



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

**EFICACIA DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA EN COLOMBIA Y
DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN
ECUADOR**

BEATRIZ EUGENIA BETANCOURTH GIRALDO

LUISA FERNANDA OCAMPO RAMOS

UNIVERSIDAD DE MANIZALES
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIOJURIDICAS
PROGRAMA DE DERECHO
MANIZALES

2013



**UNIVERSIDAD DE
MANIZALES**

**EFICACIA DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA EN COLOMBIA Y
LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN EN ECUADOR**

BEATRIZ EUGENIA BETANCOURTH GIRALDO

LUISA FERNANDA OCAMPO RAMOS

Tutora de Tesis

Doctora **BERTHA GUTIERREZ VALLEJO**

Trabajo como requisito para optar al título de
abogadas

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIOJURIDICAS

PROGRAMA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE MANIZALES

2013



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Nota de Aceptación

Jurado

Dr. JOSÉ RICARDO ÁLVAREZ PUERTO

Jurado

Dr. ESTEBAN RESTREPO URIBE

Ciudad y Fecha.

Manizales, abril 17 de 2013



AGRADECIMIENTOS

Gracias Dios por darme la vida y permitirme estar aquí en este día tan importante para mí, por permitirme disfrutar de lo hermoso y maravilloso de tu creación, por ser el arquitecto perfecto de mi vida y construirla día tras día, paso a paso, con tu guía, sabiduría, con tu luz y sobre todo con tu amor.

Gracias a mis padres que con su amor, esfuerzo y sacrificio siempre han luchado y se han esmerado por darme lo mejor de ellos como padres abnegados y entregados, como amigos, gracias por darme su excelente ejemplo de rectitud y respeto hacia ellos, hacia los demás pero mucho más hacia mí misma, gracias porque han sido parte primordial y fundamental para lograr alcanzar mis sueños, metas e ideales, por enseñarme a hacer siempre las cosas bien, con honestidad, con entrega, con pasión y siempre con la verdad.

Gracias a mi hija María Alejandra quien es lo mas importante en mi vida, es el motor y el motivo de mi diario vivir, quien me inspira a levantarme y a luchar todos los días por ser una mejor madre, una mejor hija, una mejor hermana, quien me enseña diario a diario el significado de la palabra amor, porque basta mirarla a los ojos y saber que está en mi vida, para querer seguir adelante no importa las circunstancias, luchando por mí, por darle lo mejor, por ser su ejemplo a seguir y así transmitirle todo y cada una de mis experiencias y mis valores, del significado de hacer las cosas siempre bien, de todos y cada uno de esos valores inculcados por mis padres, para que mañana sea una mejor persona de lo que hoy soy yo y de lo maravillosa hija y persona que ella ya es.

Gracias a Jeyson quien es mi pareja, que desde que está en mi vida también me ha enseñado el significado del valor, del respeto, de entregarse con honestidad y sinceridad a aquellas personas quienes día a día se esfuerzan y se preocupan por darnos lo mejor, porque estemos



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

bien, por hacernos felices y siempre están sin importar las circunstancias, gracias porque tu paciencia, tu entrega, tu sinceridad, tus palabras, tus consejos, todo tu apoyo y sobre todo tu amor han sido parte fundamental en mi crecimiento personal, profesional y familiar para ser una mejor persona.

Gracias a los docentes, compañeros, amigos y cada una de las persona que han estado en mi vida porque de todos y cada uno de ellos he aprendido lo mejor.

Gracias a todos.

Luisa Fernanda Ocampo Ramos

AGRADECIMIENTOS

- A Dios por permitirme llegar a esta edad y darme la fortaleza y sabiduría necesaria, además de la oportunidad de haber iniciado y culminado esta carrera que tal vez es una de las pocas con las cuales se puede ayudar a la población más vulnerada a reclamar sus derechos.
- A mis docentes, doctores, José Ricardo Álvarez Puerto, Martha Inés Ruiz, Norberto Álzate, Rafael Arango, Claudia Alexandra Munevar , quienes por su entendimiento y apoyo, muchas veces mediante correo electrónico me enviaron las tareas de investigación en aquellos momentos de crisis.
- A mis compañeros de estudio, quienes compartieron conmigo a lo largo de estos cinco años, momentos de alegría, de tristeza, pero que con fe y esperanza logramos salir adelante con nuestros propósitos.
- A mi sobrino, Nelson Fernando, quien a lo largo de estos cinco años, se convirtió en mi amigo y confidente y que siempre estuvo a mi lado muy pendiente de mi ayudándome y brindándome su apoyo para que yo alcanzar a este sueño.

DEDICATORIA

- A mi hija Carolina, mis nietos Manuela y Federico, quienes son las personas más importantes y el motor de mi vida, quienes me impulsan a que cada día tenga un motivo para despertarme , inspirándome para seguir adelante con todas las enseñanzas, valores y principios que me dejaron mis padres como un verdadero legado para que yo se los inculque a ustedes, tratando de que cada día pueda ser una mejor madre, una mejor abuela, una mejor hermana, una mejor tía, una mejor cuñada, una mejor amiga, una mejor persona y que sea una muy buena profesional del derecho, ejerciendo con toda rectitud esta carrera como debe ser.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- A todos mis hermanos y hermanas, por su apoyo, dedicación y acompañamiento durante estos años, especialmente a mi hermana Dora Luz, quien desde el inicio de mis estudios, estuvo siempre a mi lado, pendiente para ayudarme a alcanzar todas y cada una de mis metas trazadas.
- A mi hermana Yaneth y Sonia, a quienes las palabras no me alcanzarían para agradecer, yei, una abogada dedicada integra, ejemplar y dedicada al servicio de sus clientes; Sonia guardián de esta familia.
- A todas mis sobrinas y sobrinos, especialmente a mi ahijado Juan David, quien a pesar de su juventud, siempre tuvo una voz de aliento en aquellos momentos que creí desfallecer y dejar todo a la deriva, gracias porque con sus palabras logré convencerme de mirar hacia adelante, dejando atrás esas barreras que en aquel momento no creía superar.
- A mis cuñados, Juan, Orlando, mi cuñada, Sonia, quienes también estuvieron a mi lado, siguiendo cada uno de mis avances en esta carrera, pero muy especialmente a mi cuñada Amparito, quien desafortunadamente ya no está conmigo para compartir estos momentos de alegría, pero que desde el cielo, sé que se siente orgullosa de que yo haya podido culminar con ímpetu mis estudios.
- A Julián Darío, quien supo conquistar el corazón de mi hija, hasta convertirse en uno solo y construir esta hermosa familia y darme la dicha de ser abuela.

A todos y cada uno de las personas mencionadas, muchas gracias.

Los amo.

Beatriz Eugenia Betancourth Giraldo.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

CONTENIDO

| | |
|--|----|
| RESUMEN | 1 |
| ABSTRACT | 1 |
| INTRODUCCIÓN | 3 |
| I. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN | 7 |
| 1.1 Titulo | 7 |
| 1.2 Planteamiento del Problema | 7 |
| 1.3 Formulación del Problema | 11 |
| 1.4 Objetivos | 11 |
| 1.4.1 Objetivo General | 11 |
| 1.4.2 Objetivos Específicos | 12 |
| 1.5 Justificación | 12 |
| 1.6. Antecedentes Investigativos. Estado de Arte | 14 |
| II. MARCO REFERENCIAL | 20 |
| 2.1 Marco Teórico | 20 |
| 2.1.1. Definición de Acción | 20 |
| 2.1.3. La Acción de protección, evolución, definición y contextualización | 26 |
| 2.1.3.1. Alcances de la acción de protección | 30 |
| 2.1.3.2. Evolución de la Acción de protección en la Republica de Ecuador | 30 |
| • Aspectos que cubre la Acción de protección en la Republica de Ecuador | 31 |
| 2.1.3.3. Características de la acción de protección | 35 |
| 2.1.4. La Asamblea Nacional Constituyente en la republica del Ecuador | 38 |
| 2.1.4.1. Renovaciones en la Constitución: Renaceres o despertares ecológicos | 41 |
| 2.1.5. Descripción de la salud en la nueva Constitución del Ecuador | 42 |
| 2.2. La Acción de tutela | 46 |



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

| | |
|--|-----|
| 2.2.1 Definición, generalidades, de la Acción de Tutela en Colombia | 52 |
| 2.2.3.3. Alcances de la Acción de Tutela en Colombia | 61 |
| 2.2.3.5. La corte Constitucional en Colombia | 64 |
| 2.2.3.6. La salud para el constituyente del 91 | 65 |
| 2.2.4. Semejanzas entre la Acción de Tutela en Colombia y la Acción de protección en el Ecuador | 66 |
| 2.2.5. Diferencias entre Acción de Protección en la Republica del Ecuador, y la Acción de tutela en Colombia. | 67 |
| 2.2.6. Ventajas de la Acción de protección y la Acción de Tutela | 68 |
| 2.2.6.1. Ventajas de la acción de protección (D'Ambrocio Diana G.2012) | 68 |
| 2.2.6.2. Ventajas de la Acción de Tutela en Colombia | 68 |
| 2.3. Marco Legal | 72 |
| 2.4. Marco geográfico y espacial | 72 |
| III. ESTRATEGIA METODOLÓGICA | 74 |
| 3.2. Enfoque Epistemológico | 74 |
| 3.3. Enfoque Metodológico | 74 |
| 3.4. Diseño | 75 |
| 3.5. Método Analítico | 75 |
| 3.7. Fuentes, técnicas e instrumentos | 76 |
| IV. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS | 80 |
| V. CONCLUSIONES | 109 |
| VI. RECOMENDACIONES | 116 |
| VII. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS | 119 |
| VIII. ANEXOS | 122 |
| ANEXO N° 1 | 123 |
| JURISPRUDENCIA SOBRE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN. | 123 |
| Análisis de la Sentencia de Jurisprudencia Vinculante N° 001-10-PJO-CC, emitida por la Corte Constitucional de la República del Ecuador (Gaceta Constitucional N° 001) | 123 |
| • Acción de protección presentada el 22 abril 09. Por sorteo su conocimiento correspondió al juzgado cuarto de lo civil y al número: 17304-2009-0523 | 133 |



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

| | |
|---|-----|
| • Pronunciamiento Del Señor Procurador General Del Estado | 136 |
| ANEXO N° 2. | 145 |
| LEGISLACIÓN SOBRE LA ACCIÓN DE TUTELA EN COLOMBIA | 145 |
| • Adecuación del proceso adelantado contra el actor | 164 |
| • El derecho a la vida | 164 |
| • El derecho a la integridad personal | 164 |
| • Legalidad del procedimiento | 165 |
| 2.4.2.4. Legalidad del delito y de la pena | 165 |
| Conclusiones | 165 |
| ANEXO N° 3. FORMATO DE ENCUESTA ECUADOR | 173 |
| ANEXO N° 4 FORMATO DE ENCUESTA COLOMBIA | 176 |



RESUMEN

El propósito de realizar una investigación socio-jurídica acerca de la eficacia de la Acción Constitucional de Tutela en Colombia y la Acción Constitucional de Protección en Ecuador es indagar el conocimiento que tienen los ciudadanos de ambos países acerca de aquellos derechos a los cuales como ciudadanos tenemos e instruir a quienes aun no conocen por medio de unas recomendaciones específicas realizadas al final sobre tales instrumentos jurídicos para utilizarlos de manera eficiente.

La Acción de Tutela es creada por la legislación Colombiana y se define en el artículo 86 de la Constitución de 1991 y la Acción de protección en la República de Ecuador, surge con la nueva Constitución de 2008 y está contemplada en el artículo Art. 88.

Palabras claves: Acciones constitucionales, acción de protección, acción de Tutela, amparo, derechos, legislador, legislación, constituyente, derechos fundamentales.

ABSTRACT

The purpose of performing a social-legal research about the efficacy of the writ for protection of fundamental rights in Colombia and Ecuador is to inquire about the knowledge of the rights that the citizens have in both countries and to teach those who don't know yet through specific recommendations about such legal instruments to they can use them in an efficient way.

The writ for protection of fundamental rights is created by Colombian legislation and is defined in the 86th article of the 1991 constitution. The writ for protection of fundamental rights appears in Ecuador with the new constitution of 2008 and it's written in the 88th article



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Key words: Constitutional actions, protection actions, writ for protection of fundamental rights, rights, legislator, legislation, constitutional, fundamental rights.



INTRODUCCIÓN

Cuando se ha cursado una carrera profesional que desde su elección fue motivada por el deseo de hacer realidad un sueño de muchos años, de alcanzar una meta para intentar a través de ella poner al servicio de las personas los conocimientos adquiridos en la formación académica, cuando se ha dado cumplimiento a estos sueños y metas, el propósito es entonces desarrollar un trabajo de grado con unos objetivos trazados con claridad y anticipación desde el inicio de los estudios para resaltar aquellos derechos a los cuales como ciudadanos tenemos e instruir a quienes aun no conocen tales herramientas o instrumentos jurídicos para utilizarlos de manera eficiente.

En cumplimiento de esta intención y siendo consecuentes con los deseos de servicio a la sociedad, el tema del trabajo de grado fue seleccionado de manera razonada, metódica y ordenada, es por ello que se optó por un asunto con contenido jurídico y social, como las acciones constitucionales.

Con el propósito de que el presente estudio tuviera coherencia y cohesión en su desarrollo, se plantearon, como en toda investigación, unos objetivos que se desarrollaron a la largo del referente teórico y que fueron demostrados en la discusión o interpretación de resultados, así como en las conclusiones ancladas en la recopilación de datos de las fuentes primarias y secundarias, que sirvieron de sustento en el marco de las acciones constitucionales.

Las acciones constitucionales conciertan derechos en sí mismos, retomando aquella invitación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, que se convirtió en obligación internacional de los estados de introducir garantías judiciales que protejan derechos humanos en sus ordenamientos jurídicos.



“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”. (Artículo 25 Pacto de San José)

Es por esto que, aunque el tema de la acción de tutela en Colombia y la acción de protección en Ecuador han sido abordados en innumerables estudios y por múltiples autores, desde nuestra mirada cobra otra intencionalidad, no pretendemos realizar un análisis comparativo de ambas acciones, y destacamos esto pues de acuerdo a la definición de dada por la Real Academia Española, análisis es la: *Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos.* (RAE, 2009)

La intención de este estudio trasciende el acto de diferenciar y descomponer en todas sus elementos cada una de estas acciones; el propósito es resaltar más allá de su importancia, qué tan eficaz es cada una de estas acciones constitucionales, el cómo, porqué, de qué manera, para qué debe ser utilizada, en qué casos podría proceder y ante todo considerar los vacíos jurídicos que el legislador ha dejado, y las fortalezas de cada acción, para saber cual beneficia más a los habitantes de una nación y comprender el alcance del ejercicio de los derechos por medio de instrumentos diseñados para tal fin.

La acción Constitucional de acción de protección en Ecuador y la acción constitucional de acción de tutela en Colombia fueron diseñadas para cumplir un propósito particular, velar por el amparo y defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos; era la intención original del legislador, así fue concebida no solo para salvaguardar los derechos sino además para convertirse en herramienta al servicio de la sociedad.



Atendiendo a estos propósitos, La Acción de protección en la Republica de Ecuador, surge con la nueva Constitución de 2008, producto del cambio de un Estado Liberal de corte constitucional a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, lo que conlleva una transformación de su cultura jurídica. De esta manera, la acción de protección tiene por objeto, como su nombre lo demuestra, el amparo inmediato, continuo y eficaz de los derechos registrados en la Constitución, y puede interponerse cuando existe una transgresión de derechos constitucionales.

Ahora bien, en lo referente a La Acción de Tutela, reconocida en nuestro país a partir de la Constitución Política de 1991, como mecanismo constitucional obedece a una clara política de protección a los derechos fundamentales, y como tal debe ser asumida por la sociedad en su conjunto, pero en especial por los organismos y agentes del Estado.

Esta figura nace con la finalidad de permitir un contacto cercano entre el ciudadano y la justicia. Antes de su implementación, el ciudadano común y corriente no tenía acceso a dispositivos que permitieran brindarle resultados oportunos, en términos de protección a derechos tan simples pero fundamentales como el derecho de petición.

Por tratarse de cambios relativamente recientes en ambos ordenamientos jurídicos, se optó por realizar un análisis del surgimiento de estos mecanismos en ambos países, de su evolución histórica, la analogía entre ambas acciones, la diferencia, ventajas y desventajas de cada una; de tal manera que al interior de estas páginas se halla un estudio, que tomó tiempo depurarlo, construirlo, ante todo por la tratarse de una investigación analítica y documental cuya metodología utilizada brindó los elementos necesarios para el análisis de la dimensión jurídica implícita en estos nuevos mecanismos alternativos que fueron pensados y escritos para que los ciudadanos tuvieran una garantía Constitucional de la defensa y protección de los derechos fundamentales



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

I. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1 Título

Eficacia de la acción constitucional de tutela en Colombia y la acción constitucional de acción de protección en Ecuador

1.2 Planteamiento del Problema

Las acciones constitucionales son dispositivos o mecanismos diseñados por el legislador para permitir a los ciudadanos acceder a la justicia buscando el reconocimiento de los derechos fundamentales que han sido infringidos o contravenidos por entidades o instituciones públicas o privadas, o bien por sus funcionarios que se extralimitan en sus funciones y que son contrarias al ordenamiento jurídico nacional.

Dichas acciones constitucionales están patentadas en la Constitución Política, en este caso de estudio tanto en la República de Ecuador como en Colombia, dichas acciones promueven el ejercicio de la jurisdicción o competencia, por lo tanto, exigen a los tribunales desarrollar sus potestades jurisdiccionales o meramente cautelares en resguardo de derechos o intereses constitucionalmente consagrados. Por supuesto, la Acción de protección y la Acción de tutela, no son las únicas acciones que contempla el ordenamiento jurídico que en su alcance protejan derechos e intereses constitucionales, ya que junto a ellas yacen acciones instituidas a nivel meramente legal.

En el Ecuador, el cambio de un Estado Liberal con modelo constitucional a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, trae como consecuencia un cambio de cultura jurídica. TRUJILLO. R (2010)



Según palabras del jurista Rodrigo Trujillo Orbe, “La Constitución del Ecuador de 2008, en esencia garantista, crea una serie de acciones jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos, como son: la Acción de Protección, la Acción de Hábeas Corpus, la Acción de Hábeas Data, la Acción por Incumplimiento, la Acción de Acceso a la Información Pública y la Acción Extraordinaria de Protección”. TRUJILLO. R (2010)

La Constitución Política de Colombia de 1991, otorga a toda persona sin que para ello medie su nacionalidad, sexo, raza, condición u origen, un conjunto de garantías cardinales y la acción correspondiente para exigir su cumplimiento con el fin de velar por los derechos fundamentales.

En Colombia, la Constitución Política con el ánimo de ser garantista de derechos no se ciñe únicamente a establecer derechos y declarar intereses jurídicos protegidos, va más allá instituyendo mecanismos de resguardo a los mismos, es decir, garantiza su cumplimiento. Entre esas garantías o mecanismos que permiten el resguardo de derechos e intereses se encuentran las acciones constitucionales, que son: La Acción de tutela, acciones populares, acciones de grupo, acción de cumplimiento y, acción de inconstitucionalidad.

Observando esto, se puede considerar que existen diferentes acciones constitucionales para salvaguardar, proteger o hacer valer los derechos de los ciudadanos tanto en la república de Ecuador como en Colombia, uno de ellos en Ecuador es la Acción de protección y la Acción de tutela en Colombia. Ahora bien, La tutela fue establecida para garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales y la Acción de protección, para protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

La figura de la acción de tutela, no se contempla en la Legislación de nuestra vecina República del Ecuador, donde la Constitución Política de ese país contempla otras acciones y recursos, para la protección de los derechos de las personas, como es el caso de la Acción de



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

protección, la que hasta hace poco tiempo se denominaba Amparo de protección; dicha figura jurídica quizá algunos podrían equipararla a la acción de tutela, pero dada su definición y limitaciones, no tiene los alcances y protección de la Acción de tutela.

A este respecto, y, toda vez que en la vecina nación de Ecuador no existe la acción de tutela, se hará un breve recuento de lo que significa este mecanismo en la legislación colombiana.

La Acción de Tutela es el mecanismo creado por la legislación en nuestro país, y que se define en el artículo 86 de la Constitución de 1991, a través de esta herramienta jurídica toda persona puede reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resultan vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos establecidos en la ley.

La acción de tutela está reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000 y protege los siguientes derechos.

- A la vida y la salud: cuando no le suministren medicamentos o no le practiquen procedimientos médicos o quirúrgicos, o por mora o servicio deficiente.
- El derecho de petición: cuando las autoridades o los particulares que cumplen funciones públicas no responden las peticiones de los ciudadanos dentro del término de ley.
- A la educación: cuando las autoridades se niegan a otorgarle un cupo en los colegios públicos, o cuando se desconocen los derechos fundamentales de los estudiantes.
- Cualquier otro derecho fundamental que sea afectado por la acción o la omisión de las autoridades.



Mientras esto sucede con la Acción de tutela, La Acción de Protección está reglamentado por el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, la cual fue aprobada en octubre del 2008; aunque algunos consideran que solamente el legislador de dicho país le cambio el nombre a lo que, en la anterior Constitución de 1998, se conocía como acción de amparo o amparo de protección. No obstante, solo hasta perfeccionar este estudio, no se podrán realizar los debidos análisis y las conclusiones pertinentes, por lo tanto, es muy apresurado asegurar tal afirmación.

El mencionado artículo señala que: "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación"

La norma cardinal en la legislación ecuatoriana que regula la Acción de protección es la propia Constitución Política de dicha nación, y la inscribe dentro de las Garantías Constitucionales, exactamente en las garantías jurisdiccionales, toda vez que el artículo 88 de la Constitución de la República de Ecuador, afirma, "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación".



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

El propósito es claro, proteger de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en ésta Constitución, teniendo como meta reparar el daño causado, hacerlo cesar toda vez que se esté produciendo, o prevenirlo si es que se anticipan indicios contundentes de que el acto ilegítimo puede producirse.

Queda claro entonces, según el artículo que no es requisito que el daño se haya causado, es suficiente la presunción de que el daño puede causarse, y cuando se ha causado o se pueda causar, el juez que procede la Acción de protección, posee las más amplias facultades para tomar las medidas cautelares conjunta o Independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.

1.3 Formulación del Problema

¿Cuál sería el resultado de la investigación jurídica de la eficacia de la acción constitucional de tutela de Colombia y la acción constitucional de protección en Ecuador?

¿Por qué implicaría importancia el análisis legislativo de la eficacia de la acción constitucional de tutela de Colombia y la acción constitucional de protección en Ecuador?

1.4 Objetivos

1.4.1 Objetivo General

Realizar una investigación socio-jurídica acerca de la eficacia de la acción constitucional de tutela en Colombia y la acción constitucional en protección en Ecuador



Determinar la importancia del análisis legislativo acerca de la eficacia de la acción constitucional de tutela de Colombia y la acción constitucional de protección en Ecuador

1.4.2 Objetivos Específicos

- Describir el régimen jurídico de la Acción Constitucional de Acción de protección en Ecuador
- Explicar el ámbito normativo de la Acción Constitucional de tutela en Colombia
- Demostrar la evolución de cada uno de estas acciones Constitucionales en las dos naciones
- Establecer la importancia de la Asamblea nacional constituyente tanto en Ecuador como en Colombia
- Evidenciar el conocimiento que poseen los ciudadanos de Ecuador acerca de la acción constitucional de protección; y los ciudadanos de Colombia acerca de la acción constitucional de tutela.

1.5 Justificación

Esta monografía se propone examinar el terreno normativo de la acción constitucional de la acción de tutela en Colombia y la acción de protección en Ecuador, mediante el análisis y descripción de cada una de las legislaciones para así poder realizar una investigación de manera metódica, racional y reglamentada.

De igual manera, indaga a través de la teoría, los conceptos constitucionales y legislativos de cada una de las dos naciones comprometidas en este estudio, las explicaciones



a situaciones internas, lo cual permitirá a las investigadoras contrastar los conceptos jurídicos y manifestar ampliamente su uso en cada país, de acuerdo a su realidad normativa.

Para alcanzar los objetivos propuestos, se utilizará técnicas de investigación propias de estudios analíticos descriptivos como es este caso en particular, la recolección de información a través de la revisión de documentos tales como investigaciones anteriores, además de la revisión de fuentes primarias y secundarias y de la observación del tema estudiado, de igual manera, se utilizó como técnica la encuesta, por medio de la cual se procuró comprobar el conocimiento y aplicación que los ciudadanos de ambos países tienen de dichos instrumentos tanto como la eficacia de estos mecanismos.

De acuerdo a los objetivos enunciados, los resultados a los cuales se llegue por medio de este estudio permitirán explicar el ámbito legal de estas acciones constitucionales, así como descubrir y comprobar la importancia del análisis legislativo de la acción constitucional de tutela de Colombia y la acción constitucional de protección en Ecuador, y, determinar el alcance o eficacia de la acción de protección y la acción de tutela; igualmente podrán realizarse potenciales propuestas para ambas legislaciones con el propósito de que reafirmen, revisen o consideren los usos en los cuales aplican dichas estrategias legales.

En consecuencia, pretender realizar un estudio de esta naturaleza, reviste importancia, desde varios ámbitos o escenarios, el primero de ellos es la correspondencia entre la figura jurídica de la acción de protección y la acción de tutela, que bien podrían o no, servir a los mismos propósitos tanto en Ecuador como en Colombia.

Legislativamente, es significativa porque a través de él se realizará una amplia descripción de la acción de protección como una tarea del legislador que busca defender a los asociados de aquel país, y de la acción de tutela cuya tarea es salvaguardar los derechos de los colombianos, para exponer de una forma clara, jurídicamente establecida las ventajas que en un momento dado podría traer una acción constitucional u otra. establecer la tutela como



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

1.6. Antecedentes Investigativos. Estado de Arte

Realmente son muchos los estudios preliminares, investigaciones, textos, y teóricos jurídicos que se han encargado del tema de las acciones constitucionales tanto en Ecuador como en Colombia, y, más específicamente de la acción de protección y de la acción tutela, respectivamente. No obstante, citarlos sería verdaderamente improbable, razón por la cual se citan solo algunos ejemplos representativos a nivel internacional y nacional.

- Título. “La Acción de protección en el ordenamiento jurídico Ecuatoriano”
- Autor: BLACIO, AGUIRRE GALO
- Universidad técnica de Loja. Ecuador

Resumen

Esencialmente en este estudio, el jurista se propone aclarar que en la actualidad hay un desconocimiento en lo relacionado con la figura de la acción de protección, que se encuentra definida normalizada en el artículo 88 de la Constitución Política de 2008 de la Republica del Ecuador. Además advierte que, inapropiadamente el legislador lo que hizo fue cambiar de nombre a lo que en la anterior carta política de 1998, se conocía como Acción de Amparo, y realmente “no es así, puesto que la Ley Suprema que hoy rige en nuestro país, constituye un instrumento de incalculable valor jurídico que no se compara con Constituciones de otros países”¹.

¹ Blacio, Aguirre Galo. “La Acción de Protección en nuestro ordenamiento Jurídico Ecuatoriano” Universidad Técnica particular de Loja. Ecuador 2009



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

De igual manera, aclara la definición de acción y el propósito de ésta, según algunos expertos, y pone de manifiesto las diferencias de la acción de protección en las diferentes legislaciones americanas, así como el procedimiento para interponer una acción de protección en el vecino país de Ecuador.

- Título: La Acción de Protección en el Ecuador”
- Autora: DEL CISNE RIOFRIO, ANABEL
- Universidad Técnica particular de Loja, Quito 2009

Resumen.

El objetivo general que se propuso este trabajo de investigación fue, indagar acerca del uso, proceso y aplicación del Recurso de Amparo en las Constituciones del Ecuador, tomando en cuenta su cambio en la Constitución vigente como Acción de Protección.

Asimismo, la autora enuncia como meta de su estudio, el estudio de todas las Constituciones del Ecuador, buscando determinar el avance positivo que se ha dado para garantizar el respeto a los derechos fundamentales, y posteriormente analizar la eficacia de la Acción de Amparo.

De tal manera que esta obra es un recorrido histórico de la forma cómo ha evolucionado esta figura en Ecuador para ello inicia con las generalidades de cada término enunciado en el ámbito de la investigación, tal como el recurso, el amparo, el amparo constitucional, la protección, y todo esto comparado con el poder y el abuso del poder por parte de los Estados. De igual forma, manifiesta de manera clara si ha sido legalmente respetada y usada por los ciudadanos de ese país para proteger sus derechos.



El recurso de amparo no debe tutelar de cualquier manera los derechos fundamentales, debe hacerlo de un modo particular, en forma efectiva, al decir efecto esto equivale a: cierto, seguro, verdadero, claro, infalible, eficaz, operativo

- Título: Del amparo a la Acción de protección
- Autor: ÁVILA SANTAMARÍA RAMIRO
- Universidad: Universidad Andina Simón Bolívar. 2011

Resumen.

El jurista, promueve su estudio, argumentando que la Constitución Ecuatoriana estableció mecanismos que comprenden a todos los poderes públicos y privados y a todos los derechos humanos. A las garantías de primer nivel se les llama *normativas*, y consisten en el deber que tienen todos los órganos con competencias regulatorias, en particular el Parlamento, para adecuar el sistema normativo a los derechos; a las garantías de segundo nivel se les denomina *políticas*, por las que todo órgano público, con capacidad de disponer de recursos públicos, tiene la obligación de desarrollar y promover el ejercicio de los derechos constitucionales; finalmente, las garantías *jurisdiccionales*, son aquellas que descansan en la intervención jurisdiccional cuando las políticas o las normas no cumplen con sus objetivos o violan derechos.

A pesar de que la Constitución ecuatoriana ha reconocido múltiples garantías jurisdiccionales (hábeas data, hábeas corpus, acción de protección, medidas cautelares, acceso a la información pública, extraordinarias de protección), la acción de protección, es la acción más desarrollada de todas y la más novedosa.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- Título: Análisis comparativo de la Acción de protección en el Ecuador frente a la Acción de Tutela en Colombia
- Autora: D`AMBROCIO DIANA GABRIELA
- Universidad Central del Ecuador 2010

Resumen

De acuerdo a lo expuesto por la doctora en Jurisprudencia y mg en derecho Constitucional; los nuevos modelos de justicia constitucional desarrollados en América Latina, especialmente en Ecuador (2008) y Colombia (1991), “tratan de materializar las demandas reclamadas por sus pueblos, teniendo como su objetivo principal la eliminación de las inequidades sociales, políticas y económicas que se vivían en la región, es decir, el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, nace en momentos de crisis, frente a la desinstitucionalización, la desconfianza, la incertidumbre, la corrupción, la arbitrariedad, el hiper-presidencialismo, la crisis de gobernabilidad, la ineficiencia de la economía, la privatización de los sectores estratégicos como el energético, la marginación social de los grupos indígenas, etc.”.

