

ÍNDICE

Abreviaturas

PRIMERA PARTE INTRODUCCIÓN

Capítulo Primero

ASUNTOS PREVIOS AL ESTUDIO DE LOS INSTITUTOS

I. PRINCIPIOS Y REGLAS BÁSICAS DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL	23
1. Principio dispositivo o de instancia de parte	23
2. Principio de prosecución	25
3. Principio de dirección del proceso	26
4. Principio de doble instancia	27
5. La regla <i>iura novit curia</i>	28
6. Principio de separación de poderes	30
7. Principio de supremacía constitucional	33
8. La regla en eat iudex ultra petita partium	35
II. FUENTES DE ESTUDIO	37
1. La Constitución de 2008	38
2. Las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición como norma supletoria de la ley	40
3. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	42
4. Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional	44
5. Jurisprudencia constitucional	45
III. EL PROBLEMA DE LA YUXTAPOSICIÓN ENTRE LAS DOS ACCIONES	46

IV. ¿EXISTE DIFERENCIA ENTRE OMISIÓN E INCUMPLIMIENTO?	48
---	----

SEGUNDA PARTE LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO

Capítulo Segundo NATURALEZA JURÍDICA

I. ANTECEDENTES DEL INSTITUTO EN EL DERECHO COMPARADO Y BREVE DEFINICIÓN	53
II. NO ES UNA GARANTÍA DE DERECHOS, SINO UNA ACCIÓN DE DEFENSA DE LA EFICACIA DEL ORDEN JURÍDICO	57
1. La acción por incumplimiento y la eficacia de las normas jurídicas	63
1.1. <i>Sobre las normas jurídicas inválidas e ineficaces y válidas e ineficaces</i>	64
1.2. <i>Sobre las normas jurídicas justas y no eficaces e injustas y también ineficaces</i>	66
2. La acción por incumplimiento y la eficacia de los actos administrativos	67
3. La acción por incumplimiento y la eficacia de los informes y sentencias en materia de derechos humanos	70
III. ES UN PROCESO CONSTITUCIONAL	71
IV. ES UN PROCESO EJECUTIVO	72
V. NO ES UNA ACCIÓN SUBSIDIARIA NI RESIDUAL	86
1. Sobre la no subsidiaridad de la acción por incumplimiento	86
1.1. <i>La acción por incumplimiento es principal frente a actos administrativos de carácter general</i>	87
1.2. <i>Es principal frente al incumplimiento de actos normativos</i>	92
1.3. <i>Es principal en el caso de las sentencias e informes dictados por organismos de derechos humanos</i>	93

1.4. La Ley convierte en subsidiaria a la acción en cuanto su inadmisión provoque daño grave e inminente, aunque existan vías judiciales para la ejecución del acto incumplido	97
1.5. Es principal frente a las garantías constitucionales	98
2. Sobre la no residualidad de la acción por incumplimiento	104
VI. ES UNA ACCIÓN EVENTUALMENTE CAUTELAR	105

Capítulo Tercero

OBJETO Y FINALIDAD

I. OBJETO DE LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO	111
1. Los actos normativos	112
1.1. Las clases de actos normativos en tanto fuentes formales del Derecho en Ecuador	113
a) La Constitución	114
b) Tratados internacionales	119
c) Leyes Orgánicas y Ordinarias	124
d) Normas regionales, ordenanzas distritales y demás actos normativos de los gobiernos autónomos descentralizados	128
e) Decretos	130
f) Reglamentos	133
g) Acuerdos y resoluciones	135
1.2. Características y tipología de las normas jurídicas que, contenidas en un acto normativo, pueden ser objeto de la acción por incumplimiento	136
2. Los actos administrativos de carácter general	139
3. Las sentencias y los informes de organismos internacionales de derechos humanos	154
3.1. Informes y sentencias emitidos dentro del sistema interamericano	155
a) Los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	156
b) Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	162

