



Deudas Pendientes en la Acción de Protección: Caso Yunda

Debts Pending Protection Action: Yunda Case

Dívidas Pendentes na Ação de Proteção: Caso Yunda

Elianna de los Angeles Mendoza-Rugel ^I
emendoza3@utmachala.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0001-7563-8701>

Génesis Lizbeth Mora-Burgos ^{II}
gmora9@utmachala.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-8927-8847>

José Eduardo Correa-Calderón ^{III}
jecorrea@utmachala.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-2071-1008>

Correspondencia: emendoza3@utmachala.edu.ec

Ciencias Sociales y Políticas
Artículo de Investigación

***Recibido:** 15 de diciembre de 2021 ***Aceptado:** 30 de diciembre de 2021 * **Publicado:** 24 de enero de 2022

- I. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.
- II. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.
- III. Abogado de los Juzgados y Tribunales de la Republica, Magister en Derecho Constitucional, Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.

Resumen

Un tema que causó mucha discusión en el último año en el Ecuador, fué el caso Yunda, que consiguió a su favor una acción de protección, por lo que de esta surge la temática “Deudas pendientes de la acción de protección: Caso Yunda”, del cual se desglosan en dos un objetivo general determinado en “Analizar las deudas pendientes de la acción de protección, del caso Yunda”; y, la subdivisión de dos objetivos específicos: “Indagar los puntos de debate de la sentencia de primer nivel del caso Yunda”; y, “Examinar la acción de protección del caso Yunda”. En cuanto a los métodos analizados se tiene al diseño de investigación basado en métodos y técnicas, así como a la población que se dividió en marco muestral y la selección de la sentencia en particular; en cuanto a las consideraciones éticas y al análisis de los datos; por último se concluye en que la acción de protección no debió haber sido dada a trámite, puesto que contraviene el Art. 42 numeral 4 de la LOGJCC, .-

Palabras claves: Procedibilidad; acción de protección; derecho a la defensa; garantías constitucionales.

Abstract

An issue that caused a lot of discussion in the last year in Ecuador was the Yunda case, which obtained a protection action in its favor, which is why the theme "Pending debts of the protection action: Yunda Case" arises, of which are broken down into two a general objective determined in "Analyze the pending debts of the protection action, of the Yunda case"; and, the subdivision of two specific objectives: "To investigate the points of debate of the first level sentence of the Yunda case"; and, "To examine the protection action of the Yunda case". Regarding the methods analyzed, we have the research design based on methods and techniques, as well as the population that was divided into a sample frame and the selection of the particular sentence; regarding the ethical considerations and the analysis of the data; finally, we conclude that the action for protection should not have been processed, since it contravenes Art. 42 numeral 4 of the LOGJCC.

Key words: Procedural; protective action; right to defense; constitutional guarantees.

Resumo

Um tema que gerou muita discussão no último ano no Equador foi o caso Yunda, que obteve uma ação de proteção a seu favor, razão pela qual surge o tema "Dívidas pendentes da ação de proteção:

Caso Yunda". objetivo determinado em “Analisar as pendências da ação protetiva, do caso Yunda” é desdobrado em dois; e, a subdivisão de dois objetivos específicos: “Investigar os pontos de debate da sentença de primeira instância do caso Yunda”; e, “Examinar a ação de proteção do caso Yunda”. Quanto aos métodos analisados, há um desenho de pesquisa baseado em métodos e técnicas, bem como a população que foi dividida em um quadro de amostragem e a seleção da sentença em particular; quanto às considerações éticas e análise dos dados; Por fim, conclui-se que a ação de proteção não deveria ter sido processada, uma vez que contraria o art. 42 número 4 do LOGJCC, .-

Palavras-chave: Processabilidade; ação protetora; direito de defesa; garantias constitucionais.

Introducción

En la Constitución del año 2008, existen varios cambios, entre los cuales se encuentra el principal, que pasa de una norma Supra de derecho a una garantista de derechos, por lo que con el fin de que se efectivicen dichos derechos, surgen las garantías constitucionales, que se subdivide en las garantías jurisdiccionales y de esta última la acción de protección; ahora bien el tema en sí no es nuevo, puesto que es el resultado de la evolución de la desaparecida acción de amparo que se encontraba normada en la Constitución del año 1998, entendiéndose como evolución al hecho de que la de 1998 se encargaba de suspender el acto que violentaba el derecho; mientras que la de 2008 no solo ejercita como la norma de 1998, sino además esta se encarga del reparo de la misma, siendo esta característica la que llama la atención de los eruditos del tema, puesto que en más de una ocasión se ha puesto en duda si realmente cumple el rol para la cual fue creada esta garantía.