Estos nuevos modelos y sus procedimientos, ejercen un control sobre los excesos de poder cuyo objeto es precisamente el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos.

Ecuador al igual que el resto de países de América Latina, se encuentran atravesando por un momento histórico – constitucional de gran novedad y cargado de esperanzas en lo político, social y económico, sin embargo, es un modelo del cual todavía se esperan resultados.

En este trabajo se bocetan las preeminencias y posibles deficiencias que presenta Ecuador en una de sus instituciones: “La Acción de Protección”.



- Título: La Protección Constitucional del ciudadano, Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica y Venezuela
- Autor: Nogueira, Alcala Humberto
- Ediciones CIEDLA, Fundación Conrad Adenauer, Argentina, 1999. 255 paginas

Resumen.

En este texto, se analiza en una representativa muestra de países latinoamericanos, el avance realizado en materia de acceso a la jurisdicción y tutela de los derechos fundamentales, ámbito esencial Para la efectiva vigencia de un Estado de Derecho.

Centra su reflexión o análisis en la jurisdicción constitucional de la libertad o de los derechos humanos, a través del derecho de acción de amparo, tutela protección, según la denominación que adopte en cada uno de los países; dejando fuera de al descripción o análisis el Hábeas corpus y la acción de Hábeas data.

Cada uno de los estudios que componen este texto, describe y analiza la naturaleza de la acción, sus características, implementación procesal y su desarrollo legislativo; de igual manera, identifican y desarrollan proposiciones, para perfeccioanr su institucionalidad, dada las realidades propias de cada país.

Es interesante observar en cada uno de estos estudios, el afianzamiento de los derechos fundamentales y su fuerte legitimación popular, en cada una de estas acciones, de amparo, protección o tutela; y, se estudia la eficacia de estas acciones para contener los abusos o arbitrariedades, ya sea por acción u omisión, concretadas tales derechos bien sea por autoridades públicas o privadas.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Título: “La Acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano.

Autora: Botero M. Catalina

Ediciones: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

Argumenta la autora que su libro se convirtió en una ayuda eficaz para los jueces de tutela en Colombia, después de que algunos magistrados constitucionales con “gran generosidad” dedicaron horas a la revisión de los borradores de la obra. De igual manera, expresa que:

“La doctrina constitucional comparada parece reconocer de manera unánime que la transformación más importante del derecho constitucional en la segunda mitad del Siglo XX en América Latina y Europa continental fue la conversión de la Constitución en una verdadera norma jurídica. A partir de esta importante transformación los distintos regímenes jurídicos han ido incorporando mecanismos eficaces para asegurar el sometimiento de todos los poderes públicos y privados a la constitución y, en particular, a los derechos fundamentales. Gracias a esta evolución, en la actualidad, en los distintos modelos constitucionales existen sistemas judiciales reforzados de protección de los derechos fundamentales, una de cuyas piezas neurálgicas es el llamado recurso de amparo o acción de tutela”

Documenta la investigadora lo que ya había enunciado el constituyente en Colombia, la tutela fue pensada como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, dirigida a realizar una intervención constitucional de las acciones u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares. De igual manera, el legislativo instituyó la eventualidad de que la Corte Constitucional pudiera revisar las sentencias respectivas, a fin de unificar la jurisprudencia constitucional y cumplir, entre otros, los principios de igualdad y seguridad jurídica.



II. MARCO REFERENCIAL

2.1 Marco Teórico

“Los intereses a los que hoy no se presta atención serán escuchados mañana, y un juez razonable estará en situación de corregir, mejorar y formar una ley, jamás enteramente acabada”

Mauro Cappelletti

Para iniciar un recorrido por los caminos legislativos y demás aspectos propuestos en este estudio, lo primero será procurar ampliar nuestro entendimiento acerca de la definición y concepto de la Acción, jurídicamente hablando y, posteriormente afianzar el conocimiento acerca de las acciones constitucionales; para luego afirmar dentro del ámbito general de esta figura jurídica, cual ha sido su evolución histórica, tanto de la Acción de protección en la Republica del Ecuador, como de la Acción de Tutela en Colombia.

2.1.1. Definición de Acción

“Una cualidad de la justicia es hacerla pronto y sin dilaciones; hacerla esperar es injusticia”.

Jean De La Bruyere



Dadas las pretensiones de este estudio, de realizar un acercamiento lo más fidedigno posible de esta figura: La Acción, en ambos países, para ejecutar un análisis, lo primero es, transitar por las amplias avenidas que dejaron trazadas los juristas y teóricos, acerca de la Acción, para realizar un resumen apropiado a manera de introito para este capítulo.

Esclarecer este concepto obedece, al alcance y contenido que esta garantía posea en cada Constitución y en el desarrollo constitucional de cada país. Este escenario ha determinado que, algunos expertos consideren a la acción de protección como una acción subsidiaria o alternativa y otros como la que surge de nuestra Constitución como una acción de naturaleza principal, de mayor jerarquía y totalmente independiente.

Guillermo Cabanellas sostiene que: “**Acción** equivale a ejercicio de una potencia o facultad. Efecto o resultado de hacer. En cambio al hablar de **Protección** manifiesta que es: Amparo, defensa, favorecimiento” (Cabanellas, G. 2000)

Para Couture, la Acción es “el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión..... tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en ella el cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignada en la Constitución”. (Couture E. 2002)

Según el jurista Argentino Hugo Alsina, la acción es un “... derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica”. (Alsina H.1981)

De otro lado, el profesor Colombiano Hernando Devis Echandía, precisa a la acción como el “... derecho público, cívico, subjetivo y autónomo que tiene toda persona natural o



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

jurídica para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia a través de un proceso, con el fin (que es de interés público general) de obtener la declaración, la realización, la satisfacción coactiva o la protección cautelar de los derechos o relaciones jurídico - materiales, consagrados en el derecho subjetivo, que pretenda tener quien la ejercita (o la defensa de un interés colectivo, cuando se trata de una acción pública” (Devis Echandía, H. 1990)

Ahora bien, en cuanto el objeto del derecho de acción, Carlos Ramírez Arcila, argumenta que “el ejercicio del poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de dirigirse a los órganos jurisdiccionales para que procesalmente se resuelvan sus pretensiones». Que “... con la acción se excita la jurisdicción y se promueve el proceso y este se inicia con la presentación de la demanda, la cual contiene a la pretensión como elemento principal...”.

Para intentar un mayor entendimiento de esta figura, es preciso revelar que La Acción, como mecanismo de protección ha adquirido connotaciones y procedimientos particulares en los diferentes países; por consiguiente, no es igual hablar de Acción de protección en México, El Recurso de Amparo en España, La Tutela en Colombia, El Recurso de Protección en Chile o en Brasil el mandamiento de seguridad, (Mandato de Seguridad), lo realmente significativo es que de todos ellos poseen “algunos caracteres generales como son:” (Blacio, Aguirre G. 2012)

1. Garantiza la efectividad de derechos personales, es universal.
2. Medio procesal extraordinario.
3. Medio procesal subsidiario.
4. Medio procesal que tiene rango constitucional, por lo tanto en su gran mayoría está regulado por la Constitución.
5. El propósito es remediar de manera urgente derechos constitucionales, para lo cual requiere un procedimiento especial.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

6. Es preferente, sencillo, breve y sumario.
7. Evita un perjuicio irremediable.
8. Es preferente, su tramitación es con carácter de urgente.
9. Sumario, es abreviado, por tanto no es formalista y direcciona al juez a conocer del juicio propuesto.

2.1.2. Las Acciones Constitucionales.

Según el miembro del Consejo de Estado, Augusto Trejos Jaramillo, en su ponencia teoría de las acciones constitucionales, éstas son:

“Las Acciones Constitucionales, son instrumentos procesales que conforman junto con el principio de separación de las ramas del poder público, el de la buena fe, el de la reserva legal para la regulación de los derechos y el de la responsabilidad patrimonial del Estado por daños antijurídicos que le sean imputables por acción u omisión de las autoridades públicas, un verdadero sistema constitucional de protección y garantía de los atributos fundamentales, individuales, colectivos o de grupo, y de primacía de la Constitución, esencia de la organización político institucional del Estado Social de Derecho”. TREJOS J. A. (2010)

Tanto la Republica de Ecuador como Colombia han declarado en su Constitución ser Estados de Derecho, en los cuales uno de sus objetivos primordiales es el cumplimiento de los preceptos dictados en la carta política de cada nación, en consecuencia, se ha considerando iniciar con la acción de protección e Ecuador, como una de las acciones constitucionales para salvaguardar los derechos de los ciudadanos de aquella nación.



Así, lo que hoy se conoce como la Acción de protección, anteriormente se llamaba Amparo de protección, según algunos estudiosos esta figura es “Protección y tutela del derecho; acción y efecto de dispensar justicia por parte de los órganos de la jurisdicción. El amparo es un derecho universal del que pueden hacer uso todos los ciudadanos de un Estado. Para los tratadistas en el Ecuador, es la protección jurídica que confiere el Estado a sus ciudadanos para el inmediato resarcimiento de sus derechos cuando un particular o la autoridad pública los irrespeta.

Ahora bien, se utiliza el concepto de amparo como recurso para indicar que se recurre ante la autoridad competente para que ampare de forma inmediata y efectiva por el agravio que puede causar un daño inminente y además grave e irreparable, como lo argumenta la constitución de dicho país. El amparo es el poder de quien carece de poder.

“El recurso de amparo posibilita que sea una realidad el Estado de Derecho y disminuye la fe y la esperanza de los ciudadanos en las instituciones estatales. El recurso de amparo, al permitir una solución oportuna y eficaz de los problemas más comunes, le otorga ejecutividad a la gestión estatal y acrecienta la credibilidad en el Estado como institución tutiva de los derechos de los ciudadanos”².

El amparo es un recurso que posee identidad y características propias, es decir, es una figura dotada de personalidad intrínseca, cualidades que le permitan diferenciarse a los demás recursos constitucionales y legales. Sus características son universalidad, protege los derechos fundamentales de toda persona, procede cuando no existe otro medio para lograr la protección de los derechos constitucionales, celeridad procesal, es un proceso sumario, no es formal, el amparo debe ser interpretado y aplicado con criterio amplio.

² Del Cisne Riofrío, Anabel. Acción de protección en el Ecuador. Escuela de Ciencias Jurídicas, Universidad técnica de Loja, Ecuador 2009



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Se entiende que el amparo es un recurso y que como tal tiene carácter universal y que, además, procura proteger los derechos fundamentales, pero, el interrogante que surge es, ¿Cómo actúan? ¿Dónde actúa? ¿Para que actúan?, la respuesta es que la función esencial del recurso de amparo es tutelar los derechos fundamentales, no obstante, dada la experiencia se ha podido comprobar que este recurso ideado para proteger los derechos de las personas ha declinado su noble función, y no se ha convocado para la solución de problemas fundamentales.

En lo concerniente a la Tutela, etimológicamente representa: defensa, amparo, protección. En sentido figurado: “amparo o defensa de una persona respecto de otra”; lo que puede traducirse como cuidado, atención o esmero por una persona ante una situación. Por lo tanto, tutelar un derecho, es protegerlo a fin de que nada ni nadie lo vulnere. Se tutela un derecho mediante la adopción de medidas efectivas y adecuadas a fin de que permanezca incólume y sea respetado. El amparo cumple una función tuitiva de primer orden sobre los derechos fundamentales. Lo que significa que, la función esencial es proteger los derechos del débil, o de quien los necesite en un momento dado, frente a la fuerza o poder del fuerte.

El recurso de amparo no debe tutelar de cualquier manera los derechos fundamentales, debe hacerlo de un modo particular, en forma efectiva, al decir efecto esto equivale a: cierto, seguro, verdadero, claro, infalible, eficaz, operativo.

1. Se aplica a lo que causa efecto: u remedio efectivo.
2. Real o autentico: el proyecto será efectivo en el próximo año.- hacer efectivo. Llevar a cabo algún cosa, realizarla”. “Real y verdadero, en oposición a lo quimérico, dudoso o nominal” (RAE. 2011)



Que la tutela debe ser efectiva significa que no debe ser una promesa, ni siquiera una aspiración, debe concretarse en forma práctica y descender en auxilio de las personas con eficacia, con certeza, con seguridad y con prontitud.

Pese a las explicaciones anteriores, hay quienes aseguran que el amparo no es un recurso, sino una acción, de tal forma que con el ánimo de dilucidar mejor estos términos, en la citada nación, después de plantearse la pregunta si el amparo de protección es una acción o es un recurso, se ha indagado en la normatividad Ecuatoriana y conforme a su definición, se puede inferir que es una acción, pues la Constitución Nacional, así lo asegura, no obstante, cabe la adopción de ambos términos, de acuerdo a la situación y contexto en el cual se hayan inscritos.

2.1.3. La Acción de protección, evolución, definición y contextualización

La Constitución ecuatoriana de 1998 instituyó el amparo, que era una garantía jurisdiccional de naturaleza cautelar que tenía como objetivo prevenir, cesar y restaurar las violaciones de derechos provenientes de acciones u omisiones de autoridad pública o de particulares que prestaban servicios públicos.

La nueva Constitución de 2008 amplió las posibilidades de la garantía jurisdiccional e introdujo la figura de la acción de protección, que es una acción de conocimiento que tiene como objetivo reparar integralmente la violación de derechos proveniente de autoridad pública o particulares (sin importar si prestan servicios públicos). El cambio normativo, entonces, no fue sólo de nombre; “a recientemente creada acción de protección consagrada por la Constitución de 2008, es un avance notable en el constitucionalismo contemporáneo”. (Ávila Santamaría R. 2011)



La anterior constitución de 1998, protegía los derechos de las personas propietarias, no obstante el sistema normativo ordinario fue inadecuado para proteger los derechos fundamentales de la gran mayoría de personas. En consecuencia, se han derivado muchos comentarios y críticas a la realidad del sistema jurídico ecuatoriano y su funcionamiento en materia de protección de derechos, por lo tanto, una figura derogada por la Constitución vigente, han valido muchas afirmaciones y hallazgos para la actual garantía jurisdiccional.

El amparo de 1998 tenía deficiencias normativas en el diseño constitucional que no eran graves y que podían ser corregidas jurisprudencialmente, tales como la legitimación activa, sustentada en el concepto de derecho subjetivo, y la legitimación pasiva, concentrada en el Estado, que son formalmente corregidas por la Constitución de 2008.

El amparo ha sido utilizado como un mecanismo para exigir derechos patrimoniales y contractuales. Por ello, la normativa desarrollada después de la Constitución de 2008 pretende corregir esa práctica al establecer el principio de subsidiariedad: los derechos que han tenido tradicionalmente vías ordinarias no podrán utilizar vías constitucionales.

La legitimación que trae la Constitución de 2008, *actio popularis*, es la más adecuada para corregir las prácticas y los actos violatorios de los derechos. (Blacio, Aguirre G. 2012)

La Constitución del Ecuador de 2008, en esencia garantista, crea una serie de acciones jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos, como son: la Acción de Protección, la Acción de Hábeas Corpus, la Acción de Hábeas Data, la Acción por Incumplimiento, la Acción de Acceso a la Información Pública y la Acción Extraordinaria de Protección. (Trujillo orbe R. 2011)

Si bien es cierto que la Constitución del Ecuador de 1998 reconocía algunas garantías constitucionales como la Acción de Amparo, el Hábeas Corpus o el Hábeas Data; la falta de



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

conocimiento, voluntad política o cultura jurídica para aplicar normas constitucionales, de derecho internacional o de jurisprudencia de organismos internacionales de derechos humanos, trajo como consecuencia que en varios casos, los jueces de instancia o el propio Tribunal Constitucional, continuaran aplicando normas internas de derecho civil, administrativo, penal u otras.

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

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

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

Los Estados partes se comprometen:

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



El numeral 1 del artículo 25 de la Convención, señala la obligación internacional de los estados partes a contar con un recurso rápido, sencillo y efectivo que ampare a todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, contra actos violatorios a los derechos fundamentales, para la defensa y protección de los derechos reconocidos en las respectivas constituciones, leyes internas o en la propia Convención. Esta obligación de los estados, incluye el contar con jueces o tribunales competentes para su conocimiento, trámite y resolución, así como la ejecución de las sentencias en su integralidad.

La Acción de Protección, conocida anteriormente como Amparo Constitucional e identificada como recurso, proceso, acción o derecho de amparo, según el nomen iuris, que se le ha dado por la normatividad, jurisprudencia o doctrina de cada país, no necesariamente debió constar en norma constitucional o legal expresa para que tenga vigencia en su aplicación. Por el contrario se ha hecho efectiva en varios sistemas, sin necesidad de que constituya norma constitucional expresa: “La Acción de Protección es una Garantía Jurisdiccional prevista en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y regulada por el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional” (Segundo Suplemento del R. O No. 52 2009)

Esta acción tiene como objeto el amparo de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos [siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado y puede ser interpuesta por cualquier persona cuando la autoridad pública no judicial o una persona particular, la acción procede frente a particulares, toda vez que se vulnere los derechos constitucionales por acción u omisión.

De lo expuesto se concluye que la Acción de Protección tiene un carácter subsidiario frente a las acciones ordinarias, tales como Habeas Corpus, Hábeas Data, Incumplimiento, Extraordinaria de Protección, etc., y que la misma puede ser incoada no solo en contra de



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

autoridad pública (Estado), sino que se puede denotar el carácter vinculante de los derechos constitucionales entre particulares

2.1.3.1. Alcances de la acción de protección

El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, manifiesta que la Acción de Protección cabe siempre que los derechos no estén amparados por otras acciones, ahora bien, el Art. 40.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prevé como uno de los requisitos de admisibilidad de esta garantía jurisdiccional la acción u omisión de un particular que menoscabe o anule un derecho. El Art. 41.4 *Ibídem* ratifica el requisito mencionado delimitándolo a ciertas circunstancias tales como: la prestación de servicios públicos impropios, los que se prestan por delegación o concesión, cuando se cause un daño grave o cuando la persona afectada se encuentre en estado de insubordinación o discriminación. De igual manera, en el numeral 5 de este mismo artículo se ha considerado que también procede esta acción en los casos de discriminación.

Es importante resaltar que en la anterior Constitución, se denominaba a este recurso acción de amparo, y en aquella oportunidad no se contemplaba derechos de terceros, sin embargo la nueva observa la comparecencia de terceros al señalar, cualquier persona o grupo de personas que tenga interés en la causa podrá presentar un escrito de *amicus curiae* que será admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia. De creerlo necesario, la jueza o juez podrá escuchar en audiencia pública a la persona o grupo interesado, que podrán intervenir en el proceso, en cualquier estado de la causa, como parte coadyuvante del requerido, cualquier persona natural o jurídica que tuviere interés directo en el mantenimiento del acto u omisión que motivare la acción

2.1.3.2. Evolución de la Acción de protección en la Republica de Ecuador



Si bien es cierto originariamente en Ecuador, el amparo de protección se diseñó con un carácter residual, y que procedía cuando el daño, una vez acontecido, no podía ser restaurado, enmendado o remediado, difiere en mucho de la acción de tutela, pues ésta tal como ha sido concebida, posee un carácter de cumplimiento inmediato. De ahí que podría especularse, no necesariamente con acierto, que el amparo era una suerte de "ulterior instancia" a la que se acudía una vez agotadas las vías que el ordenamiento jurídico pone a disposición de los gobernados.

Amparo Constitucional.- “Es un instrumento jurídico que tienen los ciudadanos del Ecuador y de casi todos los países de la comunidad, para defenderse de los excesos de la autoridad que, en el ejercicio del poder, atenta contra los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política, garantía que permite cesar, reparar el daño causado o impedir que el mismo ocurra” POLIT, B. (2002). Con ella se busca precautelar que la Administración Pública, al ejercer sus funciones en la emisión de actos que causan efectos directos en los particulares, respete los derechos de estos últimos, apliquen correctamente la Constitución, la ley y los reglamentos, es decir, que se apliquen en debida forma las normas sobre competencia y procedimientos.

- Aspectos que cubre la Acción de protección en la República de Ecuador

La acción de protección puede interponerse toda vez que exista una vulneración de los derechos constitucionales y de los contenidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos.



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

La acción de protección procede:

- Contra los actos u omisiones de las autoridades y funcionarios públicos, no judiciales (no decisiones judiciales), que violen o hayan violado cualquiera de los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio;
 - Contra políticas públicas, nacionales o locales, que impidan el goce o ejercicio de los derechos y garantías;
 - Contra los actos u omisiones del prestador del servicio público que viole los derechos y garantías;
 - Contra todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona.
 - Contra los actos u omisiones de las personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:
 - a) Presten servicios públicos impropios o de interés público;
 - b) Presten servicios públicos por delegación o concesión;
 - 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
-
- Quien puede interponer la acción de protección



a. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo; vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales.

b. El Defensor del Pueblo

- Derechos que cubre o protege la acción de protección.

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

- Competencia de la Acción de protección: Quien conoce la Acción de protección

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

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

2.1.3.3. Trámite



Ante todo se debe subrayar que no se requiere el patrocinio de un abogado o abogada para la presentación de la acción de protección ni para su apelación, y se tendrán en cuenta los siguientes aspectos para su ejecución.

- a. Presentada la acción, la jueza o juez la calificará dentro de las 24 horas siguientes a su presentación y convocará inmediatamente a una audiencia pública, en la que podrán intervenir la persona afectada y la accionante si no fueren la misma persona; y, la persona o entidad accionada o demandada.
- b. En cualquier momento del proceso el juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas.
- c. La falta o ausencia de la parte accionante podrá considerarse como desistimiento.
- d. La falta o ausencia de la parte accionada o demandada no impedirá que la audiencia se realice.
- e. Las afirmaciones alegadas por la persona accionante se presumirán ciertas, cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información.
- f. La causa se resolverá mediante sentencia.
- g. Cuando exista vulneración de derechos, la sentencia la declarará, ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. Además especificará las obligaciones positivas y negativas, que debe cumplir el demandado y las circunstancias en que deben cumplirse.
- h. La acción de protección solo finalizará con la ejecución integral de la sentencia.
- i. Cualquiera de las partes podrán presentar apelación ante la Corte Provincial de Justicia



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

correspondiente. La apelación se podrá presentar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificados por escrito por el juez o jueza.

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

- La acción de protección tiene como finalidad:

a) La protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

b) La declaración de la violación de uno o varios derechos.

c) La reparación integral de los daños causados por la violación de uno o varios derechos.

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

Entre las medidas o formas de reparación integral se puede citar:

“La restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento público y/o privado, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, entre otras”. (Trujillo Orbe R., 2011)

2.1.3.3. Características de la acción de protección



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- a. Es de carácter universal, puesto que protege o ampara todos los derechos consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos, con las excepciones de los derechos protegidos por las otras garantías jurisdiccionales antes mencionadas.
- b. Es de carácter preferente puesto que su procedimiento debe ser sencillo, rápido, eficaz y oral en todas sus fases e instancias.
- c. No se deben aplicar las normas procesales comunes que tiendan a retardar su ágil despacho.
- d. La acción de protección solo finalizará con la ejecución integral de la sentencia o resolución.
- e. Constituye una acción de rango constitucional y de carácter extraordinario, que no responde a los procedimientos y normas de la justicia ordinaria.
- f. Es de carácter subsidiario, pues se la presenta cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial adecuados y eficaces para proteger el derecho violado.
- g. Puede presentarse en forma independiente o conjuntamente con medidas cautelares.

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

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



Las medidas cautelares procederán:

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

No proceden medidas cautelares:

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

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

La jueza o juez ordenarán las medidas cautelares en forma inmediata y urgente y en el tiempo más breve desde que recibieron la petición. Se debe seguir el siguiente trámite:

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



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

2.1.4. La Asamblea Nacional Constituyente en la republica del Ecuador

La Asamblea constituyente ecuatoriana 2007-2008 fue uno de los procesos políticos más significativos de la tradición democrática del Ecuador, ya sea por las prácticas de participación que ha inaugurado, o bien por la promesa de construcción de un espacio público participativo, incluyente y representativo.

La reclamación de lo “público” ha primado en la retórica política como característica definitiva de una democracia triunfante. Se planteó lo “público” como una manera de superar los procesos de individualización de la sociedad y como una herramienta para recuperar el rol del Estado en la construcción de la dimensión pública.

“El 15 de abril de 2007, mediante referendo, fue aprobada la convocatoria de la Asamblea Constituyente y el 30 de abril fueron elegidos 130 asambleístas, más de 80 de ellos afines al gobierno Correa y a su movimiento político Acuerdo País. Éstos se dedicaron a redactar un nuevo texto constitucional, el cual fue puesto a consideración de la población el 28 de septiembre de 2008, que lo aprobó por más del 63% de los votos, a pesar de las campañas



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de los grupos de la para convencer a la ciudadanía de votar por el no, dadas la implicaciones y contrariedades que esta nueva Constitución puede traer para el país”. Ramírez M.J; Aranguren N; Arboleda M. A. & Navias A. (2010)

En Montecristi, Cantón Ecuatoriano de la Provincia de Manabí, se reunieron el 30 de noviembre de 2007, los 130 asambleístas constituyentes. Una gran mayoría de los sitiales de la asamblea correspondían al partido de gobierno, Alianza PAIS, los cuales conformaron asociaciones con otros partidos de izquierda y así integrar una mayoría absoluta. La presidencia fue tomada por Alberto Acosta, militante del partido de gobierno y amigo de Rafael Correa.

La Asamblea Nacional Constituyente, contaba con plenos poderes, con lo cual ordenó la disolución del antiguo Congreso Nacional, es por esto que pasó a ejecutar las funciones legislativas de la República, instituyendo una comitiva especial para tal fin.

Se integraron 10 comisiones o mesas, para encargarse de los diferentes aspectos a tratarse en el diseño y la elaboración de la nueva constitución. Las comisiones conformadas fueron: de lo Civil y Penal, de lo Laboral y Seguridad Social, de lo Tributario Fiscal y Financiero, de desarrollo económico y producción, de organización territorial y gobiernos autónomos, de reforma del Estado y gestión pública, de participación social, de salud y ambiente, y de contratación pública y transparencia.

Estos datos, que se convierten en pasajes anecdóticos, ilustran y enriquecen el proceso de la constituyente en Ecuador, en un comienzo, la asamblea fue presidida por Alberto Acosta, pero tras la renuncia de este debido a divergencias con Rafael Correa, asumió el mandato el ex alcalde de Cuenca, y vicepresidente de la Asamblea Fernando Cordero.

La Asamblea Constituyente finalizó su labor la noche del jueves 24 de julio de 2008, y el texto de la nueva constitución fue aprobado por 94 miembros y el 25 de julio se realizó la



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

ceremonia de clausura de la asamblea, con la presentación del proyecto de constitución. (Diario El Universo, 25 de julio de 2008)

Una vez terminado y presentado el proyecto de constitución por la Asamblea Nacional Constituyente el 25 de julio de 2008, el Tribunal Supremo Electoral ratificó la convocatoria a referéndum (consulta popular) para que el electorado vía democrática decida aprobar o descartar dicho proyecto. El Tribunal designó el 13 de agosto como fecha para realizar la convocación de dicha consulta popular.

Ahora bien, las intenciones del Tribunal Supremo Electoral eran de convocar a elecciones para octubre de aquel año, mientras que la Asamblea Constituyente entró a receso hasta la aprobación o rechazo del proyecto en las urnas. “Sin embargo, la Asamblea Constituyente, en su calidad de organismo legislador temporal, ejerció presión sobre el organismo electoral para que su plazo sea menor para realizar el referéndum. Finalmente el Tribunal convoca a "consulta popular" para el 28 de septiembre de 2008.”(El Universo 15 de julio de 2008).

La campaña por la opción Sí, es decir, opción aprobatoria, estuvo liderada por el Presidente de la República, Rafael Correa, su partido político Alianza PAIS y las agrupaciones que apoyaron la propuesta de constitución.^[25] Otros partidos políticos también se unieron en la campaña por el Sí, de los cuales los más destacados fueron: Izquierda Democrática, Partido Roldosista Ecuatoriano, PS FA Pachakutik, Movimiento Popular Democrático y ex-dirigentes del antiguo Partido Comunista del Ecuador.

En cuanto a la campaña por la opción No, opción reprobatoria, ésta se concentró en la ciudad de Guayaquil y los temas y razones empleadas fueron múltiples, sin un eje notable ni unidad de discurso, los argumentos y grupos fueron heterogéneos: desde los activistas que hacían reivindicación de las libertades civiles y las libertades económicas, hasta aquellos que



reclamaban por temas religiosos, además de la defensa de la institucionalidad jurídica o la autonomía de los municipios por parte de algunos funcionarios. La campaña fue liderada por el alcalde de Guayaquil, Jaime Nebot, además de varios otros partidos políticos de la oposición.

El 28 de septiembre se desarrolló el referéndum constitucional sin mayores anomalías, en el cual la opción Sí obtuvo el 63.93% frente al 28.10% de la opción No, dándose con ello la aprobación del proyecto de constitución de la Asamblea Constituyente. Los resultados oficiales fueron publicados por el Tribunal Supremo Electoral el 16 de octubre, e inmediatamente se ordenó la publicación de la nueva constitución en reemplazo de la Constitución de 1998. (El Universo, 16 de octubre de 2008)

La Constitución de 2008 rige a partir de su publicación en el Registro Oficial el 20 de octubre de 2008, con lo cual inició un "régimen de transición" dispuesto por la propia nueva constitución en donde dejó al gobierno de turno en sus propios cargos por un período de preparación para las modificaciones especificadas en la carta magna. El régimen de transición concluyó una vez que el Consejo Nacional Electoral (organismo que reemplazó al Tribunal Supremo Electoral) convocó a elecciones generales para el 26 de abril de 2009.

2.1.4.1. Renovaciones en la Constitución: Renaceres o despertares ecológicos

Las transformaciones que alcanza esta nueva constitución son sustanciales y se inicia desde su propio Preámbulo con la introducción del término "*Sumak Kawsay*" que en lengua original indígena de las tribus ecuatorianas significa buen vivir; comunica la correlación de armonía y equilibrio que debe existir entre el ser humano, su comunidad y la naturaleza, de tal



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

forma que se procure una mejor calidad de vida más allá del aspecto social y económico, pero ante todo busca privilegiar los derechos fundamentales de las personas.