3.2. <i>Informes y sentencias dictados en el sistema universal</i>	162
a) Los informes de los comités de derechos humanos creados por tratados internacionales	164
b) Actos que emanan del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas	166
c) Las sentencias de la Corte Internacional de Justicia	169
d) Las sentencias de la Corte Penal Internacional	171
4. Condiciones que debe reunir el acto materia de la acción por incumplimiento	173
5. Actos incluidos por la jurisprudencia constitucional	181
5.1. <i>Los mandatos constituyentes</i>	182
5.2. <i>Los dictámenes del Procurador General del Estado</i>	187
6. Actos respecto de los cuales se duda	191
6.1. <i>Los estatutos</i>	192
6.2. <i>Las “reglas jurisprudenciales” dictadas por la Corte Constitucional</i>	194
6.3. <i>Las normas dictadas dentro acciones de inconstitucionalidad por omisión</i>	197
6.4. <i>Las resoluciones interpretativas de la Corte Nacional de Justicia</i>	200
6.5. <i>Las disposiciones del Tribunal Contencioso Electoral</i>	201
7. Actos excluidos de la acción por incumplimiento	202
7.1. <i>La exclusión implícita</i>	202
a) El incumplimiento de un acto administrativo individual	203
b) La no expedición de un acto administrativo individual	207
7.2. <i>Casos de exclusión normativa</i>	207
a) Las normas constitucionales	207
b) Los fallos constitucionales	210
7.4. <i>Casos de exclusión jurisprudencial</i>	213
a) Las normas derogadas	213
b) Las normas facultativas	214

c) Las normas preconstitucionales	215
d) Las resoluciones del Defensor del Pueblo	217
II. FINALIDAD DE LA ACCIÓN POR INCUMPLIMIENTO	218
1. Garantizar la eficacia del orden jurídico infraconstitucional	218
2. Reparación del daño provocado por el incumplimiento del acto	219

Capítulo Cuarto **LEGITIMACIÓN**

I. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y EN EL PROCESO: CONSIDERACIONES PREVIAS	235
II. LEGITIMACIÓN ACTIVA	236
1. Legitimación en la causa	238
1.1. <i>La persona natural por sí misma para la defensa de sus propios intereses</i>	238
1.2. <i>El grupo de personas, comunidades, pueblos y nacionalidades por sí mismo para exigir el cumplimiento del acto que lo beneficia</i>	239
1.3. <i>El Defensor del Pueblo</i>	242
1.4. <i>Las Instituciones Públicas</i>	243
2. Legitimación en el proceso	247
2.1. <i>La persona natural por apoderado o representante</i>	247
2.2. <i>La persona jurídica siempre debe actuar mediante representante legal o apoderado</i>	253
2.3. <i>El colectivo o comunidad por representante o apoderado</i>	258
III. LEGITIMACIÓN PASIVA	261
1. La autoridad pública	263
1.1. <i>Las funciones de poder del Estado</i>	264
1.2. <i>Las entidades del régimen autónomo descentralizado</i>	266
1.3. <i>Las entidades creadas por la Constitución y la ley</i>	267
1.4. <i>Las personas jurídicas creadas por acto normativo seccional</i>	269
1.5. <i>Los casos de duda</i>	269
a) <i>Tribunales de conciliación y arbitraje</i>	269

b) Autoridades que administran justicia indígena	271
c) Los árbitros y mediadores	272
2. La legitimación pasiva condicionada del particular	274
2.1. <i>El particular como prestador de servicios públicos</i>	274
2.2. <i>El particular en ejercicio de funciones públicas</i>	283
3. La autoridad pública y cualquier particular en caso de incumplimiento de sentencias e informes de órganos internacionales de derechos humanos	286

Capítulo Quinto

REQUISITOS DE PROCEDENCIA Y CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

I. DISTINCIÓN ENTRE PROCEDENCIA Y ADMISIBILIDAD	289
II. AUSENCIA DE REGULACIÓN DE REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN	291
1. Relación e identidad entre el incumplimiento alegado y los actos objeto de la acción	293
2. Identificación de la obligación contenida en el acto incumplido	294
3. El incumplimiento alegado debe provenir de autoridad pública o de particular en los casos señalados en la ley	295
4. Exigencia jurisprudencial: el reclamo previo como “requisito de procedencia” de la acción	295
III. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN	297
1. Si la acción es propuesta para proteger derechos que se puedan amparar mediante otra garantía constitucional	299
2. Si se trata de omisiones de mandatos constitucionales	302
3. Si existe otra vía judicial para lograr el cumplimiento del acto, salvo que, de no aceptarse la acción, se provoque daño grave e inminente al accionante	302
4. Si no se cumplen los requisitos de la demanda	305
5. Las causales creadas por la jurisprudencia constitucional	306
5.1. <i>La imposibilidad de impugnar la forma en que se aplicó el acto</i>	307
5.2. <i>La proscripción de atacar el contenido de un acto</i>	309