Por lo que surge el tema “Deudas pendientes de la acción de protección: Caso Yunda”, del cual se desglosan en dos un objetivo general determinado en “Analisar las deudas pendientes de la acción de protección, del caso Yunda”; y, la subdivisión de dos objetivos específicos: “Indagar los puntos de debate de la sentencia de primer nivel del caso Yunda”; y, “Examinar la acción de protección del caso Yunda”

Un caso que ha captado interés en el ámbito legal en el último año, ha vinculado el accionar de un juez de primer nivel, cuya disputa abarca la procedencia de la acción de protección, con titulares en Diarios de circulación Nacional como El Comercio, cuyas publicaciones abarcan la consulta de la Resolución de remoción y consulta de aclaración y ampliación del Tribunal Contencioso electoral, en contra del exalcalde de la ciudad de Quito; así como el fundamento en las reformas

del año 2014 Código de la Democracia, Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización COOTAD y a la Ley Orgánica de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador, la aclaratoria de competencia, la suspensión de funciones del juez y la brevedad 48 horas para la obtención de la apelación de medidas cautelares, de los cuales se tienen la existencia de recursos sin resolver, como el extraordinario de protección.

La garantía, reconocimiento y consagración de las libertades y derechos constitucionales, emanados de la Carta Magna, son insuficientes si no fuera por la existencia de instrumentos específicos rápidos y eficaces, que tengan como fin la “tutela que permita el control, unificación y sanción de sus violaciones, sin los cuales serían superficiales los esfuerzos encaminados a lograr un clima de respeto y seguridad de estos derechos humanos” (Valarezo Álvarez et al., 2019, pág. 473); por lo que sugiere Lopez Hidalgo, citado por Ronquillo-Riera et al., (2021), la importancia del fortalecimiento de dichos derechos supra basándose en “una teoría necesaria del contenido constitucional, evitando ambigüedades de origen y de vacíos jurídicos, interpretados y comentados según la conveniencia de quien tiene el poder” (pág. 773)

Ahora bien, previo a entablar las garantías constitucionales, es necesario señalar brevemente ¿Cómo se ejerce el control constitucional?, constituida como protección de orden supra que garantiza la defensa de los derechos constitucionales, siendo que además la forma de cómo se materializa la supremacía de la Constitución, cuyo control surge frente al retardo que existe en el Sistema de Justicia, ya sea por consulta o interpretación de norma, acciones de inconstitucionalidad u operen de oficio; por lo que es necesaria una reforma legal en la cual se promueva “un control mixto de constitucionalidad normativa” (Nevárez Moncayo et al., 2021, pág. 16), con el fin evitar dilaciones de los procesos.

En cuanto a las garantías constitucionales, se resaltan como mecanismos de protección de los derechos supra, que se ven obligados a adecuar, formal y materialmente las normas jurídicas del Órgano normativo y la Asamblea Nacional, conforme al Art. 84 para “garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades” (Asamblea Nacional, 2015, pág. 43) pues se constituyen como instrumentos de naturaleza procesal, misma que según Ferrajoli, citado por Campaña Muñoz, Prado Calderón, Bósquez Remache y Chica López (2021), tienen como fin “la restauración del orden constitucional cuando este ha sido transgredido por organismos de poder y los instrumentos protectores no son suficientes para lograr su respeto y la vigencia del principio

de supremacía” (pág. 5), encontrándose conformadas por las garantías de políticas públicas, garantías normativas, garantías jurisdiccionales y garantías institucionales.

La calificación y pruebas de estas son acorde al Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional, cuyo retardo en la resolución se sanciona conforme al Código Orgánico de la Función Judicial, para la doctrina la prueba será ajustada a la realidad de los hechos, pues sirven de base al juez para resolver acertadamente, constituyéndose en “la parte fundamental del proceso para que el juez realice la motivación de acuerdo al convencimiento o certeza sobre los hechos, mediante un conjunto de normas jurídicas” (García-Galarza & Trelles-Vicuña, 2021, pág. 454)

Dentro de las garantías constitucionales constan las garantías jurisdiccionales, para garantizar la resolución y reconocimiento con competencia de la Corte Constitucional, cuyo fin es proteger “veraz e inmediata de todos los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales, cualquiera sea su naturaleza”(Pinto Silva, 2018, Pág. 10), además de los instrumentos internacionales en derechos humanos, que a diferencia de las medidas cautelares que buscan “prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho” (Terán Suárez, 2020, pág. 8); ahora bien, para garantizar el “acceso gratuito a las personas y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses” (Asamblea Nacional, 2015, pág. 37), del Art. 75 bajo los principios de inmediación y celeridad; se conocen los tipos de los cuales se desglosan en acción de protección, extraordinaria de protección, hábeas data, hábeas corpus, acceso a la información pública, y acción de incumplimiento.

Metodología

En cuanto a la interrogante de cómo se realizó el estudio de la sentencia de primer nivel de la acción de protección analizada, se tiene que la misma fue seleccionada, por el efecto que causó en el Sistema de Justicia del Ecuador, en base a las anomalías que contiene.

a) Diseño.- Los métodos utilizados en este artículo científico, fueron en base a los objetivos que se plantearon, así como al objeto de esta investigación, los cuales fueron los siguientes:

Esta investigación tuvo un enfoque cualitativo, puesto que en base a los objetivos planteados, se realizó la búsqueda de información fidedigna que expongan los puntos de vista de las autoras.

Método científico: este método permitió a las autoras el desarrollo y análisis de los objetivos planteados en este artículo científico.