“Es un concepto que está empezando a ser utilizado en Bolivia y Ecuador, como un nuevo referente al desarrollo y al crecimiento económico. Es una concepción de la vida alejada de los parámetros modernos de crecimiento económico, que expresa una relación diferente entre los seres humanos y con su entorno social y natural, e incorpora a la naturaleza en la historia del hombre”. (Ávila Santamaría R. 2011)

No obstante, se debe reconocer que la inclusión de este concepto ha trascendido de manera considerable, no se ha quedado en el preámbulo, pues el buen vivir extiende sus límites y se despliega en toda la Constitución. Se presenta como un eje transversal presente en más de 99 artículos, especialmente en el título II y VII con los derechos y el régimen del buen vivir que abarca materias como salud, educación, equidad, medioambiente.

2.1.5. Descripción de la salud en la nueva Constitución del Ecuador

La Constitución ecuatoriana de 2008 está conformada por 9 títulos que a su vez se subdivide en capítulos, y consta de 444 artículos. También se pueden encontrar disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y una disposición final, los cuales sirvieron únicamente para la administración durante el régimen de transición implementado a partir de la publicación de esta constitución en el Registro Oficial Del 20 de octubre de 2008.

Si bien todos y cada uno de los temas abordados en la nueva Constitución Política del Ecuador, constituyen un camino renovado para los ciudadanos, y, reconociendo la



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

trascendencia que cada situación o cada necesidad conlleva, también se ha considerado que uno de los aspectos más significativos y latentes para las personas y sus gobernantes es la salud, por eso se ha considerado un aparte a esta categoría, y se presenta de la manera que lo enuncia la carta política en el Título II acerca de los Derechos, Capítulo segundo sobre Derechos del "buen vivir", sección Salud.

El título segundo de la actual constitución trata del establecimiento y reconocimiento de los derechos de las personas por parte del Estado. Comprende desde el artículo 10 hasta el artículo 83, los cuales integran nueve capítulos. Los capítulos van discurriendo uno a uno, los diferentes derechos, como por ejemplo: del buen vivir, de libre comunicación y libre información, de vivienda, salud, trabajo; además establece grupos de atención prioritaria, y el derecho a las diferentes nacionalidades y pueblos que coexisten en el Ecuador. También se identifican los derechos de la naturaleza, de la protección y, por último, las responsabilidades que los ciudadanos deban tener al hacer uso de sus derechos.

Se toma como referencia, para este apartado de la salud, el artículo 45, que dispone, entre otras cosas: "El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción."

Se explora este artículo, toda vez que asumimos que la salud siempre va vinculada ineludiblemente a la vida, se encuentra estipulado en el capítulo segundo, sección séptima.

Artículo 32:

La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.

No es necesario un interlineal de este artículo, para reconocer que a través de su contenido el Estado se compromete a garantizar este derecho a través de políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales. Podría pensarse que según lo mandado debe haber un acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional.

Según algunos estudiosos que dejan sus voces en comentarios realizados en las páginas de país libre en Ecuador, El artículo 32 no pasa de ser una manifestación de buenas intenciones, emanó quizá de una alocución pensada para alguna acción electoral. El texto señala que el derecho a la salud estará vinculado a otros derechos tales como agua, alimentación, educación, cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos.

Además, del análisis del siguiente articulado, 26, 27, 28 y 29, se deduce que la nueva constitución afecta la seguridad social, la cual se perpetuará como un problema y no una solución.



Realizando un análisis del mismo tema en la Constitución de 1998, se exhibían de manera más profunda, clara y concreta lo concerniente a la salud, si bien el enunciado parece ser el mismo, en la anterior Constitución se contemplaban más aspectos, es decir, se cubrían otros temas relacionados con la salud y se especificaba como debían realizarse, prueba de ello, es el siguiente articulado, previsto en:

El título tercero, Capítulo 4, De los derechos económicos, sociales y culturales

Sección cuarta

De la salud

Art. 42.- El Estado garantizará el derecho a la salud, su promoción y protección, por medio del desarrollo de la seguridad alimentaria, la provisión de agua potable y saneamiento básico, el fomento de ambientes saludables en lo familiar, laboral y comunitario, y la posibilidad de acceso permanente e ininterrumpido a servicios de salud, conforme a los principios de equidad, universalidad, solidaridad, calidad y eficiencia.

Art. 43.- Los programas y acciones de salud pública serán gratuitos para todos. Los servicios públicos de atención médica, lo serán para las personas que los necesiten. Por ningún motivo se negará la atención de emergencia en los establecimientos públicos o privados.

El Estado promoverá la cultura por la salud y la vida, con énfasis en la educación alimentaria y nutricional de madres y niños, y en la salud sexual y reproductiva, mediante la participación de la sociedad y la colaboración de los medios de comunicación social.

Adoptará programas tendientes a eliminar el alcoholismo y otras toxicomanías.

Art. 44.- El Estado formulará la política nacional de salud y vigilará su aplicación; controlará el funcionamiento de las entidades del sector; reconocerá, respetará y promoverá el desarrollo de las medicinas tradicional y alternativa, cuyo ejercicio será regulado por la ley, e



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

impulsará el avance científico-tecnológico en el área de la salud, con sujeción a principios bioéticos.

Art. 45.- El Estado organizará un sistema nacional de salud, que se integrará con las entidades públicas, autónomas, privadas y comunitarias del sector. Funcionará de manera descentralizada, desconcentrada y participativa.

Art. 46.- El financiamiento de las entidades públicas del sistema nacional de salud provendrá de aportes obligatorios, suficientes y oportunos del Presupuesto General del Estado, de personas que ocupen sus servicios y que tengan capacidad de contribución económica y de otras fuentes que señale la ley.

La asignación fiscal para salud pública se incrementará anualmente en el mismo porcentaje en que aumenten los ingresos corrientes totales del presupuesto del gobierno central. No habrá reducciones presupuestarias en esta materia.

2.2. La Acción de tutela

2.2.1. Reseña histórica de la Acción de tutela en Colombia.

En nuestro país, la constitución de 1886 manifestaba el principio de protección de los derechos sin que para ello tuviera que recurrirse legalmente a mecanismos procesales para su acatamiento, como bien se indica en el texto del artículo 16:

“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra y bienes, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

“El único mecanismo procesal pro destacar, referido a la defensa del orden jurídico, y no propiamente sobre protección específica de derechos, sino en particular de la supremacía de la Constitución, es el de la acción pública de inconstitucionalidad, originaria del acto Legislativo N° 3 de 1910, cuya expresión textual fue”: (Trejos Jaramillo, A. 2010)

“Artículo 41. A la Corte Suprema de Justicia se le confía la guarda de la integridad de la Constitución. En consecuencia, además de las facultades que le confiere ésta y las leyes, tendrá la siguiente: Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella por cualquier ciudadano como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación”.

Vincular en la ordenación constitucional de un sistema de medios procesales de amparo o protección de derechos tiene su exactitud e el hilo de la historia Colombiana en la Constitución de 1991, en la cual se dedica el capítulo 4 del Título II, como resultado de las consideraciones de la Asamblea Nacional Constituyente.

De tal manera que en las últimas décadas, y como consecuencia del Constituyente del 91, la acción de tutela es, para los Colombianos, según lo escrito en la norma, la más efectiva herramienta o instrumento de defensa de los derechos fundamentales y es el artículo más notorio y más invocado de la Constitución de 1991, toda vez que desde su aparición se convirtió velozmente en una medida de uso común, cristalizando en esta herramienta las necesidades, sueños, deseos y peticiones legales de los ciudadanos, es el límite esperanzador de muchos Colombianos y, a la vez, es el dispositivo o componente que dio a conocer a todas las multitudes, amplitudes y latitudes, la nueva Carta Política y la acercó, como ninguna otra en la historia, a todos los colombianos.

El origen de este concepto, plasmado en los distintos debates, inicialmente contenidos en la Ponencia en Comisión Primera, cuando se afirmó que:



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

“Entre los instrumentos de protección con que cuenta el ordenamiento vigente pueden citarse la separación de las ramas del poder, con su división de competencias y un saludable complejo de controles recíprocos; la jurisdicción constitucional, que comprende la acción pública de inconstitucionalidad, los controles automáticos, la acción pública de nulidad y la excepción de inconstitucionalidad; el recurso de hábeas corpus y el derecho al debido proceso; la publicidad de las actuaciones judiciales y administrativas; el principio de doble instancia, etc.

“En este sentido, la inserción de la acción de tutela en el ordenamiento constitucional busca que los agentes del Estado, lato senso, dado el poder que pueden ejercer, no violen o dejen de violar los derechos fundamentales de los ciudadanos manteniéndose un equilibrio entre quienes ejercen poder y quienes no lo ejercen” (Castillo, Cadena Fernando, 2009)

Dado lo acotado en este párrafo, es necesario dedicar unas cuantas líneas a un asunto de tanta importancia como los Derechos fundamentales que, como categoría especial de derechos constitucionales, a partir de la Constitución Política de Colombia de 1991 han preconcebido y direccionado su perfeccionamiento tomando como referencia sus garantías de protección, con el fin de afirmar que para que un derecho fundamental sea resguardado a través de la vía judicial mediante la acción de tutela, no solo debe estar consagrado en la constitución en su capítulo 1, como derechos fundamentales, sino que además deben cumplir ciertos criterios que aporten a su jerarquización y categorización.

Ahora bien, de los derechos fundamentales se ha realizado una clasificación o tipología, que los agrupa en tres categorías; ahora bien, la razón de ésta codificación o tipificación, aun no está clara, quizá sea por definir cuales derechos son más importantes, o tal vez para señalar cuales derechos surgieron primero, en cualquier caso, es de advertir que, aunque el objetivo primordial de trabajo de investigación no es precisamente realizar un



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

estudio sobre los derechos humanos; no obstante, ellos deben ser asumidos toda vez que afectan todas las dimensiones de la persona como ser sujeto de derechos, e igualmente se han considerado porque tanto en la Constitución política del Ecuador como en la Carta Política de Colombia, las acciones que fueron objeto de este trabajo, están íntimamente ligadas a los derechos fundamentales; ellos son el piso que las sustenta, y no solo a éstas acciones en particular, sino realmente a ambas cartas constitucionales.

Es por esto que, conjuntamente al capítulo 1, de los derechos fundamentales, donde en su generalidad pertenecen a los llamados de primera generación, y toman como sujeto titular el individuo, el ser humano, la persona, son los derechos de existencia, de personalidad, de integridad, libertades individuales, garantías judiciales, de participación e igualdad. Estos derechos de primera generación, en este capítulo, bocetan los derechos que garantizan el cumplimiento de las libertades públicas y del papel del ciudadano frente a la sociedad y el estado.

Los del capítulo 2, pertenecen a los llamados de segunda generación; de los derechos sociales, económicos y culturales, derechos de contenido económico o prestacional, demandan recursos y generan costos.

El capítulo 3, de los derechos colectivos y del ambiente, reconocidos como derechos de tercera generación, que algunas personas denominan “derechos de los pueblos o de solidaridad y que surgen en la época actual, como una necesidad de cooperación entre los diferentes grupos que integran las naciones, y, entre las naciones” (Aguilar Cuevas, M. 2010); es por esto que el titular de estos derechos son los ciudadanos, la sociedad, por tanto, los intereses son generalizados a todos los habitantes de nuestro país, que interactúan con el medio colectivo, estos derechos sirven como control al desarrollo industrial y al avance de la tecnología al instituir las medidas respecto a los intereses superiores de una sociedad, entre ellos se enfatiza el derecho a un medio ambiente sano y sostenible.



Es cierto que existen en nuestro ordenamiento jurídico, otros mecanismos para hacer cumplir los derechos fundamentales:

“Como respuesta a las nuevas realidades sociales y en particular a la necesidad de dotar de una garantía inmediata a los derechos fundamentales, se ha propuesto la creación de nuevas figuras, tales como el derecho de tutela, las acciones populares y la acción de cumplimiento que, en cierta forma se asemejan a la figura anglosajona de la *injunction* concebida a partir de los viejos interdictos del derecho romano, en virtud de la cual los jueces, para la protección de los derechos de los particulares, pueden expedir órdenes que son de inmediato cumplimiento por las autoridades administrativas” Ponencia: Mecanismos de protección de los derechos fundamentales y del orden jurídico. (Juan Esguerra P. Carlos & Arias L. Jaime. Gaceta Constitucional N° 112. Pág. 7)

Es el artículo 86 de la actual Constitución, el que reglamenta lo concerniente a esta acción, que se ha convertido en carta de entrada a muchos derechos que antes podían ser fácilmente vulnerados.

ARTICULO 86.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

El artículo reproducido exhibe claramente las características constitucionales de la acción de tutela; es suficiente, por ahora, resaltar que se trata de una acción constitucional, de la cual muchos han realizado estudios, análisis, exposiciones, declaraciones y han esgrimido sus propios razonamientos, inconformidades o acuerdos con la figura y aun más con la concepción propia que de ella hizo la norma.

Se han ocupado muchos estudiosos de definirla, y explicarla, el artículo encierra por sí mismo la definición y concepto acerca de lo que es, para que sirve y cuando se debe utilizar o mejor, cuando procede, así como los requisitos que debe cumplir. De tal manera que, si bien dichos estudios la complementan y la dimensionan en todo su esplendor o la critican en sus debilidades, ayudan con ello en mucho a la comprensión del propósito con que fue diseñada



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

por el legislador; no obstante, en términos sencillos, se puede dilucidar que es el mecanismo creado por la ley, que puede ser interpuesto por cualquier persona para la defensa pronta y efectiva de los derechos fundamentales cuando fuera necesario, para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resultan vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares y este de conformidad a la ley

El artículo que la define es concordante con la ley 24 de 1992, artículo 9 numeral 23, y artículo 14; Ley 142 de 1994, Ley 143 de 1994, Ley 393 de 1997; Art. 9 ; Ley 550 de 1999; Art. 17; Art. 19; Decreto 2591 de 1991; Decreto 306 de 1992 y Decreto 1382 de 2000, Ley 133 de 1994; Art. 4, Ley 137 de 1994; Art. 57

2.2.1 Definición, generalidades, de la Acción de Tutela en Colombia

A lo largo de esta investigación, para establecer el ámbito jurídico de esta figura en estas dos naciones, y así analizar la relación entre ellas, dos son los artículos que por excelencia se han convertido en bandera de este estudio, en lo que corresponde a la Acción de protección en Ecuador, el artículo tomado como referencia de la Constitución Política de esta Nación fue el 68; en lo que concierne a Colombia, se ha estudiado lo estipulado en el Art. 86 de la C.P.

La tutela fue establecida como una acción, no como un recurso, que se ejecuta por la transgresión o quebrantamiento de un derecho fundamental ante cualquier juez de la República. Es un mecanismo nuestro sencillo, sin dificultades o inconvenientes técnicos, a tal punto que se puede invocar oralmente y, sin abogado, pues su esencia misma así lo predice. Una vez que fue expedida la Constitución de 1991, la acción de tutela fue desarrollada por el decreto con fuerza de ley número 2591, de noviembre 19 de 1991, instituido por el Presidente



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

César Gaviria, en virtud de la facultades otorgadas por el literal b) del artículo 5 transitorio de la Carta Política; y, subsiguientemente, este decreto-ley fue reglamentado por el decreto presidencial 306 del 19 de febrero de 1992, dictado, de conformidad a las facultades otorgadas por el artículo 189, numeral 11 de la Constitución (Bustamante Peña, 2011).

Ahora bien, son muchos los interrogantes que surgen cuando una persona requiere interponer una acción de Tutela, se preguntan quién lo puede hacer, para que accionar, como debe, donde y cuando, además para que aplica o que áreas cubre o protege, pues bien ya se ha explicado de acuerdo a lo mandado por el artículo 86 de nuestra Constitución política de 1991, que esencialmente se diseñó para proteger los derechos fundamentales, no obstante, se enumeran a continuación una serie de cualidades que sirven de apoyo para el manejo y comprensión de esta acción.

- Quién instaura la acción de tutela

En cuanto a quien puede instaurar la acción de tutela, conforme a lo prescrito puede ser presentada por cualquier persona. Sin embargo, ello no objeta que para su admisión, se revise tanto la legitimidad activa como pasiva; dicho en otras palabras, significa examinar si el accionante está legitimado para presentarla (T. 408 de 2008); y, también comprobar si la autoridad accionada es la que sería responsable por la acción u omisión objeto de la tutela.

La legitimación activa: De la naturaleza propia de la norma y de la jurisprudencia se derivan las siguientes condiciones en las cuales se comprueba la legitimidad:

1. Directamente por la persona natural titular del derecho: Se requiere únicamente ser persona, aunque parezca obvio y redundante, para que pueda ser reconocido como accionante; por tanto, se puede ser menor de edad, interdicto o extranjero para presentar una acción de tutela si se presenta vulneración o amenaza de derechos



fundamentales (S. 459/92)

En lo que respecta a la minoría de edad: La Corte se ha pronunciado en repetidas ocasiones precisando que no existe norma que exija edad mínima para solicitar directamente la protección de tutela (C-005/93; C-019/93; C-371/94; T-08/92; T-036/93; T-090/94). De igual manera, puede ser presentada por los padres en su representación, toda vez que sean menores al momento de presentarse la tutela y no cuando se dio la ocurrencia del hecho, ya que en éste último caso podrían los padres pero como agentes oficiosos si se dan las circunstancias que se requieren (T-1012/01). Recientemente ha dicho la Corte que cualquier persona puede representar a un menor como agente oficioso (T-625/08)

En el caso de Extranjeros: No se amerita el estado de ciudadano sino de afectado en sus derechos fundamentales para interponer tutela. (T-1020/03)

2. En representación de Personas Jurídicas: La Corte ha señalado de manera reiterada que aunque algunos derechos fundamentales sólo pueden ser predicados de las personas naturales (T-881/02), pero existen derechos como el debido proceso del cual también son titulares las personas jurídicas y pueden instaurar acciones de tutela. En cuyo caso deberán actuar por intermedio del representante legal o de apoderado.
3. En relación con la legitimación de las asociaciones sindicales para acudir a la acción de tutela, para la protección de los derechos fundamentales, tanto de la organización sindical como de los trabajadores afiliados a ella, la jurisprudencia constitucional ha señalado que



“... el representante legal de una asociación sindical, está plenamente legitimado para interponer la acción de tutela en su nombre y en representación de todos los agremiados, en procura de la protección del derecho de asociación sindical.” Sentencia T- 920 de 2002

4. Mediante apoderado: Si se opta por este medio, debe ser abogado titulado y otorgarle poder especial, toda vez que el poder general no legitima al apoderado (T.695/98); y para cumplir a cabalidad el abogado debe ser titulado, no pueden representar en tutela los miembros de consultorios jurídicos (Art. 1º Ley 583 de 2000). Los poderes se presumen legítimos.
5. Agente Oficioso: Toda persona puede ser funcionario o agente oficioso de quien esté siendo vulnerado en sus derechos, (T-398/08), siempre y cuando:
 - De manera expresa se declare que se ejerce como tal y se compruebe sumariamente (T-502/98; T-242/03; T-503/03).
 - El titular del derecho fundamental, indudablemente, no esté en condiciones físicas o mentales de promover su defensa.
 - Las relaciones filiales por sí mismas no legitiman la interposición de tutela, ya que hay que demostrar que la persona afectada está imposibilitada (T-398/08). Sólo en caso de menores no es necesario demostrar esa imposibilidad, ya que esta debe ser presumida (T-625/08) y cualquier persona puede representarlo en condición de agente oficioso.
6. Defensor del Pueblo y Personeros Municipales: El defensor puede presentar acciones de tutela, por solicitud del afectado o si este último se encuentra en condiciones de desamparo o indefensión. También podrá presentarla en nombre de colombianos residentes en el exterior. Dicha función puede ser delegada en los personeros. En caso de menores de edad o incapaces, pueden presentarlas incluso contra su voluntad.



Dichos funcionarios pueden ser sancionados por temeridad.

(T-601/08)

La tutela fue concebida como una acción judicial subsidiaria, excedente y autónoma, dirigida a permitir el control constitucional de las acciones u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares. “Adicionalmente, el constituyente estableció la posibilidad de que la Corte Constitucional pudiera revisar las sentencias respectivas, a fin de unificar la jurisprudencia constitucional y satisfacer, entre otros, los principios de igualdad y seguridad jurídica”³.

En regímenes de control de constitucionalidad complejos o mixtos, como el de Colombia, la figura de la tutela promueve el acceso a la justicia, la primacía constitucional y la interpretación coherente y unificada de los derechos fundamentales por parte de todos los jueces de la República. Queda demostrado en las cinco funciones significativas e íntimamente vinculadas que en Colombia contempla la Acción de Tutela, y que son:

- Proteger: De manera residual y subsidiaria los derechos fundamentales de los habitantes frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares que pueda violarlos.
- Afianzar y defender: De manera coherente y ordenada, la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma jurídica
- Actualizar el derecho legislado: En especial el derecho preconstitucional, orientando a todos los servidores públicos para que lo interpreten y apliquen a la luz del derecho constitucional.
- Unificar: La interpretación sobre el alcance de los derechos fundamentales; y

³ Botero, Marino Catalina. “La acción de Tutela en el ordenamiento Jurídico Colombiano”.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- Promover: Una cultura democrática fundada en la protección efectiva de los derechos de las personas y en los valores del Estado social y democrático de derecho.

Los derechos fundamentales como condición privativa de derechos constitucionales, a partir de la carta de 1991 han preconcebido su desarrollo desde el punto de vista de sus garantías de protección, esto para asegurar que un derecho fundamental sea cobijado por vía judicial a través de la acción de tutela, no solo debe estar consagrado en la constitución en su capítulo 1 como derechos fundamentales, sino que deben gozar de ciertos criterios que aporten a su jerarquización y categorización, entendiendo el proceso histórico que han tenido los derechos fundamentales, y bajo la noción que estos se entienden como derechos humanos positivizados, las distintas generaciones de derechos que conocemos han sido exploradas en la constitución y así ganando su espacio en la misma. Todo esto con un propósito sistematizador por parte del constituyente de 1991. “Con rasgos de la constitución española y los *grundrechte* alemanes” (CHINCHILLA T. 2009)

Es bien conocido que la constitución colombiana ha perfilado un extenso y riguroso inventario de derechos, cuyo objetivo fundamental es la materialización de todas las garantías y libertades para los ciudadanos dentro del estado colombiano, este principal objetivo, está íntimamente ligado con el propósito del estado social de derecho, donde no solo el modelo de sistema jurídico camine preponderante de conformidad con el respeto a la dignidad humana, los derechos humanos y los tratados internacionales sobre la materia, sino que además el modelo económico reconozca y responda a las necesidades reales de los Colombianos.

Los derechos fundamentales como derechos tutelables, consienten que a través de algunos mecanismos protectores se le den aplicación directa e inmediata cuando estos estén en peligro o se vean vulnerados. Son tutelables todos los derechos, en la medida que estos se acojan a ciertos criterios elaborados por la jurisprudencia de la corte constitucional.



“uno de los aportes más significativos y originales de la corte constitucional ha sido la elaboración de una sugestiva teoría según la cual los derechos fundamentales-derechos acorazados con la acción de tutela – son identificables con fundamento en la aplicación de cinco criterios en forma conjunta o complementaria. (CHINCHILLA T. 2009)

La corte constitucional como principal interpretador de la constitución y en su tarea de protegerla, ha proyectado una serie de criterios que permiten establecer el carácter fundamental para que un derecho sea tutelado, “la idea de judicialización de los derechos posibilita dinamizar de un estado en la concreción de sus postulados trascendentales, en el caso de los derechos fundamentales el debate se fragua en la tarea de la corte constitucional en indicar los criterios en el proceso hermenéutico que indique que derecho es tutelable” (BECHARA LLANOS, A. 2010)

Así, según la T-426 de 1992, en su labor de la jurisprudencia constitucional, afirma,

“Para que un derecho constitucional pueda ser considerado como fundamental debe además ser el resultado de una aplicación directa del texto constitucional, sin que sea necesaria una intermediación normativa; debe haber una delimitación precisa de los deberes positivos o negativos a partir del solo texto constitucional”

El contenido cardinal, es aquel: que defiende el derecho a través de su protección, permitiendo establecer un comprendido mínimo para que el derecho no sea vulnerado, como lo señala la T-426 de 1992, como un *“ámbito necesario e irreductible de conducta que el derecho protege con independencia de las modalidades que asuma o de las formas en que él se manifieste”*.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Causales de improcedencia de tutela

| Causa | Ilustración |
|--|--|
| Existencia de otro mecanismo de defensa judicial | <p>Naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, el objetivo no puede ser el de suplantar los medios judiciales existentes</p> <p>Idoneidad y eficacia, Perjuicio irremediable</p> |
| Mecanismo transitorio | <p>Los efectos de la tutela como mecanismo transitorio deben ser decretados hasta que el juez ordinario profiere el fallo definitivo.</p> <p>La acción de tutela no es procedente, ni siquiera como mecanismo transitorio, para proteger el derecho a la libertad personal vulnerado como consecuencia de la acción de la autoridad pública, ya que en tal caso se puede invocar el Hábeas Corpus que es un medio más expedito que la acción de tutela (T-054/03), pues la decisión debe proferirse en el plazo de 36 horas.</p> |
| Protección de derechos colectivos | <p>En principio no procede la Acción de tutela para la protección de los derechos colectivos, ya que la C.P. creó para tales casos las acciones populares, las cuales fueron reglamentadas por la Ley 472 de 1998</p> <p>Excepción: Si el titular solicita la tutela de sus derechos amenazados o vulnerados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos, siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.</p> |
| Daño consumado: | <p>La tutela es especialmente preventiva, por tanto en los casos en los</p> |



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

| | |
|---|--|
| | <p>cuales el daño ya se ha producido o consumado, no procede la acción de tutela porque la orden judicial no produciría ningún efecto (T-452/93; SU-747/98; T-613/00).</p> |
| <p>frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto</p> | <p>Resulta obvio ya que contra este tipo de actos la ley ha establecido existen recursos alternativos mediante los cuales pueden ser cuestionados (constitucionalidad, nulidad, revisión, etc.). Sin embargo, cuando se comprueba que de la aplicación del acto general y abstracto surge la afectación directa y clara de un derecho fundamental, la tutela podrá ser concedida como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, previa uso de la facultad excepcional de ordenar la inaplicación del acto en el caso concreto (T-964/04</p> |
| <p>Principio de inmediatez</p> | <p>La actuación oportuna del interesado es requisito indispensable para la protección del derecho (T-533A/08; T-903/08). El juez deberá analizar en el caso concreto si se cumple con dicho requisito.</p> |
| <p>Acción de tutela contra sentencia de tutela</p> | <p>La Corte Constitucional ha sido perentoria y reiterativa en que es el órgano de cierre, por tanto, quien esté inconforme o se sienta perjudicado con una sentencia de tutela sólo puede optar por solicitar la revisión de la tutela (T-1219/01) –instancia en la cual se pueden corregir los errores de los jueces-, pero no podrá instaurar una acción de tutela contra una decisión de tutela.</p> |
| <p>Tutela temeraria.</p> | <p>Art. 38 del Decreto 2591/91. La acción de tutela es temeraria cuando sin motivo justificado, la misma acción sea presentada por</p> |



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

la misma persona o su representante ante varios jueces, en tal caso se rechazará o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes. (Sobre tutela temeraria ver T-453/08)

2.2.3.3. Alcances de la Acción de Tutela en Colombia

Con el fin de ayudar a esclarecer las características de la Acción de Tutela, su ámbito, aplicación y elementos constituyentes, se considera el artículo tercero del Decreto 2591 de 1999, pues resulta primordial a la hora de vislumbrar los principios que deben guiar el trámite de la acción. Según esta norma

“El trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia”.

Los artículos siguientes del capítulo I desarrollan en lo fundamental, tales principios. Así por ejemplo, “el artículo 14 hace referencia al carácter informal de la solicitud; el artículo 15 al trámite preferencial de la tutela; el artículo 16 a las notificaciones por medios expeditos y eficaces; el artículo 17 a la corrección de la solicitud; el artículo 18 a las facultades del juez para prescindir de formalidades especiales a la hora de proteger los derechos; y los artículos 19, 20, 21 y 22 a los aspectos probatorios”⁴.

Además, la Corte Constitucional, con el fin de promover el principio de la seguridad jurídica ha desarrollado una serie de criterios que sirvan a todos los jueces para identificar los derechos susceptibles de protección por vía de tutela. A partir de dichos criterios se pueden

⁴ Botero, Marino Catalina. “La acción de Tutela en el ordenamiento Jurídico Colombiano”.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

identificar tipos de derechos fundamentales que lejos de ser excluyentes, son complementarios o incluso concurrentes; y que serían los siguientes:

1. Derechos de aplicación inmediata enunciados en el artículo 85 de la Constitución;
2. Derechos subjetivos susceptibles de ser amparados directamente por el juez, contenidos en el Capítulo 1 del Título II de la Carta;
3. Derechos fundamentales por expreso mandato constitucional;
4. Derechos que integran el bloque de constitucionalidad (*strictu sensu*);
5. Derechos innominados;
6. Derechos fundamentales por conexidad.

Así mismo, de acuerdo con la Corte, por regla general, la dignidad se “tutela” de manera paralela y simultánea con otros derechos fundamentales con los cuales guarda una estrecha relación, como la vida, la igualdad, el trabajo, el libre desarrollo de la personalidad, la salud, el mínimo vital, la identidad personal y la propia imagen, entre otros.⁵

La tutela se estipuló para llenar los vacíos de protección, y nunca como un medio alternativo o suplente de las herramientas ordinarias del derecho, que serán las convocadas a utilizar preferentemente, con la excepción de las tutelas que buscan evitar un perjuicio irremediable, aún sin que se haya iniciado el proceso ordinario, pero no cuando el demandante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, por prescripción o caducidad.

En estos casos en los que el accionante ha dejado vencer el término para el ejercicio de recursos legales o acciones judiciales, el amparo no procede ni siquiera como mecanismo transitorio, pues es evidente que ya no existe la posibilidad de que exista un fallo futuro definitivo⁶. Esta regla general tiene una única excepción. Se trata de aquellos casos en los

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-881/02.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-334/97; T-722/98.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

cuales el actor dejó de ejercer los medios judiciales alternativos porque se encontraba en una situación de absoluta e insuperable incapacidad para hacerlo y siempre que resulte completamente desproporcionada la aplicación de la regla general⁷.

Debe reconocerse que todavía existe un grupo de ciudadanos siguen tropezando con esta herramienta constitucional, toda vez que no se

“compadece con su visión del derecho procesal y sustancial y con el papel que, en su criterio, debe tener el juez en un Estado de Derecho. En este sentido, proponen reducir la tutela a una mera acción cautelar. Finalmente, un tercer grupo de personas que avala y promueve la eficacia de la tutela, cuestiona algunos aspectos de su regulación procesal así como la falta de rigor y de coherencia de la jurisprudencia en algunos ámbitos de acción de este mecanismo de protección judicial”

2.2.3.4. El camino de la Tutela en Colombia

La Asamblea Nacional Constituyente, habiendo reflexionado sobre su papel en la planeación, diseño, representación y concreción de la nueva Constitución, se hizo consciente de la trascendencia de adjudicar un instrumento ágil y eficaz a los ciudadanos, en la esfera de un nuevo modelo de Estado social y democrático de derecho, para garantizar el cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales, incluyó la herramienta judicial de mayor jerarquía, transformadora, asequible, comprensible y contundente de la historia constitucional contemporánea en Colombia: la acción de tutela.