5.3. <i>La imposibilidad de resolver antinomias normativas</i>	310
5.4. <i>Los actos administrativos declarativos</i>	310
IV. INVERSIÓN DE CARGA PROBATORIA EN CASO QUE EL INCUMPLIMIENTO PROVENGA DE ÓRGANO PÚBLICO	311
V. LA INCONSTITUCIONAL INVERSIÓN DE CARGA PROBATORIA CONTRA PARTICULARES	313

Capítulo Sexto

CUESTIONES PROCESALES DE LA ACCIÓN

I. REQUISITOS FORMALES DE LA PETICIÓN	315
II. EL JUEZ COMPETENTE	320
1. Competencia en razón de la materia	320
2. Los fueros	325
3. Inhibición, excusa y recusación	326
III. TRÁMITE DE LA ACCIÓN	332
1. Presentación, recepción y registro de la demanda	332
2. Admisión, inadmisión o rechazo	333
3. Sustanciación, audiencia pública y práctica de prueba	340
4. Terminación del proceso	363
4.1. <i>Desistimiento</i>	363
4.2. <i>Allanamiento</i>	365
4.3. <i>Sentencia</i>	366
4.4. <i>Archivo por cumplimiento, revocatoria, derogatoria o modificación del acto en la sustanciación de la causa</i>	377
5. Reparación integral, responsabilidad y repetición	379
6. Cumplimiento del fallo y violaciones procesales	388
6.1. <i>La acción de incumplimiento de sentencia</i>	390
6.2. <i>Autos de verificación del cumplimiento del fallo</i>	392

TERCERA PARTE

LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN

*Capítulo Séptimo***ASPECTOS SUSTANTIVOS DE LA OMISIÓN
INCONSTITUCIONAL**

I. LAS CONCEPCIONES DE OMISIÓN EN EL CONTROL ABS-	
TRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD	395
1. Concepto amplio de omisión	396
2. Concepto restringido de omisión	398
II. TIPOLOGÍA DE OMISIONES INCONSTITUCIONALES	399
1. Omisión legislativa y omisión de otras funciones y fun-	
cionarios públicos	399
2. Omisión legislativa absoluta y omisión legislativa relativa	400
3. Omisión legislativa formalmente considerada y omisión	
legislativa materialmente considerada	401
4. Omisión por mora y omisión por negación	401
5. Omisión que afecta y omisión que no afecta a los dere-	
chos fundamentales	401
6. Omisión evitable y omisión inevitable	402
7. Omisiones creadas por la jurisprudencia constitucional	402
8. Omisión por declaratoria de inconstitucionalidad, modi-	
ficación o cambio constitucional y por falta de impulso al	
proceso de creación de normas	403
III. ELEMENTOS QUE CONFIGURAN LA OMISIÓN INCONS-	
TITUCIONAL	405
1. Inacción que afecta a la eficacia y a la fuerza normativa	
de la Constitución	405
2. Inejecución de mandatos constitucionales heteroaplica-	
tivos o programáticos	407
3. Mandato explícito de hacer	409
4. Inobservancia total o parcial del precepto constitucional	410
5. Que la omisión se produzca una vez vencido el plazo	
previsto en la Constitución o luego del que otorgue la Cor-	
te Constitucional	411
6. Que la omisión provenga de las instituciones del Estado	413

IV. OBJECIONES FRENTE AL CONTROL DE LA OMISIÓN INCONSTITUCIONAL	414
1. La afectación al principio de separación de poderes	416
2. La objeción contramayoritaria frente a la omisión inconstitucional	419
3. La superación de la tesis del legislador negativo y la peligrosa actividad legisferante del órgano de control	421
4. La judicialización de una cuestión política y la politización del órgano que ejerce el control de la omisión	424
V. MECANISMOS PARA SUPERAR LA OMISIÓN INCONSTITUCIONAL	428
1. Mecanismos básicos	428
1.1. <i>Simple denuncia</i>	429
1.2. <i>Recomendación</i>	429
1.3. <i>Fijación de plazo para superar la omisión</i>	430
2. Mecanismos intermedios	431
3. Mecanismos extremos	433
3.1. <i>Resarcimiento o indemnización económica como último recurso</i>	433
3.2. <i>Dictación de la norma o ejecución del acto por parte del órgano de control constitucional en caso de omisión absoluta</i>	434
3.3. <i>Emisión de sentencias manipulativas en caso de omisión relativa</i>	436
a) Sentencias interpretativas o de constitucionalidad condicionada	437
b) Sentencias exhortativas o monitorias	440
c) Sentencias aditivas o normativas	442