Método exegético: este método permite razonar sobre los diferentes aspectos que analiza la sentencia Acción de Protección N° 17576-2021-01738G.

Bibliográfica: esta técnica se utilizó en la recopilación de información que ayudó para el refuerzo de la postura mantenida por las autoras de este artículo.

Observación de campo: esta técnica se usó en la observación y análisis de la sentencia de primer nivel de la causa de Acción de Protección N° 17576-2021-01738G.

b) Población.- en cuanto al marco muestral de este tipo de acciones se constituye por las causas de Acción de protección que se ventilan en las Unidades Judiciales del Ecuador; cuya selección se basó en la selección de la causa de Acción de Protección N° 17576-2021-01738G.

c) Consideraciones éticas.- para este considerando se realizó mediante el uso de citas con la aplicación de las normas APA, de cada uno de las revistas citadas, así como de los cuerpos normativos y demás documentos vinculantes.

d) Análisis de los datos.- con los resultados que se obtuvo de la investigación, se puede sacar a relucir las falencias que tiene la sentencia en los puntos de debate de la misma.

Resultados y Discusión

1. Cuestiones previas: las garantías jurisdiccionales en Ecuador.

1.1. Acción de protección

La acción de protección plasmada en el art. 88 de la Constitución del año 2008, reemplazó al Amparo Constitucional, que establece como objeto principal “el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución” (Asamblea Nacional, 2015, pág. 44), en similitud con la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su capítulo III, Art. 39, que suma a los “tratados internacionales sobre derechos humanos” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 14), cuya denominación varía de acuerdo al país y va desde tutela, amparo, protección, mandato de seguridad, etc.

En cuanto a la definición de acción de protección de acuerdo a Couture se fundamenta en dos una como poder jurídico y otra como tutela de su personalidad, citado por López-Zambrano, (2018) opinando que es:

(...) la acción como el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. Así como el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus

más altos fines o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignada en la Constitución (pág. 164)

a) Alcance y ejercicio.

Por lo tanto, al ser esta una garantía eficaz y directa que protege los derechos humanos, es importante determinar ¿Cuál es el alcance?, que a criterio de la Corte Constitucional Ecuatoriana, que es citada por la (Naula-González et al., 2020, pág. 420), señala que no es un mecanismo de superposición o sustitución de las instancias judiciales ordinarias y administrativas; otro cuestionamiento es ¿cuándo se puede ejercitar esta acción?, según el art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, podrán ventilarse en esta vía solo en caso de que estos “no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 14), es decir, sólo será ejercitado cuando no haya otro medio para la tutela de los mismos.

En un proceso de acción de protección la idoneidad, tiene referencia con los derechos supra, en dos momentos oportunos en la interposición y la resolución, pues se tiene que considerar para ello la constitucionalidad y la legalidad de un derecho, en el primer caso será para tutelar este; pero si la afectación recae en el segundo se constituye una violación constitucional de un derecho; para ello Ferrajoli, citado por Arichavala-Zúñiga, Narváez-Zurita, Guerra-Coronel y Erazo-Álvarez (2020), opina y “califica a los derechos constitucionales como derechos fundamentales o primarios y a los derechos legales como secundarios o patrimoniales” (pág. 175), podrá interponerse, en casos de vulneración de derechos constitucionales, por omisiones o actos de autoridad pública no judicial, contra los siguientes:

(...) políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. (Asamblea Nacional, 2015, pág. 44)

En medio de la disputa de los jueces de instancia, por desechar acciones de protección en razón de no haber agotado otras vías, por improcedentes o rechazadas, según su criterio, surge la interrogante, ¿es la acción de protección la vía correcta para la protección de derechos constitucionales? a lo cual la sentencia 155-17-SEP-CC, señala como un “mecanismo directo de

protección, decisiones perjudiciales pues la víctima requiere de una tutela inmediata y eficaz de sus derechos” (Arichavala-Zúñiga et al., 2020, pág. 171).

b) Finalidad y requisitos.

Otra pregunta es ¿Cuál es la finalidad?, que se enmarca en el amparo de derechos reconocidos en la Constitución del Ecuador, así como “ante violaciones procedentes de actos u omisiones de las autoridades públicas no judiciales, o de particulares cuando se trate de servicios públicos impropios, en presencia de una relación de subordinación o situación de discriminación” (López-Zambrano, 2018, pág. 160)

En cuanto a los requisitos para su accionamiento, se tiene al Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que señalan: “1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 15).

c) Juez que conoce la acción de protección.

De acuerdo a la normativa surge la interrogante ¿Cuál es el juez que conoce la causa?, para ello se trae a colación el criterio de Hernández Muñoz, (2018), que indica son “jueces constitucionales y los jueces de instancia que conocen acciones de protección sobre el mismo patrón fáctico” (pág. 20), siendo que para ello serán competentes los jueces del lugar donde se origine ya sea la omisión o el acto que vulnere los derechos del accionante; así a la vez el Art. 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que esta acción la conocen “las juezas y jueces de primer nivel conocer y resolver, en primera instancia” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 15), cuyo control se realizará conforme a los términos establecidos en la LOGJCC.

d) ¿Cuándo procede y cuándo no procede?