Es de reconocer que el ánimo que originó la tutela, tuvo un anhelo garantista, y, fue precisamente éste espíritu el que provocó en la mayor parte de los miembros de la Asamblea Constituyente un entendimiento tal sobre el Estado Social de Derecho que se vieron motivados

⁷ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-132/04; T-309/05.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

a que éste deseo no se quedará solo en el papel, pues de aquella manera se ocasionaría un impedimento para desarrollar los cambios revolucionarios que involucraba dejar de espaldas un régimen político sostenido en un modelo autoritario, central y autografiado por el estado de sitio, que menoscababa los derechos fundamentales, “y erigió, bajo este aire renovador, a la Corte Constitucional como un alto tribunal especializado en velar por el cumplimiento de los nuevos derechos constitucionales, y guardar la preeminencia y supremacía de la Carta de 1991” (Bustamante, Peña G. 2010)

Los principales proyectos que respaldaron la configuración y proporción de la acción de tutela fueron: “El proyecto 2, del Gobierno Nacional; el proyecto 7, de la Alianza Democrática M-19, AD-M19; el proyecto 9, del constituyente Juan Gómez Martínez; el proyecto 67, del constituyente Misael Pastrana Borrero; el proyecto 81, del constituyente Juan Carlos Esguerra Portocarrero; el proyecto 87, del co-presidente de la Asamblea Nacional Constituyente, Horacio Serpa Uribe; el proyecto 113, de los constituyentes, Alfredo Vásquez y Ayda Avella; el proyecto 116, del constituyente, Antonio Galán Sarmiento; el proyecto 126, del constituyente, Iván Marulanda Vélez; y el proyecto 130, del constituyente, Eduardo Espinosa Facio-Lince”(Revista Semana).

De igual manera, a los debates temáticos jurídicos, efectuados, en la comisión correspondiente y en la plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente, se incorporaron los de diversos sectores políticos y sociales, con explicaciones y planteamientos que dieron luz para compendiar lo que sería la actual Acción de Tutela, del artículo 86 de la Constitución Nacional.

2.2.3.5. La corte Constitucional en Colombia



La Corte Constitucional fue creada para establecer las pautas generales de todo el ordenamiento jurídico, a través de sus sentencias de constitucionalidad, y también para que, a través de su jurisprudencia, asegure el cumplimiento y desarrollo del Estado social y democrático de derecho; la división y equilibrio de las ramas del poder público; el funcionamiento y la colaboración armónica entre los diferentes poderes del Estado; y vigile la efectiva protección de los derechos fundamentales, especialmente, a través de su competencia en la revisión de los procesos de tutela.

En este sentido, la Corte Constitucional, para el cumplimiento de su misión, se manifiesta bajo tres tipos de sentencias:

1. Las sentencias de tutela (T), dirigidas a proteger efectiva y oportunamente los derechos fundamentales, donde la Corte ejerce esta competencia por su labor de revisión de los fallos de tutela;
2. Las sentencias de unificación de jurisprudencia, (SU), que se presentan cuando un proceso de tutela representa, en su análisis e interpretación, un cambio jurisprudencial respecto a la posición tradicional de la Corte y amerita una sentencia de unificación, o cuando la importancia del caso implica una decisión de sala plena;
3. Sentencias de control constitucional (C), por medio de las cuales la Corte garantiza que algunos actos y leyes se ajusten a los postulados de la Carta so pena de declararlos total o parcialmente inexecutable.

2.2.3.6. La salud para el constituyente del 91

La salud es un derecho constitucional fundamental, no solamente, por guardar estrecha relación con los derechos a la vida, la integridad personal y la Dignidad humana, sino porque



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

muchas de las veces, el tutelante es sujeto de de especial protección, y lo más importante, aquella se encuentra contemplada dentro de los servicios públicos amparados por la carta política, el bloque de constitucionalidad, la ley, y los planes obligatorios de salud. Así mismo, el reconocimiento de la salud como derecho fundamental se halla en consonancia con la evolución de su protección en el ámbito internacional.

Comisión Nacional en Salud (CNRS), creada a través de la Ley 1122 de 2007, que anualmente actualizara de manera integral los planes obligatorios de salud (POS), de acuerdo a los cambios en la estructura demográfica de la población, el perfil epidemiológico nacional, la tecnología disponible en Colombia y las condiciones financieras del sistema.

2.2.4. Semejanzas entre la Acción de Tutela en Colombia y la Acción de protección en el Ecuador

SEMEJANZAS ENTRE AMBAS FIGURAS

| Acción de Tutela | Acción de Protección |
|---|---|
| Trasgresión de un derecho Fundamental | Violación de un derecho constitucional |
| procedimiento preferente y sumario, cumpliendo con los principios de economía, celeridad y eficacia | El procedimiento debe ser sencillo, rápido y eficaz |

La acción u omisión de cualquier autoridad pública cuando los derechos constitucionales son vulnerados o amenazados.

La acción procede en contra de particulares, se requiere de desarrollo legislativo.

La procedencia de la acción en contra de particulares

La determinación de la acción como subsidiaria o residual, es decir, que solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.

El objeto de protección en los dos países no es absoluto, puesto que tienen ciertos límites que



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

no han sido creados por una norma legal, sino que su fuente se halla en la misma constitución.

| | |
|--|--|
| <p>La acción procede contra todo acto u omisión del prestador del servicio público, con la consideración que en Colombia no se distingue el servicio público propio del impropio, puesto que lo que determina la acción es la relación usuario - prestador, que se considera vertical, es decir no hay una relación de igualdad.</p> | <p>La acción procede contra personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando la persona afectada se encuentre en estado de:</p> <p>a) subordinación, que alude a una relación jurídica de dependencia cuyo origen radica en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado; o de</p> <p>b) indefensión, remite a la ausencia de un medio de defensa eficaz para proteger los derechos</p> |
|--|--|

2.2.5. Diferencias entre Acción de Protección en la Republica del Ecuador, y la Acción de tutela en Colombia.

DIFERENCIAS FRENTE A PARTICULARES

Acción de protección

La Corte Constitucional Colombiana ha identificado los siguientes derechos fundamentales innominados: la dignidad humana, el mínimo vital, la seguridad personal frente a riesgos extraordinarios y la estabilidad laboral reforzada de sujetos de especial protección constitucional,

La doctrina Colombiana cree que basta tan solo que la amenaza de daño sea seria, grave y

Acción de Tutela

Este análisis e identificación no se ha desarrollado en la legislación del Ecuador, y menos aun se han determinado personas de especial protección, en cuanto a los regímenes laborales se refiere.

La gravedad del daño causado por un particular en los derechos constitucionales



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

cierta para la procedencia de la tutela

de otro. el término “gravedad” supone la medición del daño real y efectivo

2.2.6. Ventajas de la Acción de protección y la Acción de Tutela

2.2.6.1. Ventajas de la acción de protección (D’Ambrocio Diana G. 2012)

Salvaguardar, los derechos constitucionales de los ecuatorianos frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares que puedan afectar tales derechos, no obstante, esto lo hace de manera subsidiaria.

Defender la supremacía de la Constitución sobre el resto de normas.

Fomentar una cultura de conocimiento tanto en los servidores públicos como en los particulares, para que todo el tráfico jurídico se desarrolle a la luz del derecho constitucional.

La constitución otorga a los jueces y tribunales un papel relevante en la garantía de los derechos, bajo la premisa de que todos los derechos positivizados en las cartas constitucionales deben considerarse igualmente garantizados y susceptibles de ser tutelados jurisdiccionalmente en forma directa

2.2.6.2. Ventajas de la Acción de Tutela en Colombia

- Es de carácter universal, puesto que protege o ampara todos los derechos consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos
- Determina las personas que están sujetas a especial protección



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- La acción de tutela ha sido un avance en el ejercicio real del derecho a la salud en Colombia, ya que es un mecanismo de acceso al derecho a la salud en Colombia.
- Ha sido un importante mecanismo para la protección de los derechos relativos al ambiente. La jurisprudencia de la Corte Constitucional derivada de la acción de tutela enfocada a garantizar el derecho a la salud, la vida y el medio ambiente es muy amplia. Los jueces de tutela se han pronunciado sobre gran diversidad de problemas como contaminación del aire, aguas, auditiva, licencias ambientales, derecho de grupos étnicos, consulta previa.
- La acción de tutela es expedita y gratuita, no hay los costos de litigio, porque la puede instaurar cualquier persona, el personero municipal, El defensor del pueblo y cualquiera, inclusive, en unos casos específicos se debe levantar el acta en la secretaría del despacho judicial

Paralelismo analítico entre la Acción de Tutela en Colombia y la Acción de Protección en Ecuador

La Acción de Tutela

Marco Legal

Prevista en el Capítulo IV De la Protección y Aplicación de los Derechos, Art. 86, y fue reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, posteriormente por el Decreto 306 de 19 de febrero de 1992, Decreto 1382 de 12 de julio del 2000, Acuerdo 0001 de 7 de marzo del 2002, dictado este último por la Corte Suprema de Justicia.

Definición

Es una acción constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona para la defensa pronta y efectiva de los derechos fundamentales constan en la constitución, y los reconocidos en los instrumentos jurídicos internacionales

Alcances

Para dotar de verdadera eficacia a este importante mecanismo de garantía, el constituyente



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

asignó a todos los jueces de la República, la competencia para conocer acciones de tutela, “con la excepción de los jueces penales militares, la jurisdicción especial indígena y los jueces de paz” (Botero Marino, C. 2010)

Usos

Se utiliza también para defender aun los derechos no escritos que son necesarios para el desarrollo de la personalidad humana cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable o cuando no exista otro medio de defensa judicial que sirva para tales efectos

Inclinación Jurídico

Fue diseñada como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, dirigida a facilitar el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que pudieran vulnerar los derechos fundamentales

Excepciones

Se debe anotar que la disposición constitucional prevé la acción de tutela contra particulares solo en los casos establecidos por la Ley

La Acción de Protección

MARCO LEGAL

Consignada en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y regulada por el Art. 39 de la Ley de Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de Octubre de 2009)

Definición

Es una Garantía Jurisdiccional, tiene como objeto el amparo de los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y puede ser interpuesta por cualquier persona.

Alcance

El Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, manifiesta que la Acción de Protección cabe siempre que los derechos no estén amparados por otras acciones



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Tiene un carácter subsidiario frente a las acciones ordinarias [Habeas Corpus, Hábeas Data, Incumplimiento, Extraordinaria de Protección, etc.]

Requisitos

El Art. 40.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, prevé como uno de los requisitos de admisibilidad de esta garantía jurisdiccional la acción u omisión de un particular que menoscabe o anule un derecho.

Ventajas

Puede ser incoada no solo en contra de autoridad pública (Estado), sino que se puede denotar el carácter vinculante de los derechos constitucionales entre particulares.

Salvaguardar, los derechos constitucionales de los ecuatorianos frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares que puedan afectar tales derechos, no obstante, esto lo hace de manera subsidiaria.

Defender la supremacía de la Constitución sobre el resto de normas.

Fomentar una cultura de conocimiento tanto en los servidores públicos como en los particulares, para que todo el tráfico jurídico se desarrolle a la luz del derecho constitucional.

La constitución otorga a los jueces y tribunales un papel relevante en la garantía de los derechos, bajo la premisa de que todos los derechos positivizados en las cartas constitucionales deben considerarse igualmente garantizados y susceptibles de ser tutelados jurisdiccionalmente en forma directa

Fallas que se evidencian en el modelo Ecuatoriano

El problema central respecto de la forma como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional regula la Acción de Protección, es su residualización, pues siempre existen posibilidades procesales alternativas, esta norma debe ser declarada inconstitucional, pues el precepto contenido en la constitución, no incluye ninguna restricción para el ejercicio de tal garantía, cuya finalidad es la protección directa y eficaz de los derechos constitucionales.

Quando la Constitución hace referencia al amparo directo y eficaz, se entiende que de



existir la violación a un derecho constitucional, no debe exigirse ninguna otra acción procesal adicional.

En los preceptos constitucionales que se refieren a las garantías jurisdiccionales se aprecia con notoria claridad que las mismas han sido desformalizadas, con el objeto de que se encuentren al servicio de la justicia protegiendo inmediatamente el derecho sin sacrificarlo por la sola omisión de formalidades.

Los administradores de justicia, en franca oposición con el activismo judicial, han utilizado de manera indiscriminada la restricción prevista en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para disminuir su carga de trabajo y justificar la negativa a tramitar las Acciones de Protección.

2.3. Marco Legal

- Constitución Política de Ecuador. 2008
- Ley Orgánica de garantías constitucionales y control constitucional. Ecuador
- Constitución Política de Colombia. 1991
- Ley 24 de 1992, artículo 9 numeral 23, y artículo 14; Ley 142 de 1994, Ley 143 de 1994, Ley 393 de 1997; Art. 9 ; Ley 550 de 1999; Art. 17; Art. 19; Decreto 2591 de 1991; Decreto 306 de 1992 y Decreto 1382 de 2000, Ley 133 de 1994; Art. 4, Ley 137 de 1994; Art. 57

2.4. Marco geográfico y espacial

La investigación se realizó consultando todo lo referente a la Acción de protección del hermano y vecino país de Ecuador, y, en la tocante a la acción de tutela se revisó lo pertinente a esta figura en nuestra acción, Colombia



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES



III. ESTRATEGIA METODOLÓGICA

3.1. Tipo de Estudio: Explicativo.

Toda vez que está dirigido a responder a los eventos legislativos o reglamentarios de las acciones constitucionales, como la acción de protección y la acción de tutela, como instrumentos de protección legislativos para los derechos fundamentales de los ciudadanos. Como su nombre lo indica, su interés radica en expresar por qué debe existir una acción de protección o una acción de tutela, que cubre, cuando aplica y en qué condiciones se da ésta.

3.2. Enfoque Epistemológico

El enfoque del presente estudio se inscribe dentro del Empírico analítico por cuanto se considera que el análisis interpretativo de la Acción de Tutela y la Acción de Protección, deben ser estudiados objetivamente, son procesos observables en el desarrollo de cada uno de ellos en sus respectivas naciones y medibles en los resultados obtenidos al ser instaurados por los ciudadanos de cada país, y se podrán obtener resultados de acuerdo a la información recolectada a través de la encuesta.

3.3. Enfoque Metodológico

Cualitativo

El presente estudio se fundamenta en una perspectiva interpretativa de la ley, centrada en el entendimiento del significado de las acciones constitucionales de protección y de tutela, como una realidad jurídica y social; y, evalúa el desarrollo legal de estas acciones, de manera



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

natural, es decir, sin manipular la información recolectada. También presenta algunos momentos cuantitativos como en el análisis estadístico de los resultados de la aplicación de las encuestas, no obstante la interpretación de los resultados se hace de manera cualitativa.

3.4. Diseño

El presente estudio corresponde a una investigación no experimental, como parte esencial de un proceso de investigación científica, constituyéndose en una estrategia donde se observa y reflexiona sistemáticamente sobre realidades teóricas usando para ello diferentes tipos de documentos, de tal manera que, indaga, interpreta, presenta datos e informaciones sobre estas dos figuras jurídicas, utilizando para ello, un método de análisis; teniendo como finalidad obtener resultados que pudiesen ser base para el desarrollo de la creación probada e indiscutible de las conclusiones a las cuales se llegue mediante la revisión acuciosa de los diferentes fuentes de información, y de las teorías propuestos por los juristas constitucionales no solo de ambas naciones sino a nivel internacional y que se convirtieron en el sustento referencial a este estudio.

3.5. Método Analítico

Porque en esta investigación se procede por medio del análisis, la distinción y separación de cada uno de los principios que componen la Acción de Tutela y la Acción de protección, esto es, el análisis de cada una de las Constituciones políticas de ambos países, su soporte legal, desarrollo histórico, alcances y limitaciones de esta figura.

La aplicabilidad está dada en razón de la naturaleza propia del Derecho ya que es un fenómeno social, por tanto se puede analizar las leyes, los artículos, y realizar un análisis de los elementos de cada definición o concepto jurídico utilizado en este estudio.



3.6. Corte del estudio: Transversal

El estudio se realizó desde los años 2008 - 2011 que corresponde al tiempo en que surgió la idea de investigación, precisamente porque se promulgó una nueva Constitución Política en Ecuador y en Colombia empezaron una serie de desacatos hacía las acciones de Tutela interpuestas en los juzgados, es así como en ese año se presenta, la propuesta de estudio y posteriormente el anteproyecto de investigación, luego el proyecto y finalmente en el año 2012 el trabajo final.

3.7. Fuentes, técnicas e instrumentos

Fuentes Primarias: Testimonios de abogados Ecuatorianos y colombianos, juristas, profesores, algunos miembros de la Asamblea nacional constituyente Ecuatoriana y ciudadanos de ambas naciones.

Fuentes Secundarias: Jurisprudencia, doctrina, sentencias, revisión de bibliografía especializada: textos, revistas, documentos escritos.

3.8. Técnica e Instrumento: Encuesta realizada a través de un cuestionario estructurado de preguntas

| Fuentes | Técnicas | Instrumentos | RECURSOS | |
|-------------|------------------------|-----------------------|-------------------------|-------------------------------|
| | | | HUMANOS | FÍSICOS |
| Primarias | Observación | Diario de Campo | Tutora | Oficina |
| Secundarias | Revisión bibliográfica | Fichas bibliográficas | Ejecutoras del proyecto | Bibliotecas, sala de Internet |



| | | | | |
|--|----------------------------|--------------|---------------------------------------|----------------------------|
| | Análisis de Jurisprudencia | Fichas | Autoras del proyecto | Medios impresos |
| | Encuesta | Cuestionario | Ciudadanos Colombianos y Ecuatorianos | Oficinas y sitios públicos |

3.9. Muestreo dirigido o intencional

Ofrece un medio para investigar unidades sociales complejas, las cuales consisten en múltiples variables de potencial importancia para comprender el fenómeno

Muestra: 80 personas, 40 ciudadanos ecuatorianos y 40 ciudadanos colombianos a los cuales se les aplicó encuesta y se documentó. El criterio para elegir la muestra fue obtener el máximo provecho de aquello que aprendimos, se escogió un grupo de personas accesibles de acuerdo al lugar de trabajo en oficinas y sitios públicos, aquellos con los cuales se pueda identificar un investigador o estudiante, lo consideramos conveniente toda vez que se plantearon preguntas abiertas del tipo ¿cómo o porque? Y, son convalidados por la metodología de la investigación toda vez que el investigador tiene poco control sobre los acontecimientos y cuando el tema es contemporáneo. (Enrique yacusi, Sampieri y otros, 2012)

Los ítems se elaboraron de conformidad con la intención de investigar acerca del conocimiento de las acciones en ambos países, a cada una de las afirmaciones o negaciones de cada pregunta seguía una explicación de causas acerca de las cuales porque si conocían y cales conocían o porque no las conocían; si fueran conocidas, cuando y como las instauraban y de lo contrario porque no había conocimiento. Esto convalida las respuestas pues se aprecia el grado de coherencia o de error en cada respuesta.

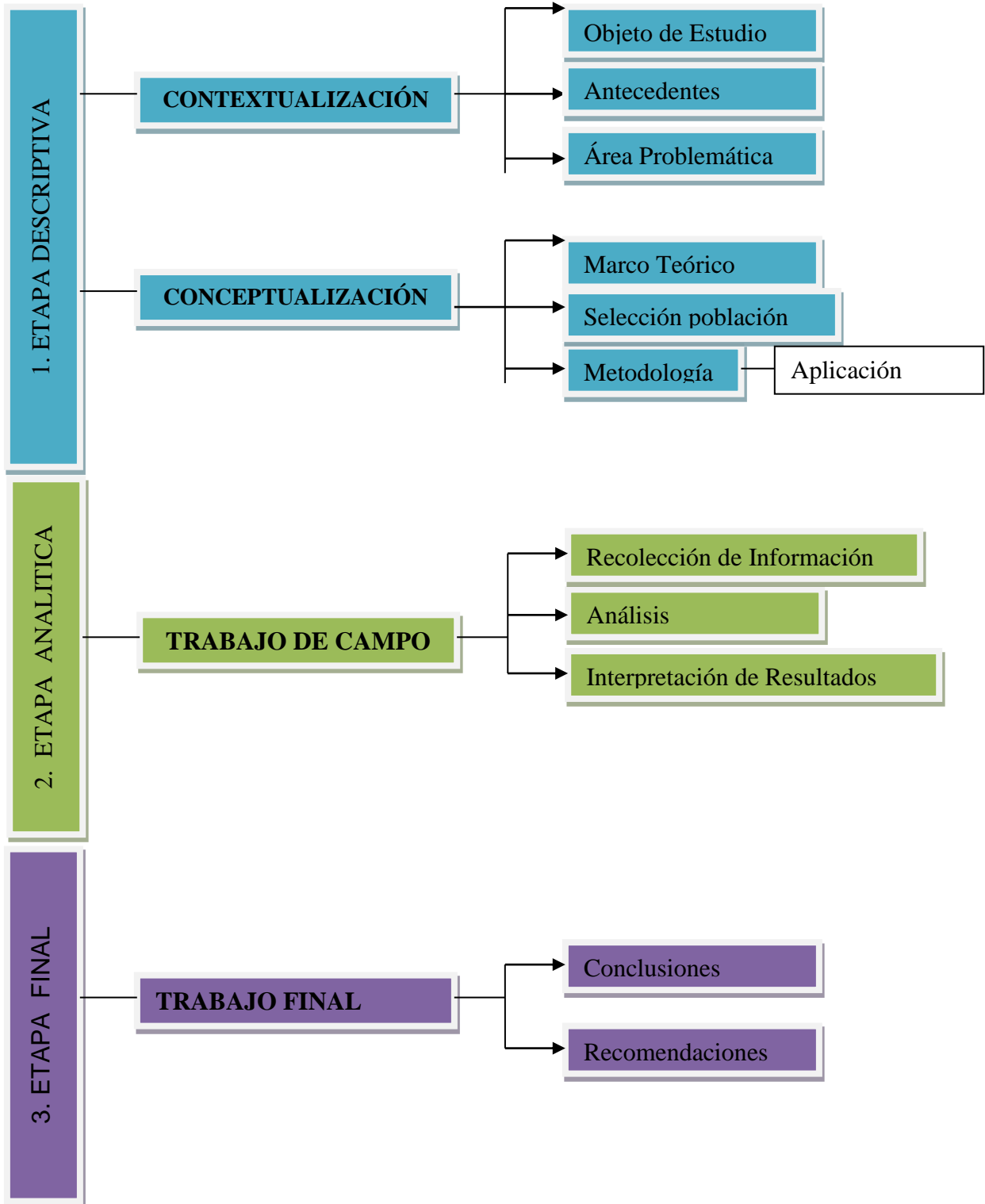


UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Así que la relevancia de la muestra y su posibilidad de generalizar no provienen del lado estadístico, sino del lado lógico: las características del estudio se extienden por la fortaleza del razonamiento explicativo.

3.9.1. Unidad de análisis: Personas mayores de 18 años y menores de 70 años, es decir un grupo de la población mayor de edad, adulto y adultos mayores.

PROCEDIMIENTO





IV. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

Después de revisar cuidadosamente las teorías y las fuentes de información documental, llegamos a éste capítulo de examen de los resultados obtenidos a lo largo de este estudio, el cual nos condujo por las sendas jurídicas de una figura creada con la intención de proteger, salvaguardar y defender ante todo los derechos fundamentales de la persona, tanto en la Republica de Ecuador, como en Colombia.

En este capítulo se presentan los análisis cuantitativos de los resultados de la encuesta aplicada, se demuestran en tablas y gráficos, con una interpretación cualitativa de cada uno de estos datos, lo cual le confiere énfasis a los hallazgos obtenidos de la aplicación del instrumento, y de igual manera se analizan la información obtenida o seleccionada por medio de fuentes secundarias, que posteriormente nos condujo a una serie de conclusiones y recomendaciones coherentes con el tema investigado.



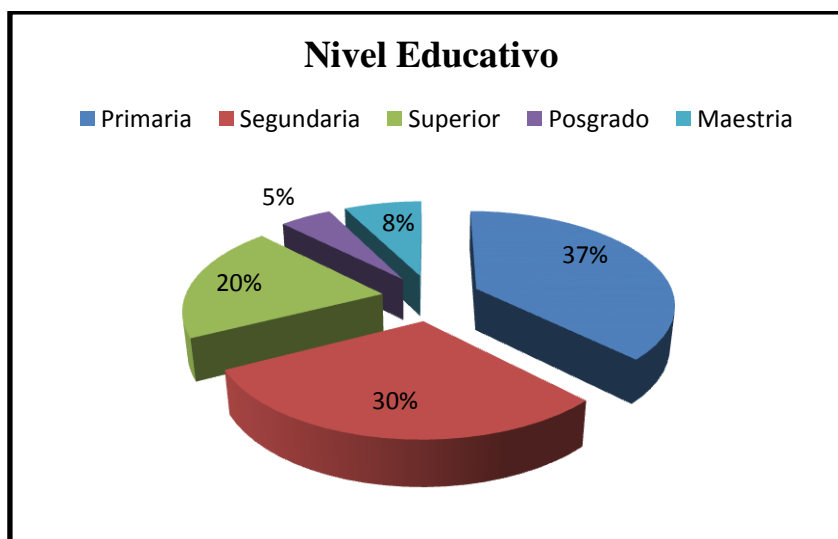
INTERPRETACIÓN ENCUESTA LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN DEL ECUADOR.

1. Nivel de escolaridad

Tabla N° 1

| Primaria | Secundaria | Superior | Posgrado | Maestría |
|----------|------------|----------|----------|----------|
| 15 | 12 | 8 | 2 | 3 |

Grafico N° 1



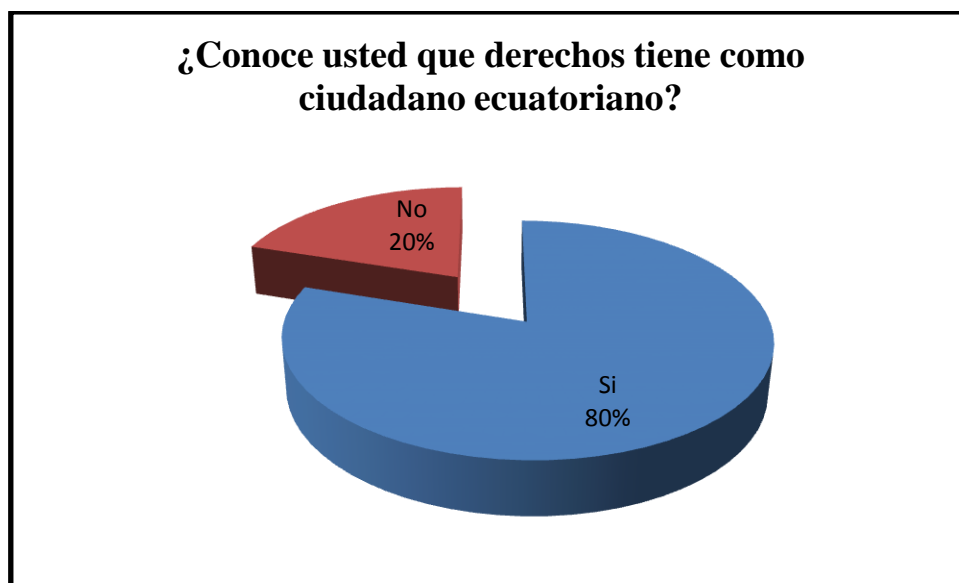
A este primer interrogante para conocer acerca del grado de escolaridad de los 40 encuestados, 13 personas en total tienen estudios superiores, incluidos dentro de este grupo postgrado y maestría; esto equivale al 33% de la población; mientras que el 37% solo ha cursado la primaria. (15 de los encuestados)

2. ¿Conoce usted que derechos tiene como ciudadano ecuatoriano?

Tabla N° 2

| Si | No |
|----|----|
| 32 | 8 |

Grafico N° 2



De los 40 encuestados 32 personas afirman conocer que derechos tienen como ciudadanos, esto equivale al 80 % de la población, un numero bastante significativo y solo un 20% no saben cuáles son sus derechos fundamentales.



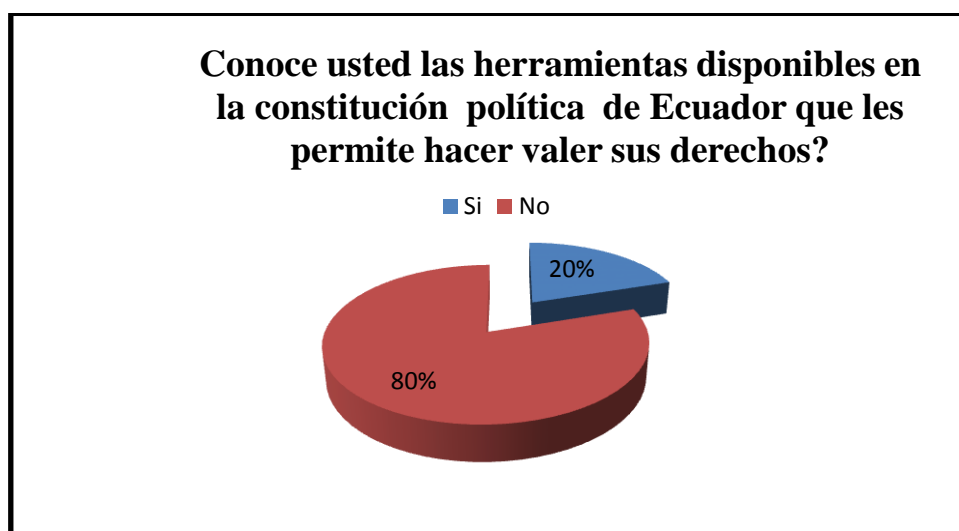
UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

3. ¿Conoce usted las herramientas disponibles en la constitución política de Ecuador que les permite hacer valer sus derechos?

Tabla N° 3

| Si | No |
|----|----|
| 8 | 32 |

Grafico N° 3



En este caso, sucede todo lo contrario al interrogante anterior, es mayor el porcentaje de personas que no conocen las herramientas disponibles en la Constitución política del Ecuador para hacer valer sus derechos fundamentales, (32 personas que equivalen al 80%) mientras que solo 8 conocen esos mecanismos para hacerlos cumplir.

Tabla N° 3.1.