Capítulo Octavo
NATURALEZA JURÍDICA

I. ANTECEDENTES DEL INSTITUTO EN EL DERECHO COMPARADO	451
II. ES UN PROCESO CONSTITUCIONAL DE ALCANCE GENERAL	456

III. ES UN PROCESO ORGÁNICO Y AJENO AL CONTROL ABSTRACTO POR ACCIÓN	460
IV. ES UN PROCESO EJECUTIVO CUANDO SE TRATA DE OMISIONES ABSOLUTAS	463
V. POSEE NATURALEZA NORMATIVA SUBSIDIARIA Y TEMPORAL EN CASO DE OMISIONES ABSOLUTAS	468
VI. POSEE NATURALEZA NORMATIVA DEFINITIVA EN CASO DE OMISIONES RELATIVAS	470

Capítulo Noveno **OBJETO Y FINALIDAD**

I. OBJETO DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN	479
1. Tipología de normas constitucionales	479
1.1. <i>Normas constitucionales por su finalidad</i>	480
1.2. <i>Normas constitucionales por el contenido o materia regulada</i>	480
1.3. <i>Normas constitucionales por la forma de producción de sus efectos</i>	482
2. Normas constitucionales sobre las que cabe la acción de inconstitucionalidad por omisión	485
3. El caso de las cláusulas constitucionales que no contienen un mandato de dictar normas: la ausencia de trámite	486
II. FINALIDAD DEL INSTITUTO	488
1. Proteger la eficacia y fuerza normativa de la Constitución	489
2. Respeto a la seguridad jurídica	490
3. Distinción entre reserva legal y mandato de legislar	493

Capítulo Décimo **CUESTIONES PROCESALES DE LA ACCIÓN**

I. FALTA DE REGULACIÓN DE REQUISITOS DE PROCEDENCIA DEL INSTITUTO	497
1. Establecer la relación entre la omisión y el mandato constitucional vulnerado	497

2. Demostrar que el mandato constitucional impone una obligación de hacer	498
3. Delimitar el tipo de omisión inconstitucional cuya declaración se pretende	500
II. LA AUSENCIA DE CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN	502
III. REGLAS DE LEGITIMACIÓN	503
1. El conflicto normativo de las reglas de legitimación activa	503
2. Legitimación activa	505
2.1. <i>Legitimación en la causa</i>	505
a) <i>La persona natural por sí misma o de forma colectiva</i>	505
b) <i>Comunidades, pueblos y nacionalidades</i>	506
2.2 <i>Legitimación en el proceso</i>	507
a) Las personas naturales o los colectivos no requieren comparecer mediante representante o apoderado	507
b) La persona jurídica de derecho público o privado por medio de representante legal	508
c) Las instituciones públicas que no poseen personería jurídica	509
3. Legitimación pasiva	510
3.1. <i>Las autoridades e instituciones públicas según el texto constitucional</i>	510
3.2. <i>Los órganos con competencia normativa según la ley</i>	511
IV. REQUISITOS BÁSICOS DE LA DEMANDA	513
V. JUEZ COMPETENTE: COMPETENCIA EN RAZÓN DE LA MATERIA	517
VI. TRÁMITE DE LA ACCIÓN	519
1. Las normas procesales comunes del control abstracto de constitucionalidad inaplicables a la omisión inconstitucional	519
2. Presentación, recepción y registro de la demanda	521
3. Admisión, inadmisión o rechazo	522
4. Sustanciación, audiencia pública y práctica de prueba	529
5. Terminación del proceso: únicamente a través de sentencia	535

6. Ejecución del fallo	544
6.1. <i>Ejecución del fallo luego del vencimiento del plazo razonable otorgado por la Corte Constitucional</i>	545
6.2. <i>Vías de ejecución ante la persistencia de la omisión</i>	547
a) La acción de incumplimiento de sentencia	548
b) Autos de verificación del cumplimiento del fallo	549
BIBLIOGRAFÍA	551