En cuanto a la primera interrogante de ¿Cuándo procede?, se toma el criterio de Enríquez Reyes y Cando Pacheco (2021), quienes mencionan la existencia de dos supuestos el primero cuando existen “amenazas, el objeto es prevenir una posible vulneración de los derechos, evitando que sucedan los hechos que se consideran atentatorios a derechos”; y, el segundo cuando hay “vulneraciones o violaciones a derechos constitucionales, el objeto es cesar dicha transgresión” (pág. 7), incluyendo a los derechos humanos establecidos en los Instrumentos Internacionales; que a criterio de Trujillo Orbe, (s/f, pág. 4), se analiza el artículo 41 y subraya a quienes tienen la legitimación pasiva, indicando que:

1. Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio. 2. Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías. 3. Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías. 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) Presten servicios públicos impropios o de interés público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo. 5. Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona. (Asamblea Nacional, 2020, pág. 15)

Sin embargo, esta acción también puede ser improcedente, para lo cual es necesario preguntarse ¿Cuándo no procede?, para dar respuesta a esta interrogante se analiza el Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, misma que en 7 numerales plasma la improcedencia de esta acción, de las cuales se resalta el numeral 4 vinculante al caso que se analiza, estableciendo que: “4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 15).

e) Recurso de apelación.

En caso de inconformidad con la resolución de una de las partes, es importante conocer ¿Cuándo se interpondrá este recurso?, que podrá ser interpuesto de dos formas ya sea en la misma audiencia de forma oral o hasta tres días hábiles luego de haber sido notificada por el juez de la causa; siendo que dicho acto de apelación no prohíbe la ejecución de la sentencia de primera instancia; además de preguntarse ¿Quién conoce el recurso?, para lo que se trae a colación el art. 168 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que otorga la competencia a las Cortes Provinciales, para que resuelvan bajo los lineamientos siguientes: “1. Conocer y resolver los recursos de apelación que se interpongan en contra de los autos y las sentencias de las juezas y jueces de instancia respecto de las acciones de protección” (Asamblea Nacional, 2020, pág. 45); además se indica “que contenía la indicación del apelante, del apelado y de la sentencia impugnada” (Liva, 2017, pág. 11).

f) Reparación.

Al ser la acción de protección una forma no solo de suspensión de un acto, sino además de reparación, es importante cuestionarse ¿Cómo se repara a las víctimas?, para esto se trae a discusión

el criterio de Villa Gómez et al., (2017) quienes indican que en algunos casos “no es posible reparar en contextos donde el riesgo permanece y no existen garantías de no repetición” (pág. 2019), por lo que dicha reparación quedó traspapelada, según las circunstancias.

Por el contrario, menciona la Corte Constitucional, citada por Hernández Muñoz, (2018) en el tema de reparación es importante determinar la necesidad de limar las “desigualdades que necesitan ser protegidas para que se pueda hablar de una verdadera igualdad dentro de una sociedad plural atrasada por relaciones de poder”(pág. 12) para lo cual se cita al caso Tibi versus Ecuador, que se enmarca en la reparación integral, desde la restitución de las cosas a su estado anterior; lo que se buscó en el caso Yunda, donde efectivamente luego de la resolución de primera instancia y contra todo trámite en la vía administrativa, se operó la reincorporación al cargo del exalcalde de Quito; siendo que se busca que la víctima no sea “protegida únicamente dentro del ámbito judicial, sino que es el Estado y sus acciones concretas, mediante su institucionalidad y diversas competencias, quien debe atender su reparación durante y después de la sustanciación del proceso” (Benavides Benalcázar, 2019, pág. 411)

1.2. Acción extraordinaria de protección.

Esta acción extraordinaria, avanza más allá de la acción de protección, conforme a la norma supra y se activa cuando el accionante se consulte ¿qué más hacer?, pues surge como un “mecanismo a través del cual se hacen efectivos los derechos constitucionales cuando “sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia” violan por acción u omisión derechos constitucionales” (Gaibor Arteaga & Del Salto Ubidia, 2020, pág. 147); cuyos requisitos para la admisión de esta acción los menciona en ocho numerales del Art. 162, siendo que a criterio de la doctrina en el ejercicio Legal, “Ecuador ha demostrado que la utilización de la acción extraordinaria de protección ha sido un trabajo desbordante para la Corte Constitucional, situación por la que se requiere que la atención a los requisitos de admisión planteados” (Torres Castillo et al., 2021, pág. 8)

La diferenciación entre la acción de protección y la acción extraordinaria de protección, se basa en su objeto, puesto que la primera se plantea contra una omisión o acción de una autoridad pública o un particular; mientras que la segunda se plantea contra la resolución de la autoridad pública, tal es el caso de la Acción extraordinaria de Protección planteada por Santiago Guarderas en el presente caso.

En cuanto a la diferencia principal para nuestra legislación ecuatoriana, entre la acción de protección y la acción de amparo, se basa en que la primera cumple dos roles el uno es la acción de suspender, prevenir etc., la violación de un derecho y la otra es la reparación del daño hasta volver a su estado anterior; mientras que la acción de amparo realiza la función de suspender el daño.