¿Por qué cree que no los conoce?



| | | |
|--------------------|-------------------------------------|---------|
| Falta de educación | No ha visto sus derechos vulnerados | No sabe |
| 22 | 6 | 4 |

La falta de educación es el motivo principal argumentado por las personas para el desconocimiento de esas herramientas que están disponibles en la constitución para hacer valer sus derechos. Un grupo pequeño de personas responde que no han visto vulnerados sus derechos por esto no conocen esos mecanismos.

Grafico N° 3.1.

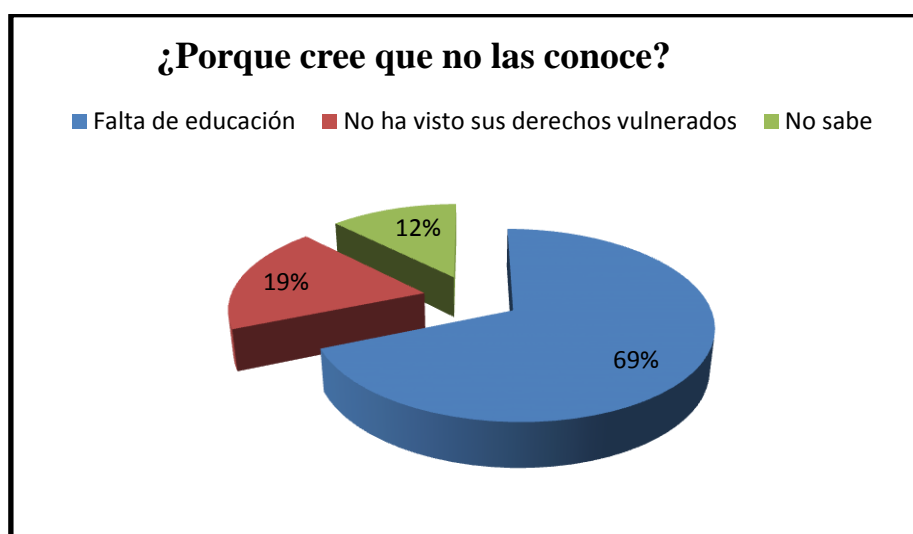
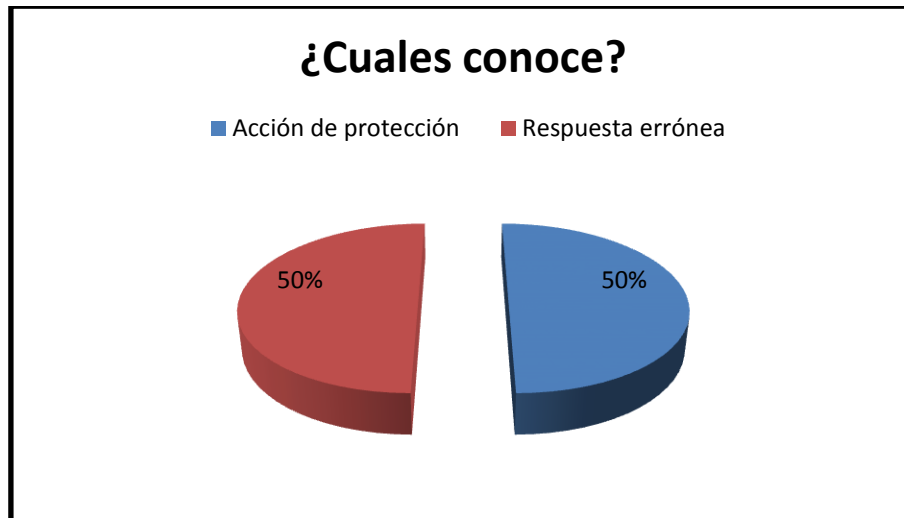


Tabla N° 3.2.

| ¿Cuáles conoce? | |
|----------------------|-------------------|
| Acción de protección | Respuesta errónea |
| 4 | 4 |

Grafico N° 3.2.



De las personas que decían conocer las herramientas solo la mitad conocía una de ellas y las demás personas brindaban respuestas erróneas, es decir, no sabían realmente acerca del tema.



4. ¿Qué hace cuando debe hacer valer sus derechos?

Tabla N° 4.

| | |
|---|----|
| No ha necesitado hacer valer sus derechos | 5 |
| Órgano competente | 8 |
| Abogado | 7 |
| Acude a la Policía | 20 |

Grafico N° 4



El 50% de la población a los cuales se dirigió la encuesta acuden a la policía cuando necesitan hacer valer sus derechos, lo que confirma el desconocimiento real de los instrumentos o acciones que contiene la constitución para hacerlos cumplir

5. Conoce usted que es la acción de protección.

Tabla N° 5

| ¿conoce usted que es la acción de protección | |
|--|----|
| Si | 6 |
| No | 34 |

Solo 6 personas, 15%, respondieron afirmativamente a esta pregunta, lo cual significa que la mayoría no saben de qué se trata este mecanismo de protección de sus derechos.

Grafico N° 5

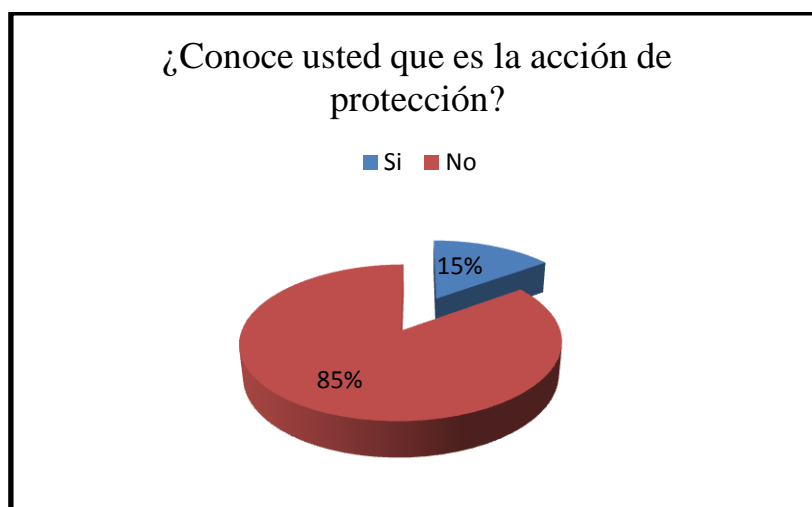


Tabla N° 5.1.

| | |
|---|---|
| Herramienta para hacer valer los derechos básicos | 3 |
| Respuesta errónea | 3 |

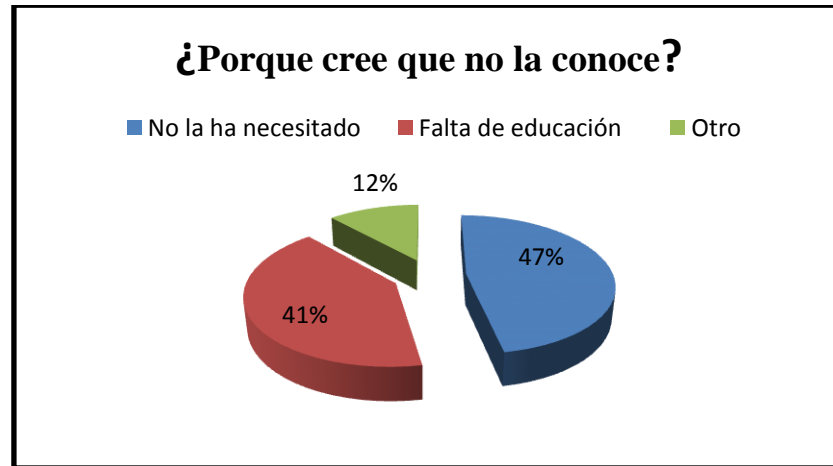
De las 6 personas que afirmaron conocer que es la acción de protección, solo 3 sabían definirla, los otros 3 dieron respuesta errónea.

Tabla N° 5.2.

| ¿Por qué cree que no la conoce? | |
|---------------------------------|----|
| No la ha necesitado | 16 |
| Falta de educación | 14 |

| | |
|------|---|
| Otro | 4 |
|------|---|

Grafico N° 5.2.



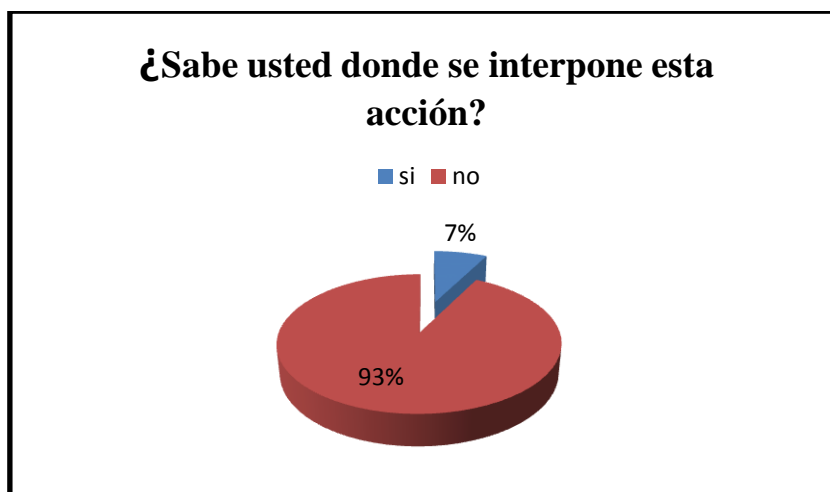
El 47%, es decir 16 personas dicen que no saben que es la acción de protección porque nunca la han necesitado

6. ¿Sabe usted donde se interpone la acción de protección?

Tabla N° 6

| ¿Sabe usted donde se interpone esta acción? | |
|---|----|
| Si | No |
| 3 | 37 |

Grafico N° 6



A esta pregunta el 93% de la población responde que no saben donde se interpone o diligencia una acción de protección, lo cual es consecuente con el desconocimiento que tienen acerca de este instrumento

Tabla N° 6.1.

| Dónde | |
|----------|---|
| Tribunal | 1 |
| Juez(a) | 2 |

De las tres personas que afirman saber donde se diligencia 2 responden que ante un juez o una jueza y una asegura que se interpone ante un tribunal o cual es correcto, pues por competencia conocen de esta acción estos estamentos.

Grafico N° 6.1.

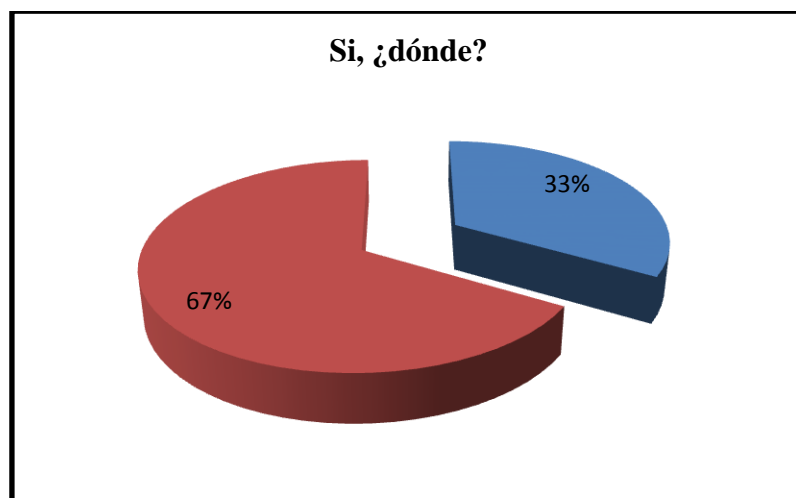


Tabla 6.2.

| No. ¿Por qué? | |
|---------------------------|----|
| No ha tenido la necesidad | 16 |
| Falta información | 16 |

No han tenido necesidad de instaurar una acción de protección o falta de información son las razones que argumentan las personas para no saber donde se interpone

7. ¿ha utilizado la acción de protección?

Grafico N° 7

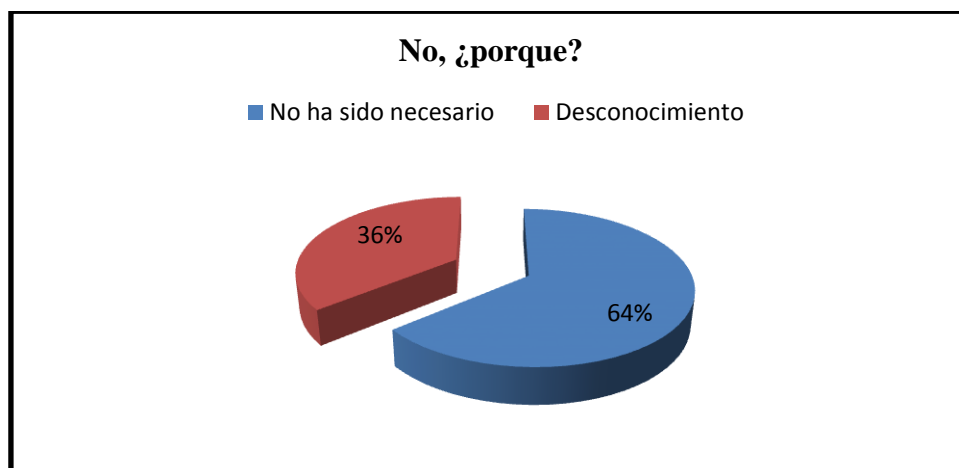


El 98% de las personas (38), no han utilizado la acción de protección, solo 2 personas que equivalen al 2% alguna vez lo han utilizado y específicamente para casos laborales.

Tabla N° 7.1.

| No, ¿por qué? | |
|----------------------|----|
| No ha sido necesario | 25 |
| Desconocimiento | 14 |
| Total | 39 |

Grafico N° 7.1.





En su mayoría la población encuestada no ha utilizado nunca la acción de protección porque no lo han necesitado, no obstante se deduce de los anteriores interrogantes que no poseen ningún conocimiento acerca de esta acción, lo cual ha sido confirmado por 14 personas en esta última pregunta.

INTERPRETACIÓN ENCUESTA

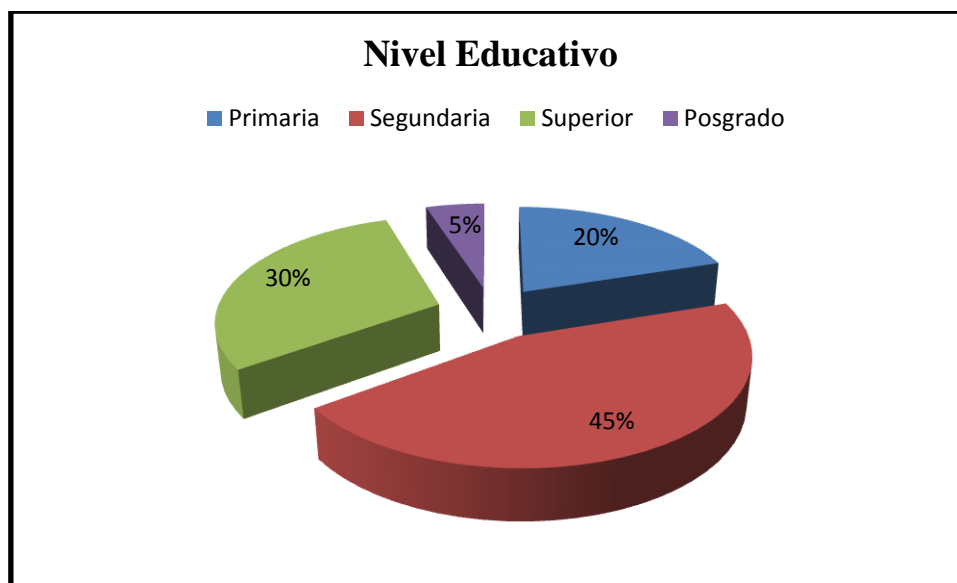
LA ACCIÓN DE TUTELA DE COLOMBIA.

1. Nivel educativo

Tabla N° 1

| Nivel educativo | |
|-----------------|----|
| Primaria | 8 |
| Secundaria | 18 |
| Superior | 12 |
| Postgrado | 2 |

Grafico N° 1



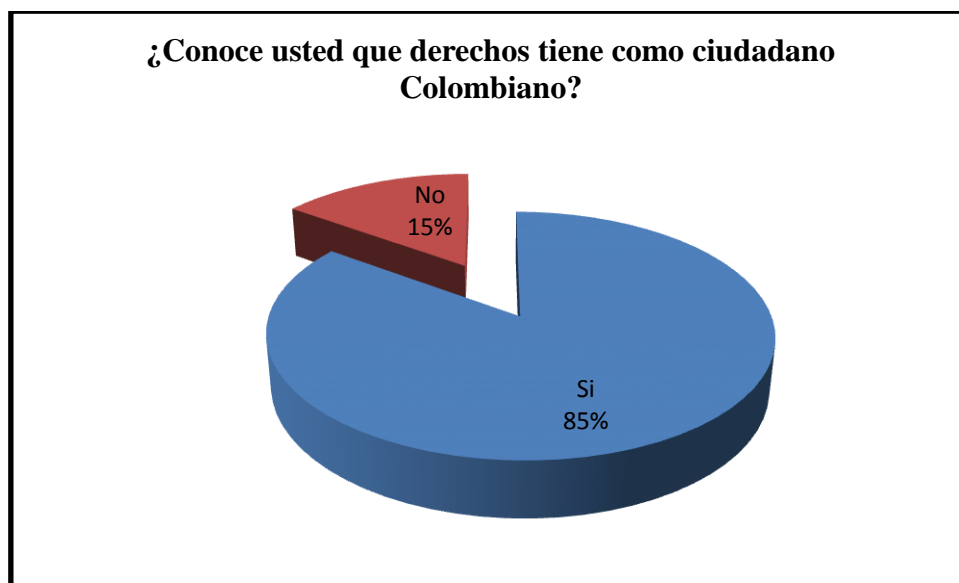
El 45% de los encuestados ha terminado su bachillerato, y el 35% poseen estudios superiores, esto indica en términos generales que hay un nivel de escolaridad alto en las personas que respondieron. Más adelante se podrá comprobar si esta escolaridad influye o no en el conocimiento que tengan de la acción de tutela.

2. ¿Conoce usted que derechos tiene como ciudadano Colombiano?

Tabla N° 2

| Si | No |
|----|----|
| 32 | 8 |

Grafico N° 2



El 85% de las personas conocen cuáles son sus derechos, solamente el 15 % no saben qué derechos fundamentales tienen como ciudadanos Colombianos

Si, ¿cuáles?

Tabla N° 2.1.

| | |
|-----------------------------|----|
| Salud, educación y vivienda | 20 |
| Vida, protección | 9 |
| Otros | 11 |

Cuando el 50% de los encuestados responde algunos de los derechos que poseen, se comprueba que realmente si conocen que son y cuáles son, pues enumeran algunos de los más importantes, la vida, salud, como un derecho conexo a ella, vivienda y educación, entre los más mencionados.

Gráfico N° 2.1

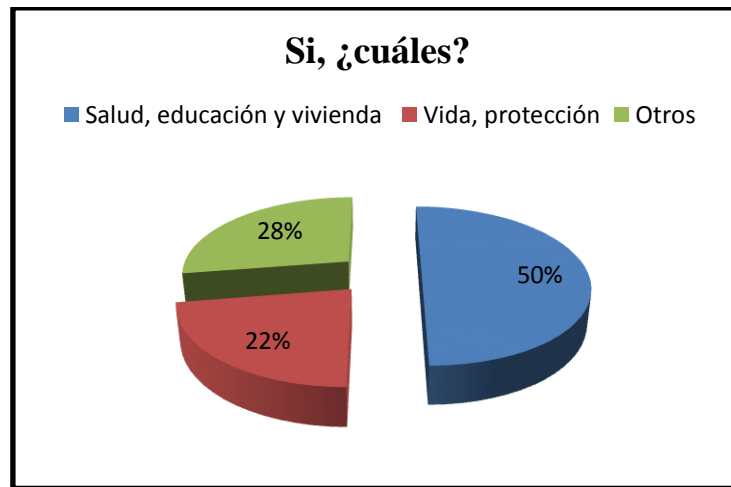
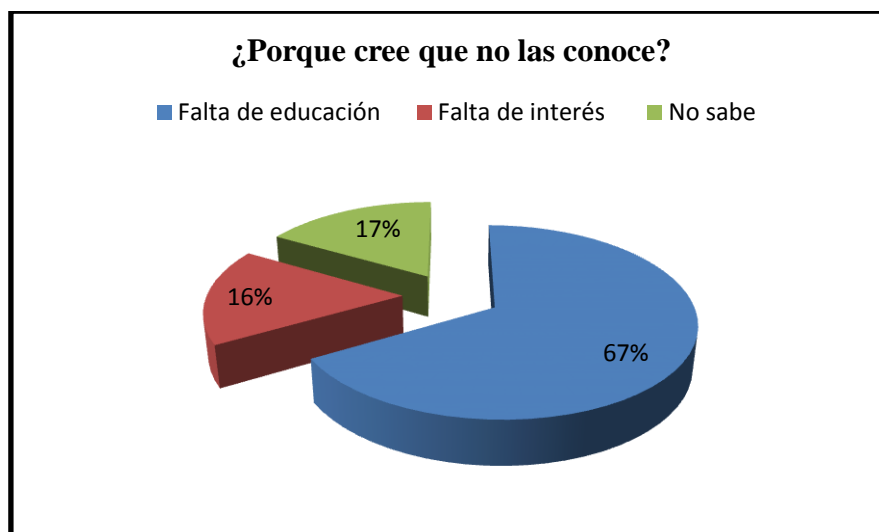


Tabla N° 2.2.

| No. ¿Por qué cree que no las conoce? | |
|--------------------------------------|---|
| Falta de educación | 4 |
| Falta de interés | 1 |
| No sabe | 1 |

Gráfico N° 2.2.



Del 15 % de la población que no conoce sus derechos, se dividen en varias opiniones los motivos de tal desconocimiento, como falta de educación o instrucción, falta de interés o ningún motivo en especial.

3. ¿Conoce usted las herramientas disponibles en la constitución política de Colombia que les permite hacer valer sus derechos?

Tabla N° 3

| Si | No |
|----|----|
| 26 | 14 |

Del total de 40 personas encuestadas 26 (65%) afirman conocer las herramientas disponibles en la constitución política de Colombia para hacer valer sus derechos, esto se verá reflejado en preguntas posteriores, para saber el grado de fidelidad o veracidad de sus respuestas, o más allá de esto, de un conocimiento exacto de estos instrumentos

Grafico N° 3

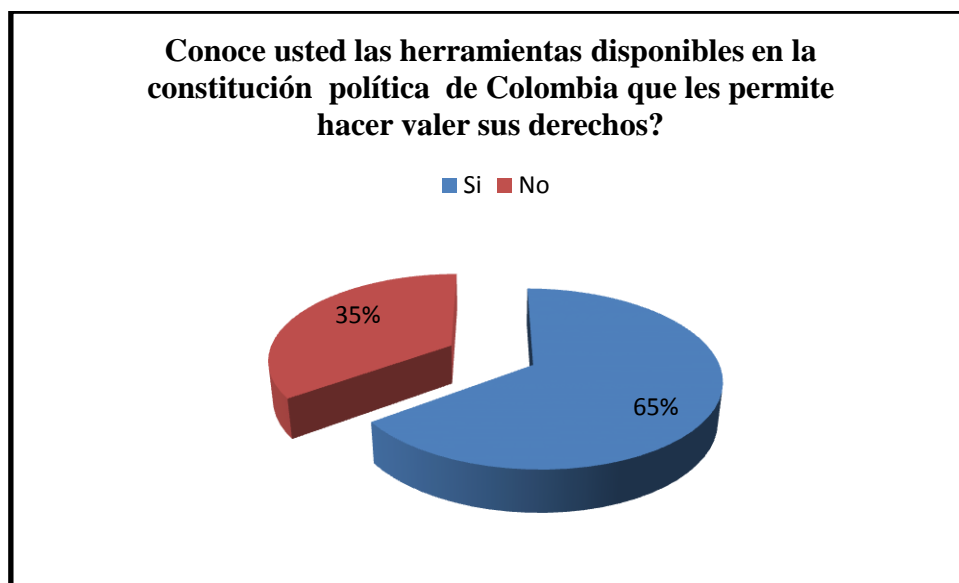


Tabla N° 3.1.

| ¿Por qué cree que no las conoce? | |
|-------------------------------------|---|
| Falta de educación | 8 |
| No ha visto sus derechos vulnerados | 2 |
| No sabe | 4 |

De las 14 personas que respondieron negativamente sobre el conocimiento de las herramientas establecidas en la CP para defender sus derechos, 8 de ellas piensan que se debe a falta de instrucción o educación al respecto, los demás piensan que se debe a que nunca han visto sus derechos vulnerados

Grafico 3.1.

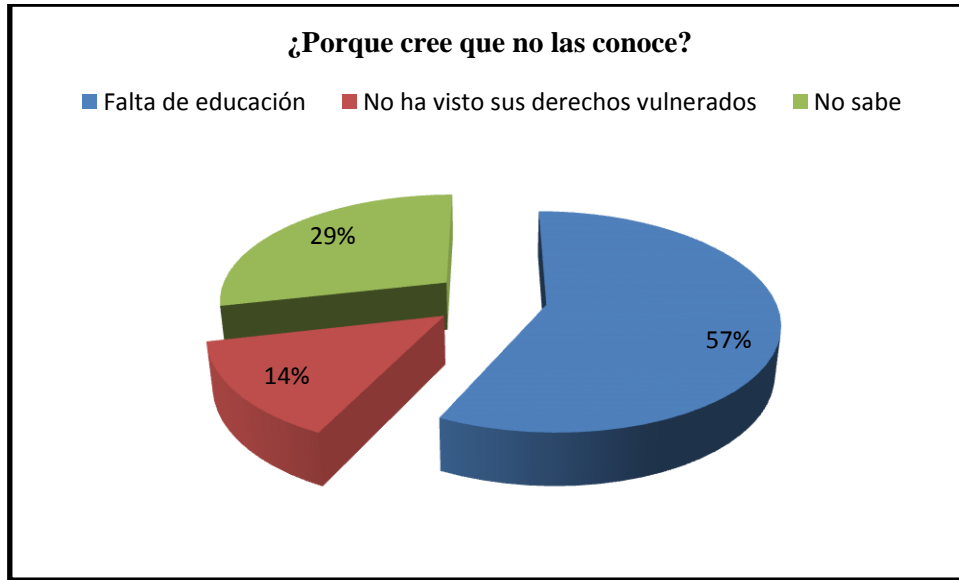
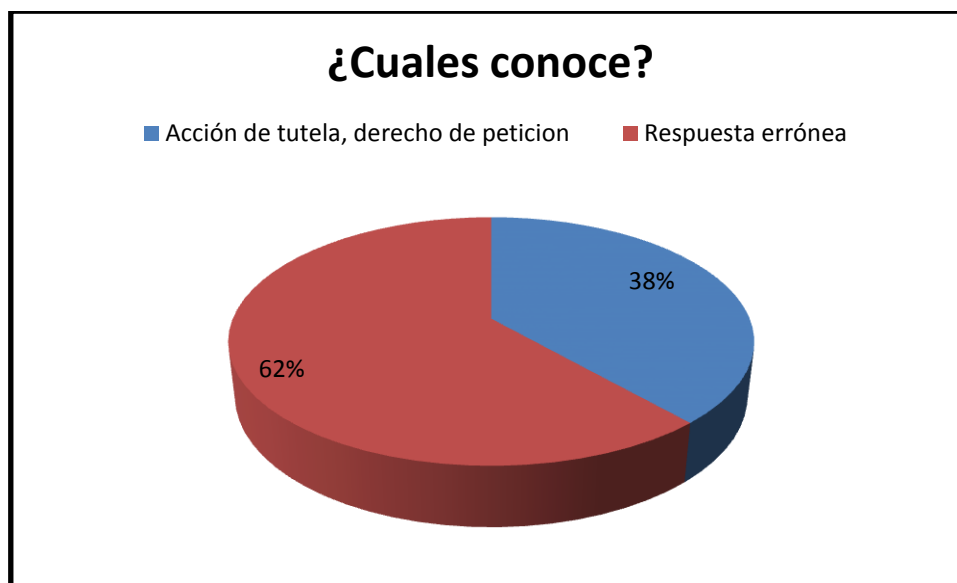


Tabla 3.2.

| ¿Cuales conoce? | |
|---------------------------------------|----|
| Acción de Tutela, derecho de petición | 10 |
| Respuesta errónea | 16 |

Grafico 3.2.



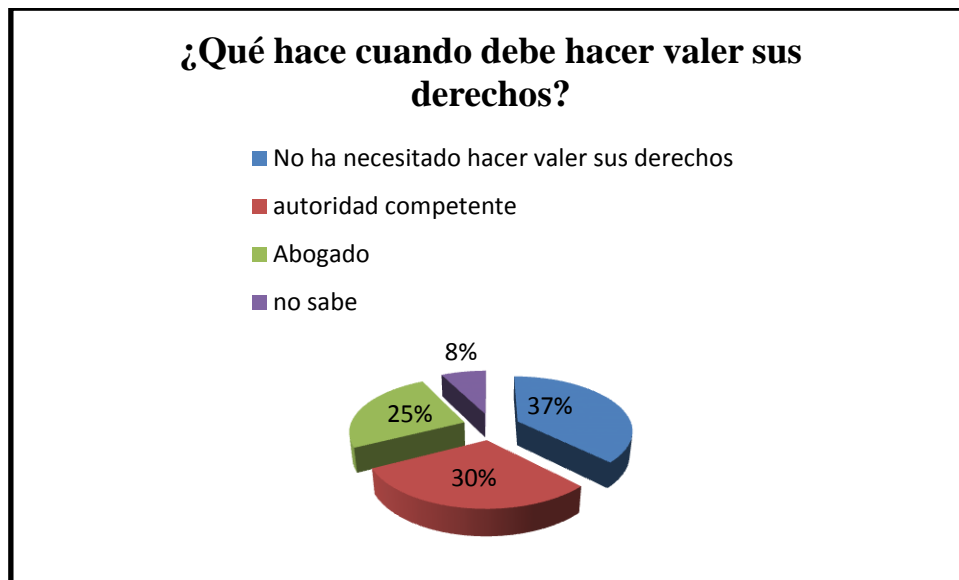
De las personas que decían conocer las herramientas la mayoría realmente no conocía ninguna de ellas, prueba de ello es la respuesta errónea dada por 16 personas.

4. ¿Qué hace cuando debe hacer valer sus derechos?

Tabla N° 4

| | |
|---|----|
| No ha necesitado hacer valer sus derechos | 15 |
| autoridad competente | 12 |
| Abogado | 10 |
| No sabe | 3 |

Grafico N° 4



15 encuestados, 37% de la muestra a propósito seleccionada para estudio nunca han tenido que hacer valer sus derechos; otras 12 personas responden que acuden a la autoridad competente, algunos aseguran que son sus superiores en el trabajo, jefe inmediato o según el caso a la institución o entidad correspondiente.

