madrid. 1999. Página 360.
- Monroy Cabra Marco. *Introducción al Derecho*. Bogotá. Editorial Temis. 14ta Edición. 2006.
- Montaña Pinto Juan y Otros. *Apuntes de derecho procesal constitucional Tomo 2*. Quito. Centro de Estudios y difusión del Derecho Constitucional de la Corte Constitucional. 2011.
- Monterisi Ricardo. *Actuación y procedimiento ante la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. La Plata. Editora Platense. 2009.
- Rabasa Oscar. *El Derecho Angloamericano, Estudio expositivo y comparado del Common Law*. México. Editorial Porrúa. 1942.
- Chiassoni Pierluigi y Otros. *Disposición vs. Norma*. Lima. Palestra Editores. 2011.
- Salgado Pesantes Hernán. *Introducción al Estudio del Derecho*. Quito. Editora Nacional. 2005.
- Urueña René. *Derecho de las Organizaciones Internacionales*. Bogotá. Universidad de los Andes. Editorial Temis. 2008.
- Vasco Miguel. *Diccionario de Derecho Internacional*. Quito. Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión”. 1986.
- Zavala Egas Jorge y Otros. *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, Quito. Edilex. 2012.
- Zaidán Salim. *Nuevos Retos del Constitucionalismo Ecuatoriano: Democracia, Garantías y Derechos Regulación de la Acción de Protección: ¿El requisito legal de subsidiaridad viola el principio constitucional de prohibición de restricción normativa?*. Quito. Asociación Escuela de Derecho PUCE. 2011.

5.4. Revistas

- Alejandro Ramelli Arteaga. "La Acción De Cumplimiento: ¿Un Instrumento Al Servicio Del Estado Social Del Derecho En Colombia?". *Revista Derecho Del Estado*. Bogotá. 2000.

5.5. Web

- Abbott Kenneth and others. *Hard and Soft Law in International Governance*. <http://web.efzg.hr/dok/pra/hhorak/Hard%20and%20soft%20law%20in%20international%20governance.pdf>. Página International Organization 54, 3, Summer 2000, pp. 421–456 r 2000 by The IO Foundation and the Massachusetts Institute of Technology. Acceso: 24 mayo 2014, 15h35.
- Castro Patiño Iván. Acción por incumplimiento: antecedentes históricos y revisión del derecho comparado. *Revista Jurídica Online Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas Universidad Católica Santiago de Guayaquil*. Internet. http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=758&Itemid=36 Acceso: 18 noviembre 2013, 17h43.
- Diario El Universo. *Constituyentes entregaron Carta Magna al país*. Viernes 25 de Julio de 2008.
- Diario El Universo. *Ganó Correa*. Lunes 27 de noviembre de 2006. <http://www.eluniverso.com/2006/11/27/0001/8/7665F10B13E34E0A940BF499E5671960.html>. Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h21.
- Diario El Universo. *Electores votan por 130 Asambleístas*. Domingo 30 de septiembre de 2007. <http://www.eluniverso.com/2007/09/30/0001/8/706E1ED7A4824DF3B8A27F6A095F5D4A.html>. Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h35.
- Diario El Universo. *TSE convocó a Consulta Popular para el 15 de abril*. Lunes 1 de marzo de 2007.

<http://www.eluniverso.com/2007/03/01/0001/8/860C9253DD9A4BD1BF4127014AD65E41.html>. Internet. Acceso: 4 diciembre 2013. 17h29.

<http://www.eluniverso.com/2008/07/25/0001/8/D5FFF4CD08574778AE89A215CD16DB30.html>. Internet. Acceso: 11 diciembre 2013. 16h55.

- Gros Espiell Héctor. *La Corte Internacional de Justicia y los Derechos Humanos*. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/22709.pdf>. Acceso: 16 Agosto 2014, 16:30.
- Organización de Estados Americanos. *Información General Del Tratado: A-4*. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos_firmas.htm. Acceso: 19 julio 2014, 15h55.
- Organización de Estados Americanos. *Información General Del Tratado: B-32*. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm. Acceso: 19 julio 2014, 16:10.