2. Análisis de la Fundamentación Sostenida por la Jueza en la Sentencia de Acción de Protección en el Proceso 17576-2021-01738g – Caso Jorge Yunda

2.1. Motivación de la sentencia.

En Ecuador, tras haber transcurrido más de una década de la promulgación de la carta magna, la violación de sus derechos consagrados, por la falta de motivación, análisis, raciocinio, experiencia y conocimiento las sentencias del juez aquo, que en muchos casos en segundo nivel son desechadas, sin un análisis profundo, por lo que en este caso el afectado no ve otra salida que el planteamiento de la acción extraordinaria de protección con el fin de recibir justicia conforme a la Constitución (Arichavala-Zúñiga et al., 2020, pág. 171); lo que contraviene el Art. 76 numeral 7 literal m de la Constitución del Ecuador, que en el caso analizado la sentencia de primer nivel de la acción de protección, que carece de fundamento e incentivo doctrinal, jurídico y jurisprudencial; sin embargo, a criterio de la jueza de primer nivel lo que falta la motivación es el Informe.

Con esta acción se realiza un llamado de atención del máximo representante de orden constitucional, ya que ha puesto en jaque a los jueces, que discuten sobre la validez “de otras vías para reclamar la tutela de los derechos o simplemente que el caso se encasilla en una situación de mera legalidad” (Arichavala-Zúñiga et al., 2020, pág. 171), poniendo en duda el conocimiento de los magistrados para dictaminar sentencias, pues desechan dichos recursos sin motivación plena o lo que es peor sin establecer el camino que debe proseguir el accionante a fin de tutelar su derecho.

2.2. Medidas cautelares de orden constitucional.

Estas medidas se consideran “mecanismos que favorecen el acceso de las personas a la justicia y a una tutela judicial efectiva de sus derechos” (Terán Suárez, 2020, pág. 8) de acuerdo a la Norma Supra y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, ¿Cuándo se activan?, estas se activan cuando una persona sufre: “amenazas como vulneraciones o violaciones de los derechos constitucionales; sin embargo, los efectos en uno u otro caso son distintos”

(Enríquez Reyes & Cando Pacheco, 2021, pág. 7), lo que es discutible de la causa estudiada, puesto que primero fueron concedidas y luego revocadas por la Jueza Grimanesa Erazo.

Su naturaleza es ser informal y autónoma; sin embargo, ha tenido cambios al aplicarla en sentido amplio y natural; o, su naturaleza en casos que “ha sufrido de severas simplificaciones no solo en el ámbito jurídico” (Martínez & Acosta, 2017, pág. 2930); llegando a tener tres momentos: 1. No son la mejor vía, ni solución de los problemas jurídicos, 2. Accesorias; y, 3. Es sui generis, limitada a la protección. (Leturia I, 2018, pág. 231)

2.3. Seguridad jurídica.

Otro punto que analiza la administradora de justicia es la “ausencia por falta de comparecencia de esta secretaría titular en el proceso de remoción, viciara la legalidad y estaría contrapuesto el derecho a la seguridad jurídica” (Sentencia Nro. 17576-2021-01738G, 2021), pues, la tramitación para remoción del exalcalde, habría estado a cargo de la parte accionada.

La seguridad jurídica, establecida en el Art. 82 de la norma supra, que se define como la forma de garantizar el cumplimiento de las normas dentro de una sociedad, a fin de garantizar la aplicación de los derechos por parte de los jueces; siendo que su objetivo es garantizar los derechos de todos los ecuatorianos que integran la sociedad, asegurando la correcta aplicación de las leyes; ahora bien, Relica-Ordóñez & Palacios-Vintimilla, (2021), determinan dos puntos de vista diferentes el uno como derecho y el otro como principio, el uno “es la convivencia de la sociedad esto en paz y sin quebrantar derechos de los semejantes dentro de una misma sociedad”(pág. 115); mientras que el otro “es un mandato prescrito que se establece para su cumplimiento a cabalidad, este actúa como exigencia al Estado para un actuar respetuoso de los derechos” (2021, pág. 115)

2.4. Derecho a la defensa y garantía de imparcialidad.

En la parte resolutive, del extracto de audiencia de Acción de Protección N° 17576-2021-01738G, la señora jueza, manifiesta que: “si considera que existe una vulneración del derecho a la defensa en la garantía de la imparcialidad en detrimento del accionado”, para lo cual se analiza ¿qué es el Derecho a la defensa y la garantía de la imparcialidad?