5. ¿Conoce usted que es la acción de tutela?

Tabla 5

| Si | No |
|----|----|
| 27 | 13 |

Responden afirmativamente a este interrogante 27 personas, esto representa más de la mitad de la población, 74% dicen que si saben que es la acción de tutela, razón por la cual en la siguiente pregunta (6) se confirma

Grafico N° 5

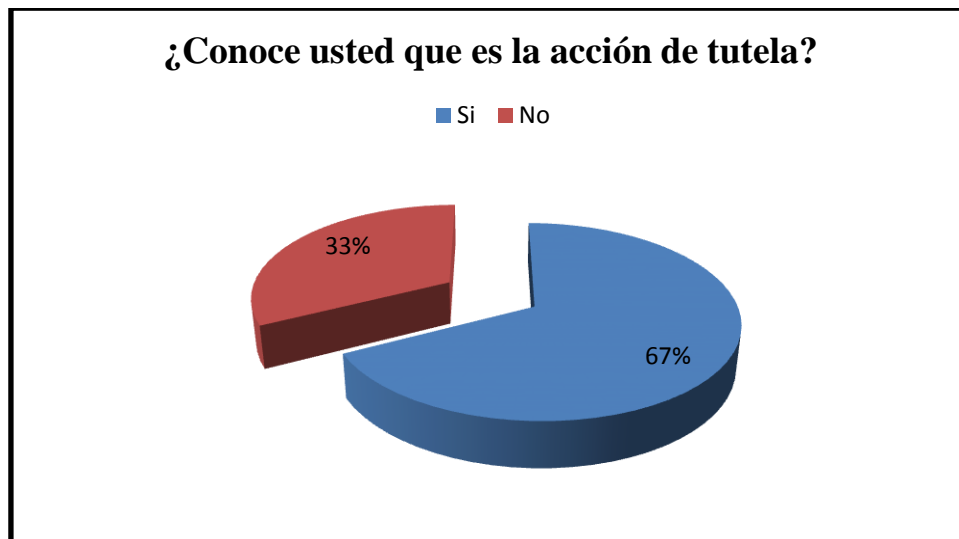


Tabla N° 5.1

| | |
|---|----|
| Herramienta para hacer valer los derechos básicos | 20 |
| Respuesta errónea | 7 |

Grafico 5.1.



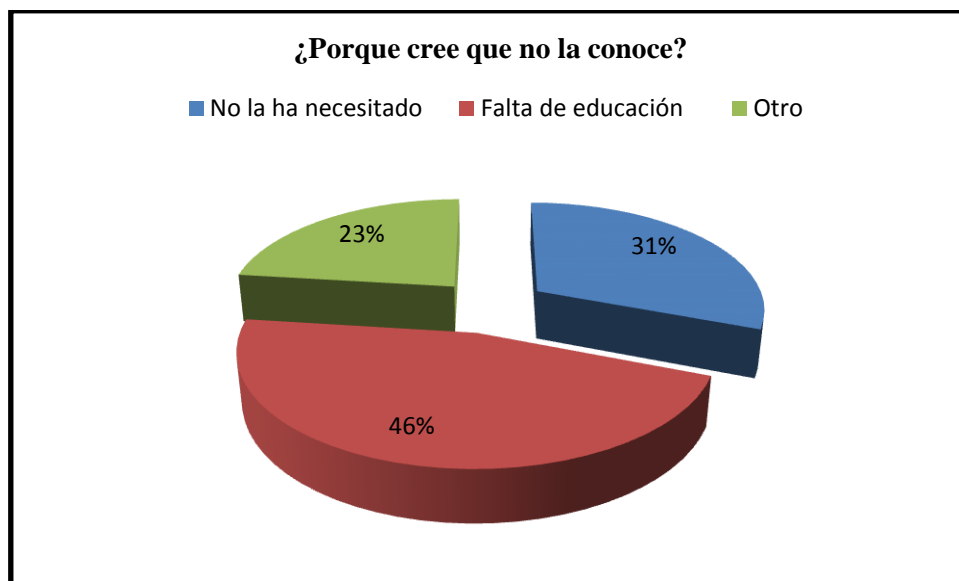


Efectivamente de las 27 personas que respondieron saber que es la acción de tutela, 20 de ellas pudieron definirla apropiadamente como un mecanismo para hacer valer sus derechos básicos o fundamentales

Tabla N° 5.2.

| ¿Por qué cree que no la conoce? | |
|---------------------------------|---|
| No la ha necesitado | 4 |
| Falta de educación | 6 |
| Otro | 3 |

Grafico N° 5.2.



De aquellas 13 personas de la muestra que no saben que es la acción de tutela, la mitad afirma que es por falta de educación en ese aspecto; mientras que las otras piensan que es porque nunca la han tenido que usar, y, finalmente tres personas argumentan razones distintas, como que no las autoridades no informan o realmente ni siquiera saben ningún asunto legal.



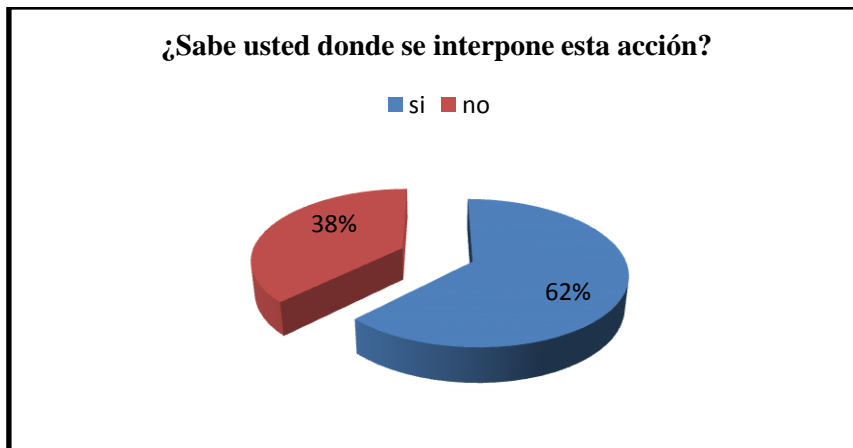
6. ¿Sabe usted donde se interpone esta acción?

Tabla N° 6

| Si | No |
|----|----|
| 25 | 15 |

Como se aprecia claramente en la tabla 6 y en el grafico 6, de la muestra encuestada 25 personas afirman saber donde se interpone este recurso, es decir donde deben diligenciarlo. Al igual que los anteriores ítems, la siguiente pregunta se encargará de confirmar o negar esta respuesta.

Grafico N° 6



El 62 % de la población sabe donde se interpone esta acción de tutela, y 15 personas del total de la muestra, que representan el 38% no saben dónde dirigirse para instaurarla.

Tabla 6.1.

| |
|-------------|
| Si, ¿dónde? |
|-------------|

| | |
|--------------|----|
| juzgado | 22 |
| otro erróneo | 3 |

Grafico N° 6.1.

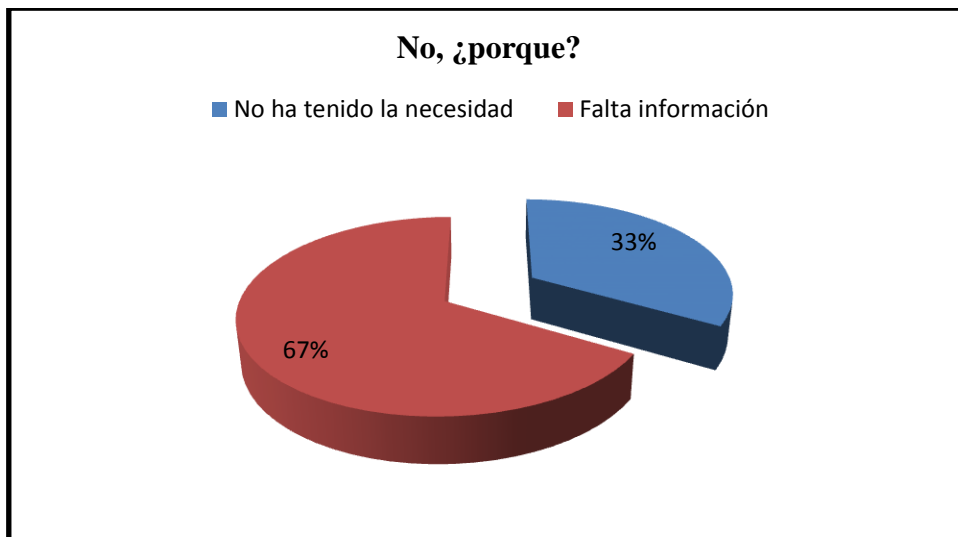


El 88%, (22 personas) saben que la acción de tutela se interpone ante juzgado e inclusive algunas afirman que se dirigen a la defensoría del pueblo para ser asesoradas; tres encuestas que decían conocer dan respuesta errónea, como por ejemplo que ante autoridades competentes de su trabajo.

Tabla N° 6.2.

| No, ¿por qué? | |
|---------------------------|----|
| No ha tenido la necesidad | 5 |
| Falta información | 10 |

Grafico N° 6.2.



Las 15 personas que no saben que es la acción de tutela, se muestran consecuentes y coherentes con su respuesta de no saber tampoco donde se instaura, pues la mayoría dice que es porque no tienen información o nunca han tenido necesidad.

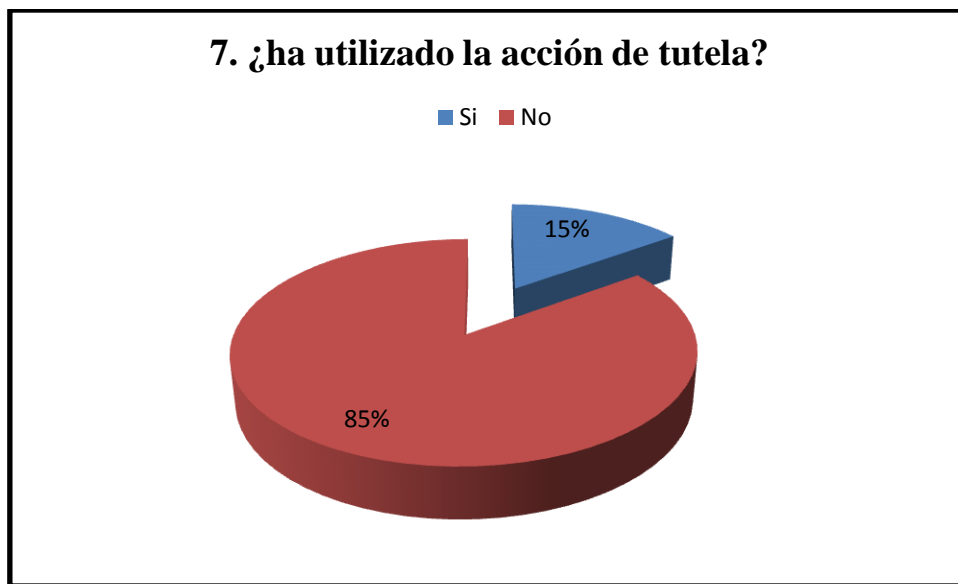
7. ¿ha utilizado la acción de tutela?

Tabla N° 7

| Si | No |
|----|----|
| 6 | 34 |

En esta tabla N° 7 y en su correspondiente grafico se observa que aunque muchas personas respondieron que si saben que es la acción de tutela y donde se interpone, solo 6 la han interpuesto o utilizado, y revisando las observaciones hechas al final de cada encuesta la mayoría de las personas la han usado para casos de salud, como cirugías y citas médicas que les han negado.

Grafico N° 7

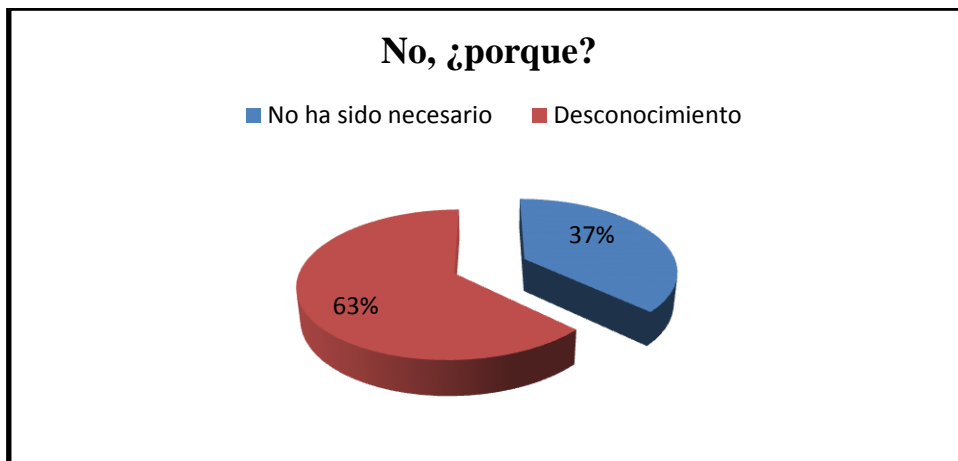


Conforme a la explicación anterior el 85 % de las personas no la han utilizado y solo el 15 % si ha interpuesto tutelas.

Tabla N° 7.1.

| No, ¿por qué? | |
|----------------------|----|
| No ha sido necesario | 20 |
| Desconocimiento | 14 |

Grafico N° 7.1.



Las personas que respondieron no haber utilizado la tutela fueron 34, y de ese número 20 encuestados aseguraron no haberla interpuesto porque nunca fue necesario mientras que las otras 14 afirman que existe total desconocimiento, por lo tanto como van a usar algo de lo cual no han oído hablar.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES



V. CONCLUSIONES

En este capítulo de las conclusiones se debe considerar que se han tenido en cuenta dos aspectos fundamentales amplios y muy importantes, que han dado origen a que la etapa de las conclusiones se divida en dos partes, la primera la explicación general de los argumentos, teorías y datos recopilados de las fuentes secundarias, como libros, jurisprudencia, artículos de la red y los textos del ámbito jurídico nacional en Ecuador y Colombia.

La segunda parte, y de igual manera muy importante, es lo referente a las conclusiones a las cuales se llegaron después de analizar el instrumento aplicado para la encuesta, el cual arrojó información relevante para el estudio. Siguiendo estos parámetros presentamos las siguientes proposiciones finales derivadas de este proceso de investigación.

Primera Parte.

Al finalizar el estudio resulta verdaderamente significativo poder establecer una correspondencia jurídica, basado en el análisis minucioso de los hechos que antecedieron a esta figura en ambos países y de las teorías argumentadas por estudiosos de ambas partes. Decimos significativo, porque es evidente que las legislaciones, de esta hermana nación, es semejantes, tanto que, al estudiar los fallos de las acciones, se pueden asimilar unos y otros, los de la acción de protección en Ecuador y, los de la acción de tutela en Colombia.

Para diseñar una figura de protección, tanto en Ecuador como en Colombia, se debió recorrer un camino, que no fue sencillo, no transitaron los assembleístas por caminos amplios, rectos y menos aun cómodos, pues aunque el propósito legal y Constitucional, siempre fue claro, también se presentaron en ese recorrido muchos obstáculos que debían ser salvados por el constituyente de ambas naciones.



Si bien la intención del legislador en ambas naciones es clara, amplia y solidaria, al desear proteger los derechos de los ciudadanos en cada uno de estos países, el análisis de los resultados al cual se ha llegado, demuestra que, en cuanto a los beneficios legales que tienen ambas figuras:

1. La acción de tutela jurídicamente está mejor implementada que la acción de protección, Si bien inicialmente ésta acción de Tutela presentaba muchos vacíos legales, con el estudio de esta figura, el conocimiento que de ella se ha adquirido, y el uso cada vez más frecuente, se ha observado que cada día funciona un poco mejor.

2. En la Acción de Tutela en Colombia, existe el incidente de desacato porque de nada vale un fallo y que no se pueda hacer valer. La parte accionada le tiene temor a las sanciones que son sanciones de arresto que los priva de la libertad, sin importar la persona que sea.

3. Si no existiera el incidente y esta sanción, el fallo quedaría en letra muerta.

4. En la Acción de Tutela, una característica fundamental y eficaz es que los fallos de la justicia ordinaria no son susceptibles de acciones de tutela, y es importantísimo que si se tiene otra vía para requerir el derecho, no se pueda instaurar la acción de tutela

5. En un país como Colombia, en donde existe tanta corrupción en las instituciones, es necesario que exista este mecanismo. Obsérvese por lo menos en algo tan delicado como es la salud, en las EPS no autorizan ningún procedimiento, ni entregar medicamentos sino es por un fallo de tutela.

Por lo menos, al perfilar la Acción de Tutela se pensó en el pobre, toda vez que de ésta manera puede instaurar las acciones de tutela para conseguir los beneficios de salud, porque, si se ha de comparar, en cuanto a estratos socioeconómicos se refiere, si a una persona rica o acomodada no le autorizan los medicamentos, exámenes o procedimientos, simplemente



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

contrata y paga con dineros de su propio peculio.

Ahora bien, existen personas e instituciones que no contemplan de buena manera la acción de tutela, no observan sus cualidades puesto que se han visto afectados en sus propios intereses, por fortuna para muchos este instrumento ha permitido poner fin a los privilegios que aquellos que ahora la miran con malos ojos tenían anteriormente. La acción de tutela ha hecho clara la ineficiencia de algunos institutos y entidades, y ha disminuido los niveles de subordinación e indefensión de las personas en las relaciones públicas y privadas

6. Los términos para tramitar esta acción no son tan largos como en la acción de protección, ya que como se trata de derechos fundamentales requiere de solución rápida.

7. El problema central respecto de la forma como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional regula la Acción de Protección, es su residualización, ya que siempre existen alternativas procesales diferentes. Sin embargo, el precepto contenido en la constitución, no incluye ninguna restricción para el ejercicio de tal garantía, cuya finalidad es la protección directa y eficaz de los derechos constitucionales.

Se puede agregar que en la Acción de tutela se protege la trasgresión de un derecho Fundamental y en la Acción de protección la violación de un derecho constitucional.

Además, en la Acción de Tutela el Procedimiento es preferente y sumario, cumpliendo con los principios de economía, celeridad y eficacia; en la Acción de protección el procedimiento debe ser sencillo, rápido y eficaz

La acción de Tutela procede en contra de particulares, pero se requiere de desarrollo legislativo, la de Protección procede en contra de particulares directamente.



La Tutela procede contra todo acto u omisión del prestador del servicio público, con la consideración que en Colombia no se distingue el servicio público propio del impropio, puesto que lo que determina la acción es la relación usuario - prestador, que se considera una relación vertical, puede decirse que es discriminatoria, de poder o de mando, es decir no hay una relación de igualdad.

Tanto la Tutela como la Acción de Protección, cubren la acción u omisión de cualquier autoridad pública cuando los derechos constitucionales son vulnerados o amenazados.

El objeto de protección en los dos países no es absoluto, puesto que tienen ciertos límites que no han sido creados por una norma legal, sino que su fuente se halla en la misma constitución

La Protección procede contra personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando la persona afectada se encuentre en estado de: subordinación, que alude a una relación, jurídica de dependencia cuyo origen radica en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado; o de indefensión.

No obstante, si bien es cierto que se encuentran muchas similitudes, también lo es que, hay diferencias ostensibles, que tratan de observarse a continuación.

En lo que concierne a la Acción de protección en Ecuador, la Constitución del 2008, prevé que la acción de protección es el resultado de la declaración de la violación de un derecho, que amerita la reparación integral material e inmaterial.

Esto implica, evidentemente, que la disposición que se tome en concordancia con una acción de protección no favorece únicamente a quien la presente sino a todos quienes hayan sido afectados por la política pública o el acto de autoridad impugnado. Por eso, precisamente,



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

el artículo 88 de la Constitución incluye entre los actos de autoridad susceptibles de acciones de protección, a actos de carácter general, como las políticas públicas

La Corte Constitucional Colombiana ha identificado como derechos fundamentales innominados: la dignidad humana, el mínimo vital, la seguridad personal frente a riesgos extraordinarios y la estabilidad laboral reforzada de sujetos de especial protección constitucional

En la legislación del Ecuador, no se han identificación y menos aun se han determinado personas de especial protección, en cuanto a los regímenes laborales se refiere

La doctrina Colombiana cree que basta tan solo que la amenaza de daño sea seria, grave y cierta para la procedencia de la tutela

En la figura de la Acción de Protección, en cuanto a la gravedad del daño causado por un particular en los derechos constitucionales de otro, el término “gravedad” supone la medición del daño real y efectivo.

Segunda parte.

En cuanto a las resoluciones a que se han llegado una vez realizado la interpretación de los resultados de las encuestas, y ante todo de razonar ampliamente sobre el tema tratado, se presenta lo siguiente.

En el nivel de escolaridad de los encuestados tanto en Ecuador como en Colombia, puede decirse que se conserva cierta homogeneidad, pues en esencia las personas han cursado la primaria, solo un porcentaje no muy amplio de la población ha alcanzado estudios superiores y de ellos solo una mínima parte tiene postgrados. Se realizó esta pregunta para saber si en alguna manera la educación académica tenía incidencia en el conocimiento que tuvieran las personas de estas acciones constitucionales, se observa realmente que más allá del nivel de



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

estudios lo que falta es información, pues en las encuestas se dejó un espacio para observaciones, donde un alto porcentaje de personas en Ecuador aseguraban que nunca han oído hablar de la acción de protección y en un número más reducido en Colombia existen ciudadanos que no saben que es la acción de tutela.

Lo que concierne a los derechos fundamentales que son y cuáles por lo menos se evidencia más claridad al definirlos y clasificarlos, existe más conocimiento en los ciudadanos Colombianos, la vida es el primero que declaran, seguido por la salud, educación, vivienda y trabajo; si bien en nuestra constitución la salud no es un derecho fundamental sabemos que es conexo a la vida, y las personas también lo saben. Aunque algunas personas en Ecuador y en Colombia, ni siquiera saben que tienen derecho a la vida como parte inherente de ser humanos. En cuanto a Ecuador, además de manifestar el derecho a la vida, a la salud la educación y el trabajo, es notorio que definen con claridad que tienen derecho a la libre expresión y a la información de instrumentos públicos; así sea un número reducido de personas, pero lo mencionaron dentro de esos derechos, que por ser un número pequeño no se tabuló pero se tuvo en cuenta en la opción otros y en las observaciones.

Así mismo, en cuanto a quien o donde acuden para hacer valer sus derechos, hay mucha falta de información, un desconocimiento generalizado por parte de los ciudadanos de ambas naciones por ejemplo en Ecuador lo más representativo es que acudan ante la policía o busquen abogados, en Colombia se busca autoridad competente como superiores administrativos o instancias laborales.

Queda una inquietud de la aplicación de este cuestionario estructurado de preguntas, pues el segundo interrogante procura descubrir si las personas saben que son las acciones de protección y de tutela, y se presenta una ambigüedad en las respuestas, en ambas naciones, pues afirman saber que son, pero no las pueden definir o los reducen a pensamientos o situaciones que cada uno cree que debería ser, pero no la que realmente está contemplada en ambos ordenamientos jurídicos o constitucionales.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

En Ecuador solo 6 personas responden que saben que es la acción de protección, pero solo 3 la definen correctamente, bien sea por un total desconocimiento, porque nunca la han utilizado o por que como ellos afirman falta instrucción o educación por parte del gobierno al respecto. En Colombia, responden conocer la acción de tutela 27 personas, pero solo 9 personas la definen claramente, y un hecho significativo es que las personas que han utilizado la tutela ha sido para casos de salud, bien sea por cirugías, tratamientos o citas medicas; en Ecuador solo 2 personas han instaurado acción de protección ante juez o jueza de la republica por asuntos laborales.

En cualquier caso, la expresión de los ciudadanos en que falta conocimiento porque no hay difusión, no hay instrucción, educación o información y que es al gobierno tanto al que le compete tanto allá como acá realizar una tarea para que todos los ciudadanos conozcan que son sus derechos fundamentales, cuales son, como hacerlos valer y donde acudir toda vez que se les vulnere en alguno o varios de ellos. El desconocimiento es la causa primordial para que no hagan valer sus derechos como ciudadanos.



VI. RECOMENDACIONES

Cuando ha sido investigado tanto un mismo tema, cuando se ha escrito tanto acerca del mismo asunto, cuando ese tema se ha mirado desde diversas perspectivas, bajo distintos argumentos y múltiples categorías, parece entonces que no habría nada nuevo que aportar, o quizá nada diferente que decir, no obstante, siempre hay que buscar un rayo de luz que ilumine desde otro ángulo, hay que anhelar nuevos despertares, o nuevas formas de asumir los cambios o de mirar nuevamente lo que tantas veces ya se ha observado; como en este caso, en el cual por medio de este estudio se deseaba realizar un análisis jurídico de la relación existente entre una acción de protego, cuida, ampara, tutela los derechos fundamentales de las personas, en dos naciones bolivarianas, Ecuador y Colombia.

Podrían surgir muchas ideas innovadoras para mejorar tanto una acción como la otra, por ahora baste decir, que tan solo con que en cada una de estas herramientas o mecanismos diseñados esencialmente con la intención de ser garantía de los derechos fundamentales y Constitucionales, se cambiara o se introdujeran las medidas y sanciones necesarias, prosperaría realmente la ventaja jurídica que reviste a cada una de ellas, esto se explica de la siguiente manera.

En la Acción de Tutela.

Se encomienda que las medidas y condenas que se tomen para hacer cumplir un fallo de Tutela sean severísimas, para que dichos fallos o sentencias no queden en letra muerta. Cuando se menciona que las sanciones sean severas, se hace referencia a que no se tengan en cuenta las excusas o justificaciones que se esgriman, pues realmente se deben cumplir las privaciones de libertad de los accionados, para que no sea burlado el fallo proferido



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

En la Acción de Protección.

Se recomienda que se implemente el trámite del incidente del desacato, con todas las medidas y sanciones que conlleva, para que se ejecuten las sentencias proferidas en las acciones de protección, y no permanezca en una mera representación sin vida y agonice antes de dar los frutos para los cuales el legislador la diseñó.

Finalmente, para ambas acciones constitucionales, es decir, tanto en la acción de protección de Ecuador, como en la Acción de Tutela de Colombia, se aconseja, y, esto de acuerdo al sentir de los ciudadanos, que se implementen políticas de difusión, de comunicación o de información acerca de estas herramientas disponibles en ambos países para protección de las personas, razón de ser de las administraciones a lo largo de los tiempos.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Alsina Hugo (1971) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Segunda Edición, Tomo III (Juicio Ordinario), Editorial Ediar Sociedad Anónima Editores

Ávila Santamaría Ramiro, ((2011) del amparo a la Acción de protección. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito Ecuador

Blacio, Aguirre Galo. (2009) “La Acción de Protección en nuestro ordenamiento Jurídico Ecuatoriano” Universidad Técnica particular de Loja. Ecuador

Botero Marino, Catalina. (2012) La Acción de Tutela en el Ordenamiento Constitucional Colombiano

Bustamante, Peña Gabriel. (2011) “Estado de cosas Inconstitucional y políticas públicas” Mg en estudios políticos. Pontificia Universidad Javeriana.

Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, 10ma. Edición. Edit.

Castillo, Cadena Fernando: (2009) “La Incidencia de la acción de tutela en la implementación de políticas públicas” Universitas. Bogotá.

Couture Eduardo J. (2002) Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 4ta. Edición. Edit. B de F. Montevideo.

D’Ambrocio Diana Gabriela. (2011) “Análisis Comparativo de la Acción de protección en Ecuador frente a la Acción de Tutela en Colombia” Consultado en¹ Montemayor,



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Del Cisne Riofrío, Anabel. Acción de protección en el Ecuador. Escuela de Ciencias Jurídicas, Universidad técnica de Loja, Ecuador 2009

Devis Echandía Hernando, (1.998) Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo III, Volumen II,

Diccionario de la Real Academia Española

Hernández María Velia; García, Triviño María Consuelo y Garza Gorena, Yolanda. (2003) “Guía para la Investigación” Editorial Trillas, S. A.

POLIT, B. (2002): El Amparo Constitucional su aplicación y Límites, Edit. Corporación Editora Nacional, Quito

Ramírez María José,; Aranguren Niño, Nadia; Arboleda María Alejandra & Navias Andrés, (2010) “La Reforma Constitucional en el Ecuador en el marco del Socialismo del siglo XXI” Instituto de ciencias políticas. Ecuador

Tutelas y Sentencias

Sentencia T- 920 de 2002.

Sentencia SU-569 de 1996

T. 408 de 2008

T: 459/92

T-1012/01



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Páginas Web

gabrieladambrocio.blogspot.com/2010/11/analisis-comparativo-de-la-accion-de.html, en mayo
9 de 2012

http://www.ambitojuriico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=72
73, el 10 de Agosto de 2012.

[http://www. Redalyc.com](http://www.Redalyc.com)



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

VIII. ANEXOS



ANEXO N° 1

JURISPRUDENCIA SOBRE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

Análisis de la Sentencia de Jurisprudencia Vinculante N° 001-10-PJO-CC, emitida por la Corte Constitucional de la República del Ecuador (Gaceta Constitucional N° 001)

Como un distinto despertar, florece en la vida republicana del Ecuador una Constitución innovadora, con cambios profundos, y es en ese sentido que para el presente trabajo se ha tomado como punto de referencia el caso N° 0999-09-JP, de la Gaceta Constitucional N° 001, publicada en el Registro Oficial N° 351 de 29 de Diciembre del 2010, la misma que es fundadora de las nuevas competencias que trae previstas el texto legal antes citado y que a continuación se detallan.

Al ser la sentencia N° 001-10-PJO-CC, “...fundadora de la competencia prevista en el Art. 436 numeral 6 de la Constitución”, se puede afirmar sin temor a dudas que la misma es un precedente de origen, según lo dispuesto en el Protocolo para la Elaboración de Precedentes Constitucionales, en los numerales 5 y 6 que versan sobre la Estructura General, y en que se detalla la estructura general que debió haberse aplicado para elaborar el mismo y que es:

Interpretación de las fuentes- Caso Concreto = Precedente

Fuentes para precedentes de origen: La Constitución; Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; Jurisprudencia Internacional Comparada; Informes de Comparecencia; Doctrina Jurídica o política nacional o extranjera; y, Las Leyes.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

I.- Relevancia Constitucional: El primer epígrafe, que consta de un solo párrafo signado con el número 1, no establece cuales fueron los parámetros de relevancia Constitucional de forma textual, sin embargo, sucintamente dice que “...mediante “*Auto de Selección*”, y de conformidad con los parámetros de selección [...] fijó los parámetros de relevancia constitucional”

Gravedad del asunto.- Este no es un punto considerado, pues el asunto no reviste tal condición al ser un problema *inter partes*.