En cuanto a la garantía de imparcialidad, definida como la falta de prevención en contra o a favor de otra persona de parte del juzgador, siendo que “La parcialidad del juzgador, si es conocida, puede dar motivo a su recusación” (Durán Chávez & Henríquez Jiménez, 2021, pág. 177); mientras que el derecho a la defensa del Art. 77 de la Carta Magna, que contiene 13 garantías básicas, entre las cuales manda a que nadie puede ser privado del derecho a la defensa en cualquier etapa del

proceso, dentro de los cuales además de contar con el tiempo y recursos adecuados para ejercer su defensa, de:

(...) contar con la asistencia de un abogado en los procedimientos judiciales; no podrá restringirse el acceso a la comunicación libre y privada con su abogado defensor; en el momento de la detención los agentes informarán a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique. (Rodríguez Camacho, 2018, pág. 35)

2.5. Garantía de proporcionalidad y oportunidad.

Además de indicar la sentencia la vulneración por medio de la garantía de proporcionalidad, cuyo criterio se basa en la falta de equivalencia “entre la acción u omisión imputada y la consecuencia jurídica” (Sentencia Nro. 17576-2021-01738G, 2021), conforme a lo que prevé el COOTAD para el caso y la remoción del cargo:

En cuanto al principio de oportunidad de las partes, argumenta el Derecho Comparado proveniente de Colombia, que aplica el principio de inmediatez, a la acción de tutela o acción de protección, cuya base se fundamenta en la resolución del año 2010, en la cual se marca la importancia de establecer un plazo, que puede variar según el caso entre 6 meses para la improcedencia, hasta “2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”(Cano-Blandón, 2017, pág. 124), recabando para ello la oportunidad en la interposición del recurso.

Con opiniones encontradas entre el principio de proporcionalidad y ponderación pues consideran entre mayor es la satisfacción o afectación de un principio, igual o más debe ser la satisfacción al otro; sin embargo, para otros son ideas contrapuestas pues “ponderación es un método de decisión, mientras que el juicio de proporcionalidad es un método de control en relación con el grado de restricción de los derechos” (López Hidalgo, 2017, pág. 5); además de que el principio de proporcionalidad se fundamenta en dos subprincipios de idoneidad y necesidad.

Reforzando al principio de proporcionalidad y el derecho a la defensa, que se constituyen como garantías básicas del debido proceso, según el Art. 169 de la Constitución de la República, que buscan asegurar el cumplimiento de los derechos y obligaciones que benefician a los ciudadanos, sacando a relucir el derecho a la libertad, por lo tanto se trata igualar la sanción de acuerdo al hecho demostrado en juicio y a su vez el derecho a la defensa con el fin de no permitir que una persona quede en indefensión y con ello se sancione a una persona inocente; a pesar de que la justicia en el Ecuador, de acuerdo al Sistema que aplica el fin del ente rector es buscar la justicia; que según

Rodríguez Camacho, (2018) “es totalmente justificable la preocupación de los constituyentes por suministrar a los ciudadanos las garantías para su protección integral” (pág. 35).

2.6. Litispendencia.

Como último punto relevante está la litispendencia, manifestada por el Abogado Guillermo Lascano, quien manifestaba: “Hay que tener en cuenta la temporalidad, se llama como litispendencia en materia constitucional no opera de manera directa como el derecho común pero si existe la posibilidad de sentencias contradictorias” (Sentencia Nro. 17576-2021-01738G, 2021); por lo que para despejar la duda, se trae a acotación, lo que expresa en su parte pertinente la Corte Constitucional, sobre el tema, puesto que:

(...) el obiter dictum del auto definitivo que se impugna precisó que la acción de protección no es subsidiaria ni residual en la directa relación a la resolución dictada en primera instancia por la Jueza Tercera de la Niñez y Adolescencia de Cuenca, que en ese sentido nunca han dicho que la demandante accione un recurso de plena jurisdicción ante los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo como asegura la demanda. (Corte Constitucional del Ecuador, 2013)

Explicando brevemente lo que sería la existencia de un proceso principal, que bien puede ser en otra vía como la Administrativa, tal como ocurre en el presente proceso, al ser de conocimiento general la existencia del proceso administrativo para la remoción del cargo del ex alcalde de Quito.

Conclusiones

Para concluir se considera, en este artículo científico, cada uno de los objetivos planteados para el desarrollo del mismo, determinando:

Que las deudas pendientes que posee el exalcalde de la ciudad de Quito se tiene que de ellas se derivan desde actos administrativos, procesos en la vía civil y en el área penal, de los cuales se ha recopilado que van desde diferentes acción de protección, las medidas cautelares dictadas en contra del mismo, provenientes del irregularidades en la compra de insumos médicos para pruebas de COVID-19, pavimentación y obras de agua potable, de lo que se deriva el delito de peculado, siendo esta serie de hechos los que llevó a desencadenar a que sean 5 los procesos que se siguen en contra del exalcalde de la ciudad de Quito; por esa serie de irregularidades mediante comisión, en la vía administrativa se decidió conforme al Código Orgánico Organización Territorial Autonomía removerlo del cargo; así como hechos que no solo mancillan el nombre del mismo

Yunda sino además de su familia, de los cuales su hijo fue traído desde el país Argentino para ser procesado por los delitos que se lo vincula en conjunto con su padre.

Que examinando los puntos de debate de la sentencia, se obtiene que van desde la falta de motivación de la sentencia de parte de la administradora de justicia de primer nivel, el derecho a la defensa, los principios de proporcionalidad, oportunidad, el debido proceso y la litispendencia, que argumentaron las partes, todos los puntos traen consigo argumentos de parte, que señalan la vulneración de sus derechos; sin embargo, la sentencia fue dada a favor del señor Yunda en forma parcializada, pese a todos los argumentos de parte, sacando a relucir las irregularidades en el Sistema de Justicia, fomentado por medio de la manipulación manual del sistema y la facilidad con la que influyen ciertas personas para beneficiarse con la sentencia.

Que la acción de protección en sí encierra dos momentos uno que suspende la acción ejercida en contra del que la acciona y otra reparadora también a su favor, pero para ello debe reunir una serie de requisitos conforme al Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sin embargo, para sorpresa de los concedores de Derecho Constitucional, esta acción debió haber sido inadmitida a trámite, puesto que se encuentra inmersa en el numeral 4 del Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es decir tenía de por medio otra acción en la vía administrativa que estaba en curso, cuya autoridad a determinar el desenlace del exalcalde de la ciudad de Quito era el Tribunal Contencioso Electoral.

Bibliografía

1. Arichavala-Zúñiga, J. C., Narváez-Zurita, C. I., Guerra-Coronel, M. A., & Erazo-Álvarez, J. C. (2020, junio). La acción de protección: ¿Una vía idónea para tutelar derechos constitucionales? *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas.*, 5(8), 162 - 186. En línea: ISSN: 2542-3371. <http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i8.567> L
2. Asamblea Nacional. (2015). *Constitución de la República del Ecuador* (3rd ed., Vol. 1). Lexis. <https://www.cosede.gob.ec/wp-content/uploads/2019/08/CONSTITUCION-DE-LA-REPUBLICA-DEL-ECUADOR.pdf>
3. Asamblea Nacional. (2020). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional* (2nd ed., Vol. 2). Lexis Finder. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/03/Ley-Organica-de-Garantias-Jurisdiccionales-y-Control-Constitucional_act_marzo_2020.pdf

4. Benavides Benalcázar, M. M. (2019, diciembre 02). La reparación integral de la víctima en el proceso penal. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(05), pp. 410-420. En línea: ISSN 2218-3620. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202019000500410
5. Campaña Muñoz, L. C., Prado Calderón, E. B., Bósquez Remache, J. D., & Chica López, L. N. (2021, julio). La acción popular y la protección de los derechos difusos en el cantón Santo Domingo. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.*, 43(8), 1 - 19. En línea: ISSN 2007-7890. <http://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/>
6. Cano-Blandón, L. F. (2017, enero). El principio de inmediatez de la acción de tutela: ¿Una barrera para la protección judicial de los derechos fundamentales? *Revista Entramado*, 13(1), 114 - 127. En línea: 7 <http://dx.doi.org/10.18041/entramado.2017v13n1.25140>
7. Corte Constitucional del Ecuador. (2013, 12 04). Nro. 102-13-SEP-CC- EP - Acción Extraordinaria de Protección [Nro. 102-13-SEP-CC- EP - Acción Extraordinaria de Protección]. In *Ficha de la Corte Constitucional* (En línea, 1st ed.) [electrónico]. Portal de la Corte Constitucional. <http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=102-13-SEP-CC>
8. Durán Chávez, C. E., & Henríquez Jiménez, C. D. (2021, diciembre 10). El principio de imparcialidad como fundamento de la actuación del juez y su relación con el debido proceso. *Revista Científica UISRAEL*, 8(3), pp.173-190. En línea: ISSN 2631-2786. <https://doi.org/10.35290/rcui.v8n3.2021.478>
9. Enríquez Reyes, J. A., & Cando Pacheco, J. D. J. (2021, septiembre). Idoneidad de la acción de protección ante desvinculación de servidores públicos del Gad municipal de Machala en el año 2020. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.*, 55(1), 1 - 22. En línea. <http://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/>
10. Gaibor Arteaga, P., & Del Salto Ubidia, G. (2020, septiembre). La taxatividad de las causales de anulación de un laudo arbitral: análisis de la jurisprudencia ecuatoriana reciente. *USFQ Law Review*, 7(1), 137 - 155. En línea: ISSN: 2631-2573 | ISSN(e): 1390-8014. <https://doi.org/10.18272/ulr.v7i1>
11. García-Galarza, J. J., & Trelles-Vicuña, D. F. (2021, junio). La prueba en las garantías jurisdiccionales en la legislación ecuatoriana. *Revista Científica FIPCAEC*, 6(3), 450 - 474. En línea: ISSN: 2588-090X. <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v6i3.407>
12. Hernández Muñoz, V. (2018, julio). Diálogo entre cortes en relación con los grupos vulnerables. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, 4, 1 - 22. En línea ISSN: 2588-0837. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=600263661013>