Novedad del caso e inexistencia de precedente judicial.- Muy posiblemente es uno de los parámetros que con seguridad se uso, tomando en cuenta lo escrito en el párrafo 17 de este caso;

Negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional.- No se debió estimar este literal por ser un precedente de origen;

Relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en la sentencia.- Desde mi perspectiva, el asunto en fondo no era tan importante por cuanto versa sobre “...un conflicto de índole societario, entre los socios [...] que se relaciona con la designación de sus representantes...”, pero a la final de cuentas, en el exterior de esta situación se presentó una violación a los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso y tutela judicial efectiva, además al ser un precedente fundador de la facultad que tiene la C.C. de expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante, pienso tuvo relevancia e importancia nacional, especialmente por el contenido que tienen los párrafos del 18 al 29 de la sentencia 001-10-PJO-CC.

Por otro lado, el numeral 8 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, le da a la C.C. 40 días para dictar sentencia, desde que esta fue seleccionada, los mismos que transcurren de la siguiente manera:



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- 15 días tiene el Juez Ponente para poner en conocimiento de la Sala de Revisión el proyecto de Sentencia;
- 5 días tiene la Sala de Revisión para remitir el expediente con el Proyecto de Sentencia a la Secretaría General; y,
- El Pleno de la Corte Constitucional tiene 20 días contados desde que recibió el expediente, para dictar sentencia.

Lo que causa duda, es que, en el Registro Oficial N° 531 de 29 de Diciembre del 2010, en la página 10 no se encuentra la fecha en la que se emitió la sentencia, sin embargo, en la página 11, existe una, “Quito, 28 de diciembre del 2010.-”, lo que genera la pregunta de si los plazos se encuentran bien establecidos, o no son cumplidos a cabalidad.

Se presume que cumpliendo lo dispuesto en el Art. 14 de la L.O.G.J.C.C., luego de seleccionada la causa por la Sala de Selección, se dispuso su envío a la Sala de Revisión, la que en fiel obediencia al Inciso primero del Art.16 de la Ley antes mencionada, designó como Juez Ponente al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie.

II.- Antecedentes: La causa signada con el N° 0999-09-JP, se refiere a dos casos, como son:

- **CASO N° 1.-** Acción de Protección planteada por *LUCÍA BACIGALUPO*, respecto a la inscripción de nombramientos de Gerente y Presidente de INDULAC, signada con el N° 368-2009, que en primera instancia fue conocida por el Juez Tercero de Tránsito del Guayas, quien rechazó la acción, la misma que fue apelada ante los Jueces de la Primera Sala de lo Laboral y la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas, que revocan la sentencia del Juez Tercero de Tránsito del Guayas y aceptan la acción.



El problema se presentó en relación a que, en instancia de apelación, -que se rigió por las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición- la acción de protección se resuelve en forma favorable para Lucía Bacigalupo, el Juez Tercero de Tránsito del Guayas según lo dispuesto en el marco legal vigente, tuvo la obligación de hacer cumplir lo dispuesto en grado superior, y para los mismos efectos, ofició a la Superintendencia de Compañías solicitando información respecto al cumplimiento de dicha sentencia, La Superintendencia dice no poder cumplir el fallo por existir otra Acción de Protección pero que dispone lo Contrario.

- CASO N° 2.- al parecer este tiene mayor relevancia, por ser el que goza de un desenlace en la C.C., tiene como actores a *JUAN CARLOS BACIGALUPO BUENAVENTURA* (Representante de la Compañía ROTOMCORP) y *ZULLY PRISCILA BACIGALUPO* (Representante de INDULAC), quienes interponen una Acción de Protección, respecto de los actuado por los representantes de la Superintendencia de Compañías y del Intendente de Compañías de Guayaquil, acciones que se estima, violentaron el derecho a la propiedad, consagrado en el Art. 66 numeral 6, Art. 321, 322, 323 y 324 de la Constitución de la República, así como el debido proceso; cabe recalcar que dichas autoridades debían determinar:

Si ROTMCORP, es accionista de INDULAC; La regularidad del manejo de acciones transferidas; y, La designación de sus representantes.

A diferencia del primer caso, a esta acción de protección se le dio trámite, esto en el Juzgado Sexto de Tránsito del Guayas, lo cual dejó sin efecto los actos administrativos de la Superintendencia e Intendencia de Compañías de Guayaquil.

Posteriormente y mediante sentencia se declaró a lugar la acción de protección, esta sentencia fue apelada por:

1. La Superintendencia e Intendencia de Compañías de Guayaquil;



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

2. Schubert Bacigalupo, en calidad de tercero interesado; y,
3. La Dirección Regional N° 1 de la Procuraduría General del Estado.

El Juez Sexto de Tránsito del Guayas, rechazó las apelaciones por improcedentes e indebidamente fundamentadas, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del Art.43 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición, expedido en el Registro Oficial N° 466 de 13 de Noviembre del 2008.

Uteriormente, mediante auto, el Juez Sexto de Tránsito del Guayas, determina la carencia de valor legal de una *Acción Extraordinaria de Protección* interpuesta por el Procurador de la Superintendencia e Intendencia de Compañías, inadmitiendo a trámite esta acción, en este punto es que se presentan las cuestiones para quien analice este caso, por cuanto el Art. 94 de la Constitución del Ecuador, establece que la Acción Extraordinaria de Protección se interpondrá ante la Corte Constitucional, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional vigente ya en esa época, al menos de manera expresa, no faculta al Juez Sexto de Tránsito que mediante auto determine si la acción se admite a trámite o no, lo que nos deja la duda de ¿qué norma legal se aplicó para adoptar esta decisión?.

Se da por finalizado el proceso y dispone a la actuaria el despacho que remita a la Corte Constitucional la sentencia ejecutoriada para el desarrollo de su jurisprudencia conforme el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución.

III.- Consideraciones y Fundamentos: El párrafo N° 14, empieza con el tema de la competencia, que en términos generales se puede resumir diciendo que la facultad de expedir sentencias con Carácter Erga Omnes (que abarca a todos, es decir tiene carácter general) es de exclusividad de la Corte Constitucional, y según la L.O.G.J.C.C., esta lo hace por intermedio de la Sala de Revisión. Además de lo antes



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

señalado, la C.C. puede efectuar la revisión con efecto inter partes (entre las partes del proceso), inter pares (entre procesos similares) o inter communis (beneficia a terceros que no fueron parte del proceso).

Sobre las fuentes que informan esta sentencia, se estableció lo ya señalado en líneas anteriores, que esta sentencia constituye un precedente de origen, se resumen en 5 puntos.

Finalidad de la competencia del numeral 6 del Art. 436 de la Constitución.- Muy a mi criterio, estimo que se deja de ser objetivo en el argumento y desarrollo de este problema, no obstante, en el párrafo 23 se resume todo el problema, diciendo que la competencia se relaciona con el desarrollo de jurisprudencia vinculante, “...creando líneas jurisprudenciales [...] que eviten la superposición entre las garantías jurisdiccionales [...] ilustrando y guiando a partir de sus fallos a la ciudadanía en general.”

¿Qué debe hacer un Juez Constitucional ante la interposición de un recurso de apelación en acciones de garantías jurisdiccionales?

Como preámbulo de este problema resaltaré que, de acuerdo a lo establecido en la Constitución del Ecuador hoy, todos los Jueces de nuestra República son constitucionales.

En el Segundo caso, el Juez Sexto de Tránsito del Guayas mediante sentencia declaró a lugar la acción de protección, y esta sentencia fue *apelada* por: La Superintendencia e Intendencia de Compañías de Guayaquil; Schubert Bacigalupo; y, La Dirección Regional N° 1 de la Procuraduría General del Estado.

El mencionado Juez, rechazó las apelaciones, pero la Sentencia de Jurisprudencia Vinculante 001-10-PJO-CC, en su párrafo 37, para futuro establece que, los jueces constitucionales que conozcan garantías jurisdiccionales se encuentran impedidos de calificar



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

la procedencia de un recurso de apelación, debiendo recibirlo y remitirlo junto con el proceso a la autoridad competente. Vale reiterar que todo lo antepuesto, se establece cual una regla que tiene efecto erga omnes y es de obligatorio cumplimiento.

¿Cuál es el deber de quien dictó la sentencia definitiva ante la interposición de una acción extraordinaria de protección?

Como en el problema anterior, la solución a este se presenta mediante una regla jurisprudencial, que en el párrafo 40, deja en claro que por disposiciones constitucionales y de la L.O.G.J.C.C., sólo la Corte Constitucional tiene la facultad de efectuar el análisis de admisibilidad a través de la Sala de Admisión, según lo establecido en el Capítulo II, del Título sobre PROCESOS CONSTITUCIONALES, del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Por lo tanto el auto mediante el cual el Juez Sexto de Tránsito del Guayas, determinó la carencia de valor legal de una *Acción Extraordinaria de Protección* interpuesta por el Procurador de la Superintendencia e Intendencia de Compañías, fue el motivo a elaborar una regla jurisprudencial que, imposibilita a las judicaturas, salas o tribunales que dictan una decisión definitiva y ante quienes se interpone una acción extraordinaria de protección, a efectuar un análisis de admisibilidad, en todo caso, si llegaren a recibir una demanda , deberán remitir el expediente a la Corte Constitucional.

Al igual que en el problema N° 2, esta es una regla que tiene efecto erga omnes y es de obligatorio cumplimiento.

Si en el proceso de cumplimiento o ejecución de una sentencia o resolución constitucional se constata la existencia de sentencias contradictorias en la misma materia,



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

que tornan imposible su ejecución ¿cuál es el órgano competente y el mecanismo constitucional adecuado para conocer dicho conflicto?

Bueno, pienso que lo señalado los párrafos del 44 al 54 de la Gaceta Constitucional N° 001, debió aplicar lo señalado por Abelardo Torrè quien afirma que, “...muchas veces, es necesario y se justifica, el sacrificio de los más estrictos principios de la sintaxis, en aras de la claridad y fuerza de expresión que debe trasuntar toda ley”, lo que para ser aplicable a este caso de jurisprudencia me lleva a realizar una interpretación por demás extensiva de la máxima antes citada, pues a mi criterio la C.C. se da muchas vueltas para llegar al mismo lado y de alguna manera esto entorpece el entendimiento de la Jurisprudencia, porqué no simplemente hizo constar de forma única y exclusiva la *ratio decidendi* con su respectivo *obiter dicta*, dejando de lado las *ratio decidendi* que no utilizó.

Así, La Corte Constitucional de conformidad con el Art. 436 Numeral 9 de la Constitución, se constituye en el órgano competente para conocer la existencia de sentencias constitucionales contradictorias, conocer sobre dicho incumplimiento y de ser necesario dirimir el conflicto suscitado, todo esto de conformidad con lo que se establece en el Párrafo 51 de la Sentencia N° 001-10-PJO-CC., así mismo se establece que los Jueces Constitucionales, (no *los miembros de la C.C.*), que sin fundamento expidan sentencias dentro de garantías jurisdiccionales, que vuelvan inejecutables las sentencias resueltas previamente podrán ser destituidos de su cargo por la Corte Constitucional.

Las acciones de protección N° 368-2009 y 022-2009 ¿conocieron y resolvieron asuntos relacionados con la vulneración de derechos constitucionales?

El párrafo 56 establece que “*la Corte ha constatado serios conflictos relacionados con la procedencia de la acción de protección y de las medidas cautelares previstas en el Art. 87*



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de la Constitución de la República”, por lo que se procedió a analizar los casos por separado encontrando lo siguiente:

- *En la causa 022-2009* el Juez Sexto de Tránsito del Guayas da trámite a la acción de protección, cuando esta procede sólo si hubiere vulneración de **derechos constitucionales** provenientes de actos de autoridades públicas no judiciales, vulneración que debió ser declarada en sentencia y no en providencia de calificación como en efecto esta autoridad lo hizo. Lo más considerable es que el Juez Sexto de tránsito con su actuación desnaturalizó la acción de protección, vulnerando “los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso, y tutela judicial efectiva [...] y su actuación devendría en arbitraria”, por cuanto para aquel entonces ya existían normas jurídicas respecto de la procedencia de las garantías jurisdiccionales.
- *Por otro lado en la Causa 368-2009*, “se evidencia una realidad similar”. Recordemos que esta acción versa sobre la inscripción de los nombramientos de Gerente y Presidente de INDULAC en el Registro Mercantil; en el numeral 59 de la Gaceta Constitucional N° 001, se indica que el suceso anteriormente citado es un acto jurídico entre particulares que, debe respetar los parámetros establecidos en la Ley de Compañías y los Estatutos de la respectiva Corporación, el conflicto societario se debió por ende resolver según lo dispuesto en la Ley de Compañías y no por medio de una garantía jurisdiccional como es la acción de protección, dejando a salvo la actuación de la Registradora Mercantil de Guayaquil, quien al inscribir los nombramientos de Gerente y Presidente de INDULAC, simplemente cumplió con lo que la Ley dispone.

Al igual que en el caso anterior se desnaturalizó la acción de protección, vulnerando “los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso, y tutela judicial efectiva [...]”, por cuanto para aquel entonces ya existían normas jurídicas respecto de la procedencia de las garantías jurisdiccionales.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

En síntesis. Dando respuesta a la pregunta de este problema jurídico, cabe decir que las acciones de protección inter partes, no estuvieron relacionadas con Derechos Constitucionales, sin embargo las Autoridades, Judiciales en este caso, quebrantaron los derechos a la seguridad jurídica, debido proceso, y tutela judicial efectiva, consagrados en el Art. 82, 75 y 76 numeral 1 de la Constitución del Ecuador.

La regla jurisprudencial que se presenta ante esta situación, por obvia deducción es *inter partes*

IV.- Decisión: Luego de todo el análisis anterior, es obvio que existen motivos suficientes para que, la Corte Constitucional, en el ejercicio de sus atribuciones haya decidido expedir la sentencia que fue objeto del presente análisis, considerando que por la naturaleza de su contenido vale la pena haberla adoptado como una jurisprudencia vinculante.

La jurisprudencia versa en torno a 3 parámetros, que son los problemas jurídicos desarrollados con anterioridad y que se encuentran signados con los números 2, 3 y 4, y que a continuación de forma resumida detallo:

- ¿Qué debe hacer un Juez Constitucional ante la interposición de un recurso de apelación en acciones de garantías jurisdiccionales?

- a) No debe calificar la procedencia del recurso de apelación;
 - b) Debe recibir el recurso y remitir el mismo junto con el proceso a la autoridad competente;
- y,
- c) Subsanan las deficiencias en el caso de haberlas (aplicando el principio *iura novit curia*) y continuar con la sustanciación de la causa.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

- ¿Cuál es el deber de la judicatura, sala o tribunal que dictó la sentencia definitiva ante la interposición de una acción extraordinaria de protección?

No debe efectuar un análisis de admisibilidad; y, una vez recibida la demanda deben remitir el expediente completo a la Corte Constitucional.

- Si en el proceso de cumplimiento o ejecución de una sentencia o resolución constitucional se constata la existencia de sentencias contradictorias en la misma materia, que tornan imposible su ejecución ¿cuál es el órgano competente y el mecanismo constitucional adecuado para conocer dicho conflicto?

Los mecanismos Constitucionales de cumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales se constituyen en garantías jurisdiccionales, las que encontramos en el Capítulo III, del Título sobre las Garantías Constitucionales.

- Acción de protección presentada el 22 abril 09. Por sorteo su conocimiento correspondió al juzgado cuarto de lo civil y al número: 17304-2009-0523

SEÑOR JUEZ DE LO CIVIL DE PICHINCHA

José Roberto René Ávila Astudillo, en calidad de Presidente y como tal representante legal de la Unión de Jubilados del Banco Central del Ecuador-Casa Matriz, como consta del documento adjunto, presenta la siguiente acción de protección, conforme lo dispuesto por los artículos 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador, en representación de los jubilados del Banco Central del Ecuador que han sido afectados por un acto de autoridad dictado por el Directorio del Banco Central del Ecuador, y ejecutado por la representante legal de la Institución acto de autoridad que vulnera derechos constitucionales.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

1.- DEL COMPARECIENTE.

Es la Unión de Jubilados del Banco Central del Ecuador – Casa Matriz, legalmente representada por su Presidente JOSE ROBERTO RENE AVILA ASTUDILLO, y de conformidad a sus Estatutos Sociales su representante legal.

2.- DE LOS DEMANDADOS

La autoridad pública demandada es el BANCO CENTRAL DEL ECUADOR legalmente representada por la Señora Economista Karina Sáez Quintuña en su calidad de Gerente General, representante legal y judicial de esta Institución; a los miembros del Directorio del Banco Central del Ecuador, integrado por el Ingeniero Carlos Vallejo López, quien lo preside y los señores Economista Luis Rosero Mallea, Economista Miguel Ruiz Martínez, Economista Leonardo Vicuña Izquierdo, que en sesión de 4 de marzo del 2009, emitió la resolución DBCE-0227-FPJ, que adjunto en fotocopia a la presente demanda, vulnerando nuestros derechos constitucionales y legales con una resolución inconstitucional; al señor Diego Zapater Tapia como Presidente del Fondo de Pensiones Jubilares del Banco Central del Ecuador; y, al señor Procurador General del Estado Dr. Diego Garcia Carrión.

3.- CONCURRENCIA DE LAS CONDICIONES PARA FORMULAR LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN

El acto de autoridad impugnado en esta acción de protección es la resolución DBCE-0227-FPJ, de 4 de marzo del 2009, dictaminados por el Directorio del Banco Central del Ecuador, violando toda norma legal y constitucional.

La indicada resolución pretende desconocer las obligaciones que asumió el Banco Central del Ecuador, en calidad de EMPLEADOR en relación con sus jubilados, obligaciones que se asumieron en su momento conforme las normas jurídicas que entonces regían y que fueran aprobadas por el mismo empleador para sus trabajadores, en observancia a las normas



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

legales del Estado vigentes al momento de su promulgación, y, lo que es peor, disponen sin fundamento alguno, que se dejen de pagar las PENSIONES PATRONALES originadas en el Código de Trabajo y el Art. 84 de la Ley de Régimen Monetario de 1948; es decir, un derecho adquirido a la luz de varias Constituciones del Estado, Leyes de la República y Regulaciones emitidas conforme a derecho por la Autoridad de Gobierno del Banco Central del Ecuador y ratificadas por el versado criterio de Instituciones de la importancia y seriedad como la Procuraduría General del Estado, que venían percibiendo ciento veinticuatro personas, fundándose para ello en un informe de auditoría realizado por la Intendencia Nacional de Seguridad Social, a un fondo legalmente constituido hace 45 años, cosa sui- generis y única en el mundo; en el informe de auditoría, de la Intendencia Nacional de Seguridad Social, de la Superintendencia de Bancos y Seguros, constante con el Oficio N° INSS-2008-772 de 19 de agosto de 2008, el Intendente Nacional de Seguridad Social, consigna ciertas observaciones pero en ninguna de ellas señala expresamente que se deje de pagar pensión alguna, por ser este un derecho eminentemente laboral, legalmente adquirido.

Ante esto es importante recalcar lo siguiente:

La Junta Monetaria; hoy el Directorio como órgano máximo de gobierno del Banco Central del Ecuador es el responsable de emitir las políticas de organización y funcionamiento institucional, crea, por mandato de la Ley de Régimen Monetario de 1948 y, como se establece, sujeto a las disposiciones del Código de Trabajo, un régimen de pensiones que tenía como finalidad cumplir con la obligación de conceder *jubilación patronal* a sus servidores; y, preveía, adicionalmente, que las prestaciones estén acordes con las necesidades reales de los futuros jubilados de la Institución.

En efecto, la Junta Monetaria, mediante Regulación No. 427-A de 18 de agosto de 1964, establece el *Reglamento del Seguro Adicional de los Trabajadores del Banco Central del Ecuador*, que norma un régimen de pensiones fundado en un modelo de seguro de prestaciones definidas anuales, con financiamiento sustentado en un fondo común alimentado



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

por un lado, con los aportes de los empleados, pensionistas de jubilación y montepío; y, por otro lado, por los rendimientos de los títulos del Banco Central del Ecuador en calidad de patrono. Dado que se resolvió que los empleados y beneficiarios aporten a dicho fondo, la definición de *Seguro Patronal*, que constaba en el proyecto de Reglamento original, se cambió por *Seguro Adicional*.

El nuevo régimen mantenía los aportes del Banco Central, de sus servidores y pensionistas. Desde luego, los *aportes del Banco Central del Ecuador* siguen conservando su *carácter patronal*.

En este nuevo régimen de pensiones se modificaron los requisitos para acceder a la pensión jubilar: se debía acreditar 25 o más años de servicio en la Institución (con los consiguientes aportes al Fondo) y 50 años o más de edad.

Posteriormente, esos requisitos variaron con la expedición de Resoluciones de la Junta Monetaria hasta llegar a que el servidor debía acreditar 20 años o más de servicio a la institución (con los consiguientes aportes al fondo) y 45 años o más de edad, al tiempo que se cambió la forma de cálculo de la pensión, recogiendo en varias Resoluciones emitidas por el órgano de gobierno del Banco Central del Ecuador el requisito de 65 puntos que es el resultado de la suma de los años de servicio más los años de edad de los servidores que en esa época se acogieron al beneficio de la jubilación en respuesta a la política de reducción del tamaño al amparo del artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado..

El Estado a través del Banco Central del Ecuador determinaba como imposición la jubilación, o la supresión de partidas presupuestarias a los servidores de esta institución como política de reducción del Estado.

- Pronunciamento Del Señor Procurador General Del Estado



La Procuraduría General del Estado, ante la consulta planteada por el Economista Mauricio Pareja Canelos Gerente General del Banco Central del Ecuador, realiza el siguiente pronunciamiento constante en oficio No. 0030725 de 11 de enero de 2007, señalando textualmente lo siguiente:

“El Banco Central del Ecuador, en el ejercicio de sus facultades que le ha otorgado la Ley y para honrar su obligación laboral, ha constituido varios esquemas para otorgar jubilación a sus servidores, los cuales se han ido modificando en el tiempo, adecuándose de esa forma a la legislación que sobre la materia se ha venido promulgando. Así, en un inicio, el Fondo de pensiones fue complementario y adicional al de la Seguridad Social, luego se transformo en un fondo independiente de ella (el de la Seguridad Social), concibiéndose como de beneficio definido con un sistema de financiamiento de reparto o capitalización, caso en el cual la prestación puede ser fija o variable; y, la que actualmente se viene implementado bajo el régimen de contribución definida, con un sistema de financiamiento de capitalización en el cual el participante tiene su cuenta individual.

Como se puede advertir, el Banco Central del Ecuador adquirió una obligación laboral que debe cumplir bajo su exclusiva responsabilidad, cual es la de conceder la jubilación a los servidores que cumplen con los requisitos que su órgano de gobierno ha establecido, ha constituido las instancias provisionales (reserva de recursos económicos) que constan referidas en los anexos de la consulta, como mecanismo de capitalización del ahorro y de instrumento de pago, pero en ningún caso, a través de ellas, ha quedado relevado de su obligación de empleador, puesto que como se dijo más arriba, el momento en que el empleador utiliza la facultad de realizar aportes voluntarios, dicha facultad se traduce en una obligación en el tiempo, que solo desaparece con la extinción del beneficiario.”



Este pronunciamiento es claro, conciso y preciso para el caso que nos ocupa.

El Banco Central del Ecuador en el ejercicio de sus facultades que le ha otorgado la Ley y para honrar su obligación laboral, ha constituido varios esquemas para otorgar jubilación a sus servidores, los cuales se han ido modificando en el tiempo, por lo que concedió este beneficio a sus servidores y estos se acogieron a este Derecho en virtud de normas legales vigentes al momento de su expedición como mecanismo para beneficiarse de su jubilación. Pretender luego de varios años de vigencia que esto no continúe constituye por sí solo un hecho atentatorio de toda norma legal.

ES UN PRINCIPIO UNIVERSAL de derecho que la ley rige para el futuro y que no tiene efectos retroactivos, sino en los casos en que se determinan como excepción, y que se concretan en las 17 reglas que constan en el Art. 7 del Código Civil y alguna disposición Transitoria de la última Constitución Política del Ecuador.

Art. 7 del Código Civil

En efecto el Art. 7 del Código Civil ecuatoriano con claridad manda que la ley no dispone sino para lo venidero y que no tiene efectos retroactivos; y, que sólo en conflicto de una ley posterior con otra anterior, se observan las reglas de excepción.

- **ANÁLISIS DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES CONCULCADOS**

Cuando el Directorio del Banco Central del Ecuador desconoce sus obligaciones para con los jubilados del Banco Central del Ecuador, dispone la revisión de pensiones jubilares y retira sus pensiones a ciento veinticuatro personas, afecta al menos los siguientes derechos claramente establecidos en la Constitución de la República.

- **Derecho a la salud.**- No pocas de las personas que recibían las pensiones jubilares que se ha dejado de pagar tienen problemas de salud y se han visto impedidas de atenderlos



al no contar con los recursos que venían recibiendo en concepto de la jubilación. El artículo 32 de la Constitución garantiza expresamente este derecho y lo vincula con otros, como la seguridad social, directamente relacionada con el presente caso. El Directorio del Banco Central del Ecuador, al retirar las pensiones jubilares, incumple la obligación del Estado de garantizar el derecho a la salud, pues impide que varios jubilados puedan contar con servicios que la garanticen.

- Derecho a la seguridad social.- Este derecho, garantizado por los artículos 33 y 34 de la Constitución, se ve evidentemente afectado cuando se desconocen obligaciones relacionadas con pensiones jubilares, que son un instrumento fundamental para concretarlo.
- Derechos de atención prioritaria.- Un buen número de los jubilados del Banco Central del Ecuador son personas incluidas en los grupos de atención prioritaria cuyos derechos garantizan los artículos 35 y 36 de la Constitución: son adultos mayores, discapacitados o sufren enfermedades de alta complejidad. El deber del Estado es, en consecuencia, prestarles atención prioritaria, deber que se desconoce cuándo se les retira arbitrariamente su pensión jubilar.
- Derechos de los adultos mayores.- Desconocer obligaciones relacionadas con la jubilación, pretender revisar las pensiones o disponer su no pago, violenta expresamente el derecho a la jubilación reconocido por el número 3 del artículo 37 de la Constitución.
- Derecho a la inviolabilidad de la vida.- Este derecho, reconocido por el número 1 el artículo 66 de la Constitución, se ve afectado al privar a las personas de sus medios de vida. Se ha señalado ya el caso de los problemas de salud de varios de los afectados y la inusual tasa de fallecimientos que se han producido en el último período.



- Derecho a una vida digna.- Afectar las pensiones jubilares, medio de vida de los jubilados, es afectar el derecho que les reconoce el número 2 del artículo 66 de la Constitución, pues impide una vida digna que asegure salud, alimentación, vivienda, seguridad social, etc.
- Derecho a la integridad personal.- La situación emocional que provocan actos del poder público como los impugnados, afecta indudablemente la integridad física y psíquica de las personas, elemento fundamental del derecho a la integridad personal reconocido por el número 3 del artículo 66 de la Constitución.
- Derecho al debido proceso.- A ninguna de las personas a las que se ha privado de su pensión jubilar se les comunicó la intención de hacerlo, no se les dio oportunidad de manifestar sus puntos de vista, no se siguió un procedimiento ni se respetaron las garantías del debido proceso reconocidas por el artículo 76 de la Constitución.
- Derecho al buen vivir.- Este derecho exige, por mandato del inciso final del artículo 275 de la Constitución, que las personas gocen efectivamente de sus derechos cosa que, como se ve a lo largo de este escrito, no ocurre de ninguna manera en el presente caso. El Directorio del Banco Central del Ecuador ha incumplido, al adoptar sus resoluciones, el deber de garantizar los derechos de las personas, que le impone el número 1 del artículo 277 de la Constitución.
- Derecho al trabajo.- Lo derechos laborales son intangibles, por mandato del número 2 del artículo 326 de la Constitución. Esa intangibilidad ha sido afectada con los actos de autoridad a los que se refiere esta demanda, que desconocen obligaciones laborales, pretenden revisar y dejan sin efecto pensiones jubilares legalmente establecidas. Del



mismo modo, los actos de autoridad que se impugnan afectan la inembargabilidad de las remuneraciones, expresamente reconocida por el artículo 328 de la Constitución.

Esta larga lista de violaciones a derechos expresamente reconocidos por la Constitución de la República, se completa con dos hechos que afectan a principios fundamentales del ordenamiento constitucional ecuatoriano y a los derechos por él reconocidos.

Hay, una clara violación a la seguridad jurídica, reconocida como un derecho por el artículo 82 de la Constitución de la República, en virtud del cual esa seguridad se *“fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*

...El acto de autoridad que se impugna atenta, además, contra varios principios de aplicación de los derechos, enumerados por el artículo 11 de la Constitución. Pero, sobre todo, se deja de lado el mandato del número 8 del artículo 11, que manda que los derechos se desarrollen de manera progresiva y que, por ende, proscriba cualquier forma de regresividad *“que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”*.

¿Qué mas regresividad, que disponer que se dejen de pagar pensiones jubilares legítimamente establecidas conforme las normas jurídicas vigentes en su momento?

El número 1 del artículo 11 de la Constitución legitima la presentación de esta acción, pues dispone que los derechos se puedan ejercer en forma colectiva ante las autoridades competentes. El número 1 del artículo 86 dispone, además, que las acciones constitucionales pueden ser propuestas por cualquier persona o grupo de personas. Esto, según la doctrina constitucional más reciente, implica que, *“en la Constitución de 2008, cualquier persona, indiferente de si es víctima o no, podría demandar una acción de protección de derechos y la solución beneficiaría colectivamente a todos.”* (ÁVILA SANTAMARÍA R, 2008, pág. 46)



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Esto implica, evidentemente, que la decisión que se tome en relación con una acción de protección no beneficia únicamente a quien la presente sino a todos quienes hayan sido afectados por la política pública o el acto de autoridad impugnado. Por eso, precisamente, el artículo 88 de la Constitución incluye entre los actos de autoridad susceptibles de acciones de protección, a actos de carácter general, como las políticas públicas.