13. Leturia I, F. J. (2018, junio). Las acciones cautelares y el recurso de protección ¿es necesaria una duplicidad de instituciones? Notas para una mejor garantía de los derechos fundamentales. *Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca*, 1(16), 227-244. En línea: ISSN 07180195. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002018000100227>
14. Liva, S. (2017, junio). La admisibilidad de la apelación: rasgos comunes entre el derecho romano y el sistema jurídico latinoamericano. *Revista de Derecho PUCP*, 78, pp. 9 - 20. En línea: ISSN 0251-3420. <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201701.001>
15. López Hidalgo, S. (2017, junio). El principio de proporcionalidad como canon de constitucionalidad: una aproximación. *Estudios de Deusto*, 65(1), 185 - 217. En línea: ISSN 0423-4847 • ISSN-e 2386-9062. doi: [http://dx.doi.org/10.18543/ed-65\(1\)-2017pp185-217](http://dx.doi.org/10.18543/ed-65(1)-2017pp185-217)
16. López-Zambrano, A. J. (2018, enero 15). La acción de protección su eficacia y aplicación en el Ecuador. *Ciencias sociales y políticas*, 4(1), 155 - 177. DOI: 10.23857/dom.cien.pocaip.2017.4.1.enero.155-177
17. Martínez, E., & Acosta, A. (2017, noviembre 11). Los Derechos de la Naturaleza como puerta de entrada a otro mundo posible. *Rev. Direito e Práxis, Rio de Janeiro*, 8(4), 2927 - 2961. En línea: ISSN: 2179-8966. DOI:10.1590/2179-8966/2017/31220
18. Naula-González, J. E., Narváez-Zurita, C. I., Vázquez-Calle, J. L., & Erazo-Álvarez, J. C. (2020, enero). La acción de protección: El daño grave entre particulares. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 5(8), 414 - 429. En línea ISSN: 2542-3371. <http://dx.doi.org/10.35381/raji.v5i8.583>
19. Nevárez Moncayo, J. C., Gavilánez Villamarín, S. M., Cleonares Borbor, A. M., & Sánchez Pérez, L. D. R. (2021, julio). Análisis del precedente jurisprudencial en el control constitucional concentrado del sistema jurídico ecuatoriano. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.*, 39(Especial), 1 - 22. En línea. <http://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/>
20. Pinto Silva, M. P. (2018, junio). De Derecho: Un Análisis de la Sentencia N° 001-17-SAN-CC. Caso N° 0096-09-AN 1. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, 3, 387-398. En línea: ISSN: 2588-0837. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=600263743002>
21. Relica-Ordoñez, R. S., & Palacios-Vintimilla, C. P. (2021, marzo). La determinación de la prueba en el proceso de acción de protección. *Polo del Conocimiento*, 6(3), 106 - 130. En línea: ISSN: 2550 - 682X. 10.23857/pc.v6i3.2354

22. Rodríguez Camacho, M. (2018, marzo). La defensa penal eficaz como garantía del debido proceso en Ecuador. *UNIVERSIDAD Y SOCIEDAD | Revista Científica de la Universidad de Cienfuegos*, 10(1), 33 - 40. En línea: ISSN: 2218-3620. e <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>
23. Ronquillo-Riera, O. I., Bermello-González, M. J., Moreno-Lascano, E. R., & Villacres-Paredes, E. B. (2021, septiembre 01). Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología. *ElDerecho Constitucional en Ecuador y su interacción directa con la protección de los ciudadanos*, 7(2), 770 - 782. En línea: ISSN-L: 2542-3029; ISSN: 2610-802X. DOI 10.35381/cm.v7i2.544
24. Sentencia Nro. 17576-2021-01738G. (2021, junio 22). Acción de protección. [Sentencia de la Acción de protección Nro. 17576-2021-01738G]. In *17576-2021-01738G*. Quito, Pichincha, Ecuador.
25. Terán Suárez, J. L. (2020, diciembre). Análisis jurídico a los derechos en contexto. *Revista Jurídica Crítica y Derecho*, 2(2), 1 - 81. En línea e ISSN 2737-6281 / p-ISSN 2737-629X. <http://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/criticayderecho/index>
26. Torres Castillo, T. R., Rivera Velasco, L. A., & Ronquillo Riera, O. I. (2021, septiembre). La acción extraordinaria de protección analizada desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores.*, 56(1), 1 - 28. En línea: ISSN 2007-7890. s. <http://www.dilemascontemporaneoseduccionpoliticayvalores.com/>
27. Trujillo Orbe, R. (S/F). La acción de protección como garantía constitucional de los derechos humanos. *Boletín de INREDH*, 1(1), 1 - 8. https://www.inredh.org/archivos/boletines/b_accion_proteccion.pdf
28. Valarezo Álvarez, M. J., Coronel Abarca, D. F., & Durán Ocampo, A. R. (2019, octubre). La garantía constitucional de la libertad personal y el Habeas Corpus como elemento de protección del bien jurídico. *Revista Universidad y Sociedad*, 11(5), 470 - 478. En línea: ISSN: 2218-3620. <http://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus>
29. Villa Gómez, J. D., Barrera Machado, D., Arroyave Pizarro, L., & Montoya Betancur, Y. (2017, febrero 04). Acción con daño: del asistencialismo a la construcción social de la víctima. Mirada a procesos de reparación e intervención psicosocial en Colombia. *Universitas Psychologica*, 16(3), 2011-2777. En línea: ISSN: 1657-9267 / 2011-2777. <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.upsy16-3.adac>

©2022 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0)

[\(https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/\)](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/).