La diferencia básica entre la acción de amparo y la de protección, la expresa con claridad la doctrina cuando afirma que, mientras la acción de amparo se limitaba a suspender el acto de autoridad que consideraba violatorio de derechos, *“en la Constitución del 2008, el resultado de una acción de protección es la declaración de la violación de un derecho, la reparación integral material e inmaterial, con especificación en la sentencia de las personas obligadas, de las acciones positivas y negativas y las circunstancias en que deba cumplirse la sentencia (ÁVILA SANTAMARÍA R, 2008, pág. 104)*

- PRETENSIÓN CON LA PRESENTE ACCIÓN:

Conforme lo expuesto y en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que se han señalado, solicito lo siguiente

1. Mediante sentencia se declare que la resolución, DBCE-0227-FPJ, de cuatro de marzo de 2009, adoptada por el Directorio del Banco Central del Ecuador, vulnera los derechos constitucionales que se han detallado en esta demanda.
2. Que, en tal virtud, se disponga que el Banco Central cumpla con las obligaciones que mantiene pendientes en relación con la jubilación de los ex –servidores de la institución.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

3. Que se ordene mantener las pensiones jubilares en los términos establecidos por las normas vigentes al momento en que se adquirió el derecho a recibirlas, sin que corresponda revisión alguna de las mismas.
4. Que se ordene pagar a los jubilados cuya pensión ha sido retirada los valores que se encuentran pendientes de pago, con los intereses correspondientes, y se disponga que en adelante sigan gozando de la pensión que les fue concedida conforme las normas que en su momento estuvieron vigentes sobre el particular.
5. Que se disponga el pago de los daños y perjuicios que se demuestre les han sido ocasionados a las personas cuya pensión jubilar no ha sido pagada como consecuencia de los actos de autoridad a los que se refiere esta demanda.

Hemos agotado todas las acciones administrativas posibles en el presente caso.

- TRÁMITE QUE DEBE DARSE AL PRESENTE AMPARO

El trámite que debe darse a la presente acción es el determinado en la Constitución Política del Estado.

- DECLARACIÓN JURAMENTADA

Declaro, bajo juramento, que no he presentado otra acción de protección por la misma materia, objeto, y causa.

- CITACIONES Y NOTIFICACIONES



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Se servirá citar al Ingeniero Carlos Vallejo López, en su calidad de Presidente del Directorio del Banco Central del Ecuador; a los Miembros del Directorio: Economista Luis Rosero Mallea, Economista Miguel Ruiz Martínez, Economista Leonardo Vicuña Izquierdo, y, a la Economista Karina Sáenz Quintuña., Gerente General y Representante Legal del Banco Central del Ecuador, señor Diego Zapater Tapia como Presidente del Fondo de Pensiones Jubilares del Banco Central del Ecuador en sus despachos que los tienen ubicados en la Ciudad de Quito, avenida 10 de agosto entre Carlos Ibarra y Briceño Edificio del Banco Central del Ecuador, sitio muy conocido por la ciudadanía.

Se contará también con el señor Procurador General del Estado, para lo cual se le citará en su despacho ubicado en las calles Robles N. 731 y Amazonas de esta ciudad de Quito

Para futuras notificaciones que me correspondan señalo domicilio en el casillero judicial N°. 3227; designo como mi abogado defensor al Doctor Raúl Narvárez a quien autorizo para que intervengan en el presente trámite constitucional.

- DOCUMENTACIÓN

- Copia simple de Resolución DBCE-0227-FPJ.
- Certificación Simple Gratuita para la inhumación y sepultura del compañero Vicente Manuel Vallejo, que consta en la lista de las personas suspendidas la pensión.
- Copia simple del LISTADO DE 124 JUBILADOS, afectados por este acto ilegal , que consta como “Anexo” del informe del señor Intendente Nacional de Seguridad Social del la Superintendencia de Bancos y Seguros N° INSS-2008-772 de 19 de agosto de 2008.

Es Justicia.

Dr. Raúl Narvárez

Magister Roberto Ávila Astudillo



ANEXO N° 2.

LEGISLACIÓN SOBRE LA ACCIÓN DE TUTELA EN COLOMBIA

Sentencia T-372/03

Referencia: expediente acumulados

T-721.253, T-721.256, T-721.806,

T-721.811 y T-721.812.

Acción de tutela instaurada por Martha Elsa Oquedo de Caiza y otros, contra la Caja de Previsión Social Cajanal Seccional Bogotá.

Procedencia: Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil tres (2003).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos adoptados en el mes de febrero del año dos mil tres (2003), por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro de las acciones de tutela instauradas por medio de apoderado por los señores Martha Elsa Oquendo de Caiza, Lyda María Carvajal de Pacavita, Evangelina Tarquino Vergara, Luis Roberto Hernández y Alfonso Quintero Torres (T-721.253), Carmen Elisa Roldán de Bustos (T-721.256), Gilma Teresa Ramón de Suarez (T-721.806), Dario de Jesús García Franco (T-721.811) y Luz Emma Pinedo de Martínez (T-721.812) contra la Caja de Previsión Social - Cajanal Seccional Bogotá.

La Sala de Selección No. 4 de la Corte Constitucional, por auto de abril diez (10) del año en curso, seleccionó, para efectos de su revisión, los fallos de la referencia. Los expedientes llegaron a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

Los cinco (5) expedientes de tutela en referencia fueron seleccionados y acumulados entre sí por medio del auto de selección de abril diez (10) de dos mil tres (2003), para ser decididos en una sola sentencia, si así lo considera pertinente la Sala de Revisión.

Esta Sala encuentra que, existe identidad en los hechos y derechos fundamentales vulnerados que dieron origen a las presentes acciones de tutela y, por ello es procedente la acumulación decretada por la sala de selección, razón suficiente para proferir una sola sentencia.

- **ANTECEDENTES.**

Hechos.

Los nueve actores actuando por medio de apoderado solicitaron a Cajanal se atendiera las solicitudes relacionadas con sus derechos pensionales, peticiones que fueron presentadas en distintas fechas, tal como se relaciona en el cuadro siguiente:

| <i>Tutela</i> | <i>Nombre del actor</i> | <i>Fecha de</i> | <i>Solicitud</i> |
|---------------|-------------------------|-----------------|------------------|
|---------------|-------------------------|-----------------|------------------|



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

| | | presentación | |
|---------------|--|---|---|
| T- 721.253 | Martha Elsa Oquendo de Caiza, Lida María Carvajal de Pacavita, Evangelina Tarquino Vergara, Luis Roberto Hernández y Alfonso Quintero Torres | Julio 18, noviembre 25, octubre 21, octubre 23 y septiembre 16 de 2002, respectivamente. | Recurso de apelación contra el acto ficto presunto negativo en relación con la petición de reliquidación y revisión de la reliquidación pensional. |
| T- 721.256 | Carmen Elisa Roldan de Bustos | Julio 12 y octubre 12 de 2002 | Recurso de apelación contra la resolución que le reconoció pensión de jubilación y petición de Reconocimiento de factores salariales. |
| T- 721.806 | Gilma Teresa Ramón de Suarez | Julio 11 y octubre 11 de 2002 | Recurso de apelación contra la resolución que le reconoció pensión de jubilación y petición de Reconocimiento de factores salariales. |
| T- 721.811 | Dario de Jesús García Franco | Agosto 9 y noviembre 26 de 2002 | Recurso de apelación contra la resolución que le reconoció pensión de jubilación y petición de Reconocimiento de factores salariales. |
| T- | Luz Emma Pinedo de | Agosto 9 y | Recurso de apelación contra |



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

| | | | |
|---------|----------|-------------------------|--|
| 721.812 | Martínez | noviembre 26 de 2002 | <i>la resolución que le reconoció pensión de jubilación y petición de Reconocimiento de factores salariales.</i> |
|---------|----------|-------------------------|--|

Pretensiones y derechos presuntamente vulnerados.

Solicitan los nueve actores que se proteja el derecho de petición, ordenando a Cajanal Seccional Bogotá resuelva los derechos de petición y los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones que les reconoció el derecho a la pensión de jubilación.

Sentencia de instancia que se revisa.

El Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá mediante sentencias proferidas en el mes de febrero del año dos mil tres (2003), decide negar el derecho de petición solicitado por los actores con ocasión del recurso de apelación que presentaron en contra de las Resoluciones que reconocieron derechos pensionales

El despacho judicial tomó como base el artículo 60 del C.C.A., donde se establece que una vez transcurridos dos meses desde la presentación del recurso sino se resuelve, se entenderá que la decisión es negativa, en otras palabras la decisión inicial ha sido confirmada. Considerando entonces, que una vez superado ese lapso se puede acudir a la jurisdicción contenciosa en busca de la solución al conflicto.

• CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La Sala Segunda de Revisión es competente para decidir sobre el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9°, de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de discusión.

Los actores consideran vulnerado el derecho de petición al tener que esperar por más de tres meses una solución a los recursos de apelación interpuestos, sin que ello ocurra. Razón por la cual, la Sala Segunda de Revisión entra a decidir si, se vulneró o no el derecho de petición o si, de acuerdo al silencio de Cajanal resulta procedente aplicar el silencio administrativo negativo y por ende, acudir a la jurisdicción contencioso administrativa.

Tercera. Afectación del derecho de petición cuando interpuestos los recursos en vía gubernativa, la administración encargada de resolverlos, guarda silencio. Reiteración de jurisprudencia y caso concreto.

La Corte Constitucional ha establecido la procedencia de la acción de tutela cuando interpuesto el recurso de apelación en vía gubernativa, la administración guarda silencio⁸. ... De esta manera se expresa en la sentencia T-785 de 2001 M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra:

“La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho de petición, junto con el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, resultan vulnerados por la no-resolución oportuna a un recurso interpuesto contra un acto administrativo, inclusive, se ha afirmado que si lo que pretende la entidad al no emitir la respuesta correspondiente, es que ocurra el fenómeno del silencio administrativo negativo, esto no impide que se dé respuesta al peticionario, pues de lo contrario, se desnaturalizaría el núcleo esencial del derecho de petición.”

⁸ Ver entre otras, las sentencias T-425 y T-381 de 2002, T-276, T-911 y T-1160A de 2001 y T-1743 de 2000.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

...Luego de toda la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional en el sentido de proteger el derecho de petición frente a la omisión en resolver los recursos impuestos para agotar la vía gubernativa⁹, cuando la administración guarda silencio, no se entiende porque aún tanto las entidades a quien se les presenta una petición y los jueces que asumen el conocimiento de una acción de tutela, continúan desconociendo los principios constitucionales del derecho de petición que consagra “obtener pronta resolución”, esto es actuar con celeridad, eficacia y dentro del la oportunidad legal.

En sentencia T-965 de 2001 M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra, tratando un caso similar al que hoy ocupa la atención de la Sala, se dijo: *“al analizar las sentencias proferidas por los jueces de instancia, encuentra la Sala que una vez más, en estos dos casos, sus decisiones desconocen la jurisprudencia constitucional, manifestando que es improcedente la protección del derecho de petición al ocurrir el fenómeno del silencio administrativo negativo. Hecho éste que no puede considerarse como un pronunciamiento de la administración, por cuanto no resuelve ni material, ni sustancialmente la solicitud presentada ante ella.”*

En estas condiciones, la Sala de Revisión reitera que para solucionar los recursos interpuestos que permitan agotar la vía gubernativa, debe ser aplicado el término de dos meses establecido en el artículo 60 del Código Contencioso Administrativo y, en caso de que, se haya elevado derecho de petición con el objeto de conocer el estado en que se encuentra el recurso interpuesto, se debe resolver dentro de los 15 días siguientes a la presentación de la petición, tal como lo señala el artículo 6° del mismo estatuto administrativo.

Los nueve actores hacen referencia en sus demandas de tutela a la omisión en que ha incurrido Cajanal Seccional Bogotá, en resolver tanto recursos de apelación interpuestos contra decisiones administrativas relacionadas con pensiones, como derechos de petición que fueron elevados con el fin de conocer el estado de dichos recursos, los cuales no han sido resueltos.

⁹ Sentencias T-084 y T-795 de 2002, T-574, T-788, T-785, T-965 y T-1076 de 2001 y T-304 de 1994.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Entonces, en consecuencia con las consideraciones esbozadas por la Sala, se entiende que la entidad demandada ha vulnerado el derecho fundamental de petición de cada uno de los actores y por tanto, se revocará la decisión tomada por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá para que en su lugar sea concedido el derecho pretendido.

- **DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR los fallos proferidos en el mes de febrero de dos mil tres (2003), por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro de las acciones de tutela instauradas por los señores Martha Elsa Oquendo de Caiza, Lyda María Carvajal de Pacavita, Evangelina Tarquino Vergara, Luis Roberto Hernández y Alfonso Quintero Torres (T-721.253), Carmen Elisa Roldán de Bustos (T-721.256), Gilma Teresa Ramón de Suarez (T-721.806), Dario de Jesús García Franco (T-721.811) y Luz Emma Pinedo de Martínez (T-721.812) contra la Caja de Previsión Social - Cajanal Seccional Bogotá y en su lugar, **CONCEDE** el derecho de petición invocado por los actores de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

Segundo: ORDENAR al gerente de Cajanal Seccional Bogotá, o quien haga sus veces, proceda en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, sino se hubiere hecho, proferir los actos administrativos que resuelvan de fondo los recursos de apelación interpuestos por los actores y los derechos de petición elevados.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Tercero: Por Secretaria General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Magistrado

Secretaria General

Sentencia de tutela T349 de 1996.

Diversidad cultural. Der. A la vida. Debido proceso. Principio de legalidad de la pena. Indígena embera chami. Concedida parcialmente.

DERECHO A LA SUPERVIVENCIA CULTURAL

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURAL-Alcance

El postulado de la protección y el reconocimiento de la diversidad cultural, presenta dos dificultades al intérprete: en primer lugar, su generalidad, que conlleva un alto grado de indeterminación; en segundo término, su naturaleza conflictiva, que implica la necesidad de ponderación respecto a otros principios constitucionales que gozan de igual jerarquía.

MAXIMIZACION AUTONOMIA DE COMUNIDAD INDIGENA-Naturaleza/MINIMIZACION RESTRICCIÓN AUTONOMIA DE COMUNIDAD INDIGENA-Naturaleza

Considerando que sólo con un alto grado de autonomía es posible la supervivencia cultural, puede concluirse como regla para el intérprete la de la maximización de la autonomía de las



**UNIVERSIDAD DE
MANIZALES**

comunidades indígenas y, por lo tanto, la de la minimización de las restricciones a las indispensables para salvaguardar intereses de superior jerarquía. Esta regla supone que al ponderar los intereses que puedan enfrentarse en un caso concreto al interés de la preservación de la diversidad étnica de la Nación, sólo serán admisibles las restricciones a la autonomía de las comunidades, cuando se cumplan las siguientes condiciones: que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía; que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas.

AUTORIDADES DE COMUNIDAD INDIGENA-Límites a facultades jurisdiccionales/JURISDICCION INDIGENA-Límites constitucionales

Las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas en lo que hace a la determinación de sus instituciones jurídicas y sus formas de juzgamiento estarían justificadas, porque: se trata de medidas necesarias para proteger intereses de superior jerarquía, que en este caso serían el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la tortura y la legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas; y se trata de las menores restricciones imaginables a la luz del texto constitucional.

DEBIDO PROCESO EN COMUNIDAD INDIGENA-Legalidad mínima/LEGALIDAD DEL DELITO Y DE LA PENA EN JURISDICCION INDIGENA-Aplicación

El exceso en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales que la Constitución reconoce a las autoridades de las comunidades indígenas hace procedente la tutela en el caso del actor, puesto que además de implicar una violación a su derecho al debido proceso (restringido en su contenido a la legalidad del delito y de la pena), se trata de un caso en el que el actor no dispone de otro medio de defensa judicial.

Referencia: Expediente T-83456

Actor: Ovidio González Wasorna



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Demandado: Asamblea General de Cabildos Indígenas región -Chamí y Cabildo Mayor Único (CRIR)

Remitido por: Juzgado Promiscuo Municipal de Mistrató

Magistrado Ponente:

Dr. Carlos Gaviria Díaz

Santafé de Bogotá, D.C., agosto ocho (8) de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los magistrados **José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Carlos Gaviria Díaz** -este último en calidad de Ponente-,

EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN

Procede a dictar sentencia en la revisión del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Mistrató, Risaralda, el treinta y uno (31) de agosto de mil novecientos noventa y cinco (1995).

Antecedentes

Interpone la tutela el indígena embera-chamí Ovidio González Wasorna en contra la Asamblea General de Cabildos en Pleno de la comunidad a la que pertenece y del Cabildo Mayor Único de Risaralda, por vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa, a la vida y a la integridad física, consagrados en los artículos 29, 11 y 12 de la Constitución Política. Intenta a través de este mecanismo judicial que se le permita regresar a su comunidad (en el momento de interponer la tutela se encontraba recluido en la cárcel distrital de Pereira) pues “es viudo y tiene dos hijos de siete y dos años que están con [su] segunda esposa que es muy joven” (fl. 7)



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Hechos

En el mes de septiembre de 1994, el actor y otro indígena de la misma comunidad, fueron capturados por los “auxiliares locales” del Cabildo local de Purembará, por su participación en el homicidio de Jesús Edgar NiazaDobigama, también perteneciente a la comunidad indígena embera-chamí (fl. 116)

En el momento de su captura se les escuchó su versión de los hechos y se les encerró en el calabozo de la localidad, donde al parecer estuvieron amarrados con cuerdas (fl. 12). Una semana después (el 10 de septiembre de 1994) los dos detenidos escaparon del calabozo y se entregaron voluntariamente a la Fiscalía 24 de Belén de Umbría, argumentando que habían sido amenazados de muerte por miembros de su comunidad y que habían sido objeto de torturas (fl. 12).

La Fiscalía 24 de Belén de Umbría inició la investigación correspondiente a los hechos mencionados por el actor y su compañero, nombrándoles defensor de oficio. Sólo se mantuvo detenido al señor González Wasorna; al otro se le dejó en libertad, por no haberse encontrado pruebas suficientes en su contra (fl. 12).

El 14 de enero de 1995, el Cabildo Mayor Único de Risaralda, notificó a la cárcel del distrito judicial de Pereira, donde el actor se encontraba recluido, que éste había sido condenado a “8 años de cárcel” en reunión de los Cabildos locales celebrada en Cicuepa los días 2 y 3 de diciembre (fl. 11).

Al conocer el fallo de la comunidad indígena, la Fiscalía que adelantaba la investigación la dio por terminada. Los representantes de la defensoría del pueblo radicados en Mistrató, intentaron convencer a la comunidad de que modificara el fallo y adelantara nuevamente el proceso, permitiendo la intervención del sindicato, así como de su defensor de oficio (fl. 13).



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Fueron programadas varias reuniones para discutir el asunto; sin embargo, los dirigentes de la comunidad no asistieron a ninguna de ellas (fl. 13).

El día 15 de febrero de 1995, en la Asamblea General de la comunidad (dirigentes y miembros), se resolvió aumentar la condena del sindicato a 20 años de cárcel (fl. 10). En dicha asamblea estuvieron presentes los familiares de la víctima, así como los del sindicato (fl. 33). Hubo consenso general acerca del aumento de la pena, nadie intercedió a favor del sindicato González Wasorna (fls. 33 y 117). La severidad de la condena obedeció, por un lado, a la calidad de la víctima, “(...) Edgar era un muchacho muy joven, honrado, trabajador, no tenía ningún antecedente ante el resguardo indígena(...)” (fl. 32) y, por el otro, a los antecedentes de “rebeldía” del actor con la comunidad (fls. 33 y 118)...

Sentencia del Juzgado Único Promiscuo Municipal de Mistrató (Risaralda)

Correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal de Mistrató conocer de la demanda de tutela interpuesta por el señor Ovidio González Wasorna. Este juzgado concedió la tutela al actor, y dispuso dejar sin efectos las decisiones de la comunidad indígena en su contra, ordenando al cabildo demandado suministrar toda la información a su alcance a la Fiscalía 24 de Belén de Umbría, con el fin de que ésta reanudara la investigación correspondiente.

Las razones que motivaron tal decisión pueden sintetizarse de la siguiente manera:

- a. El actor no dispone de otro medio de defensa judicial, en tanto que contra las decisiones de la comunidad no cabe recurso alguno. (En este punto la sentencia acoge expresamente lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-254 de 1994, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).
- b. De acuerdo con la declaración del gobernador del Cabildo, éste es el primer caso de homicidio que la comunidad resuelve, por lo que se concluye que “no hubo (...) ninguna



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

costumbre, ningún uso, que permitiera aplicarse en razón de su constancia, y permanencia, y en acierto de la sabiduría de los conocimientos de esta organización étnica.”

c. Los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, así como los reconocidos internacionalmente, son límites claros a la autonomía que se les reconoce a las comunidades indígenas. Entre ellos, el derecho al debido proceso y a la defensa.

d. Al actor se le violó flagrantemente su derecho al debido proceso ya que:

-Las normas bajo las cuales fue juzgado no eran preexistentes al caso.

-El actor no estuvo presente en su juzgamiento, lo cual hubiera sido posible, pues se encontraba recluso en la cárcel distrital.

-En el proceso que se adelantó en su contra estuvieron presentes, en calidad de jueces, los miembros de la familia de la víctima.

-Se le negó al actor la posibilidad de presentar pruebas y de controvertirlas; incluso se le negó el derecho a impugnar la decisión, pues no fue notificado de ella...

CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 al 36 del decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para conocer la revisión de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Mistrató.

- **Consideraciones de Fondo**



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La tutela presentada por el actor en contra de la decisión de las autoridades indígenas de su comunidad plantea básicamente 2 problemas jurídicos:

- a. ¿Cuáles son concretamente los límites que la Constitución impone al ejercicio de facultades jurisdiccionales por las autoridades de las comunidades indígenas, específicamente en el caso del juzgamiento de la conducta de uno de sus miembros contra otro, cuando ésta ha tenido lugar dentro del territorio de la comunidad respectiva?
- b. ¿Fueron rebasados estos límites en el caso objeto de la revisión?

El principio constitucional de la protección a la diversidad cultural

La Constitución Política colombiana reconoce el valor inherente a la diversidad cultural, al incluir en su artículo séptimo como uno de los fines esenciales del Estado, el del reconocimiento y la protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Este principio se desarrolla a lo largo de la Constitución en los **artículos 10** (oficialidad local de los dialectos y lenguas de las minorías étnicas); **70** (igualdad entre las culturas); **171 y 176** (participación especial en el Senado y la Cámara de Representantes); **246** (jurisdicción especial indígena); y **286** (configuración de los resguardos indígenas como entidades territoriales con autonomía administrativa y presupuestal y capacidad para ser representadas judicial y extrajudicialmente), entre otros.

Así mismo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la importancia de este principio, otorgándole un lugar preponderante en la decisión de los casos en los que se han visto involucrados los intereses de las diversas etnias que ocupan el territorio colombiano.

En la sentencia **T-380 de 1993** (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), la Corte indicó que la comunidad indígena “ha dejado de ser solamente una realidad fáctica y legal para pasar a ser ‘sujeto’ de derechos fundamentales”, pues, “(...) no puede en verdad hablarse de protección a



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

la diversidad étnica y cultural y de su reconocimiento, si no se otorga, en el plano constitucional, personería sustantiva a las diferentes comunidades indígenas que es lo único que les confiere estatus para gozar de sus derechos fundamentales (...). La providencia señala, además, que dentro de los derechos que deben reconocerse a las comunidades se encuentra el derecho a la subsistencia y a no ser objeto de desapariciones forzadas...

El alcance del principio del reconocimiento y la protección a la diversidad cultural

Por tratarse de un principio incorporado a una norma (lo que le confiere a ésta un carácter específico), el postulado de la protección y el reconocimiento de la diversidad cultural que se consagra en el artículo séptimo del Estatuto Superior, presenta dos dificultades al intérprete: en primer lugar, su generalidad, que conlleva un alto grado de indeterminación, en segundo término, su naturaleza conflictiva, que implica la necesidad de ponderación respecto a otros principios constitucionales que gozan de igual jerarquía.

Para superar el primero de los problemas resulta útil acudir a la definición de lo que es una cultura o, en términos más actuales, una etnia, ya que es éste el objeto al que se refiere la norma. De acuerdo con la doctrina especializada, para considerar que existe una “etnia” deben identificarse en un determinado grupo humano dos condiciones: una subjetiva y una objetiva. La primera condición, se refiere a lo que se ha llamado la conciencia étnica y puede explicarse de la siguiente manera:

(...) [es] la conciencia que tienen los miembros de su especificidad, es decir, de su propia individualidad a la vez que de su diferenciación de otros grupos humanos, y el deseo consciente, en mayor o menor grado, de pertenecer a él, es decir, de seguir siendo lo que son y han sido hasta el presente.

La segunda, por el contrario, se refiere a los elementos materiales que distinguen al grupo, comúnmente reunidos en el concepto de “cultura”. Este término hace relación básicamente al



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

“conjunto de creaciones, instituciones y comportamientos colectivos de un grupo humano. (...) el sistema de valores que caracteriza a una colectividad humana.” En este conjunto se entienden agrupadas, entonces, características como la lengua, las instituciones políticas y jurídicas, las tradiciones y recuerdos históricos, las creencias religiosas, las costumbres (folklore) y la mentalidad o psicología colectiva que surge como consecuencia de los rasgos compartidos.

- **La interpretación del artículo 246 de la C.P.**

El artículo 246 de la Constitución, establece la jurisdicción indígena en los siguientes términos:

“Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la república. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema nacional.”

Respecto al análisis de la norma la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

“El análisis de esta norma muestra los cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de éstos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dichas jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional.”

Interesa aquí, particularmente, el estudio de los límites que se fijan para el ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas de manera potestativa a las autoridades de las comunidades indígenas, a la luz del principio de la diversidad cultural, pues si bien la Constitución se refiere de manera general a “la Constitución y la ley” como parámetros de



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

restricción, resulta claro que no puede tratarse de todas las normas constitucionales y legales; de lo contrario, el reconocimiento a la diversidad cultural no tendría más que un significado retórico. La determinación del texto constitucional tendrá que consultar entonces el principio de maximización de la autonomía que se había explicado anteriormente.

...El principio de maximización de la autonomía adquiere gran relevancia en este punto por tratarse de relaciones puramente internas, de cuya regulación depende en gran parte la subsistencia de la identidad cultural y la cohesión del grupo. Los límites a las formas en las que se ejerce este control interno deben ser, entonces, los mínimos aceptables, por lo que sólo pueden estar referidos a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre.

A juicio de la Sala, este núcleo de derechos intangibles incluiría solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de la tortura. Dos son las razones que llevan a esta conclusión: en primer lugar, el reconocimiento de que únicamente respecto de ellos puede predicarse la existencia de un verdadero consenso intercultural. En segundo lugar, la verificación de que este grupo de derechos se encuentra dentro del núcleo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados de derechos humanos, derechos que no pueden ser suspendidos ni siquiera en las situaciones de conflicto armado.

En efecto, el artículo cuarto del *Pacto de Derechos Civiles y Políticos* de 1966 (aprobado por la Ley 74 de 1968), establece que:

(...) A este conjunto de derechos habría que agregar, sin embargo, el de la legalidad en el procedimiento y, en materia penal, la legalidad de los delitos y de las penas, por expresa exigencia constitucional, ya que el artículo 246 taxativamente se refiere a que el juzgamiento deberá hacerse conforme a las “normas y procedimientos” de la comunidad indígena, lo que presupone la existencia de las mismas con anterioridad al juzgamiento de las conductas. Pero claro, la exigencia en este caso no puede ir más allá de lo que es necesario para asegurar la



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

previsibilidad de las actuaciones de las autoridades; de otra manera, el requisito llevaría a un completo desconocimiento de las formas propias de producción de normas y de los rituales autóctonos de juzgamiento, que es precisamente lo que pretende preservarse.

Para determinar lo previsible deberá consultarse, entonces, la especificidad de la organización social y política de la comunidad de que se trate, así como los caracteres de su ordenamiento jurídico. Deben evitarse, no obstante, dos conclusiones erradas en torno a esta formulación. Por una parte, el reducir el principio de legalidad a una exigencia de previsibilidad no implica abrir el paso a la arbitrariedad absoluta, ya que las autoridades están obligadas necesariamente a actuar conforme lo han hecho en el pasado, con fundamento en las tradiciones que sirven de sustento a la cohesión social. Por otra parte, no puede extenderse este requerimiento hasta volver completamente estáticas las normas tradicionales, en tanto que toda cultura es esencialmente dinámica, así el peso de la tradición sea muy fuerte.

Estas restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas en lo que hace a la determinación de sus instituciones jurídicas y sus formas de juzgamiento estarían justificadas, según lo expuesto anteriormente, porque: a) se trata de medidas necesarias para proteger intereses de superior jerarquía, que en este caso serían el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la tortura y la legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas; y b) se trata de las menores restricciones imaginables a la luz del texto constitucional.

- **El caso concreto**

La comunidad embera-chamí

De acuerdo con el estudio realizado por los antropólogos Carlos Cesar Perafán y Luis José Azcárate sobre el sistema jurídico de la comunidad indígena a la que el actor pertenece, éste se caracteriza por lo siguiente (sólo se hará mención de los aspectos relevantes para la decisión del caso concreto):



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

-Existe una clara diferenciación entre un orden humano y un orden mágico religioso. En el primer caso, se trata de normas creadas por los hombres que implican ya sea arreglos o sanciones, derivados de la operación de procedimientos que siguen un sistema segmentario, de compensación o centralizado, según la naturaleza de la conducta realizada o de los intereses en conflicto. En el segundo caso, por el contrario, lo que se persigue es el “control de las fuerzas de la naturaleza”; “entendida esta naturaleza dentro de la cosmovisión embera-chamí, que incluye los sustratos de los tres mundos y de los espíritus que los habitan y que se realiza a través de la práctica del jaibanismo y de la ritualidad”...

...“En nuestro concepto, existe un alto valor que el pueblo embera-chamí le atribuye a la posibilidad de sancionar las conductas de sus miembros. Y dicho valor no se relaciona con otro aspecto diferente a aquel de la paz. El pueblo embera-chamí es altamente conflictivo, habiendo involucrado histórica y culturalmente el conflicto como una estrategia de supervivencia y de ocupación territorial. En estos casos, en los cuales una cultura hace del conflicto una estrategia de su propia supervivencia, es crítico el manejo interno del conflicto, ya que la imposibilidad o incapacidad de manejarlo a nivel de sus estructuras internas, puede acarrear el desbordamiento del conflicto meramente oral y de sentimientos, en la guerra tribal sin control.” (fl. 154)

... El estudio incluye la apreciación que hace uno de sus informantes sobre la diferencia entre este tipo de castigos y los de los “caponías” (blancos):

“En la cárcel se está bien, se come bien, se duerme bien; pero, no se ve la familia y se fuma marihuana, basuco, se aprende de homosexual, se aprende de fechorías y los castigos son muy largos. Cuando la persona sale no se ha rehabilitado, llega vicioso, llega homosexual, llega corrompido. Así, la pena de la cárcel no corrige, antes daña. (...) En cambio, en el cepo, cuando el cepo se aplica solo, el castigo es muy corto -12 o 24 horas-, pero es efectivo. La persona no quiere volver a él. Cuando se trata de penas graves, que llevan tiempo, estos tiempos son mucho más cortos que los de la cárcel porque llevan el cepo ?nocturno- que sí es



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de verdad un castigo, pero, durante el día, aunque no se trabaja en lo propio, se está viendo a la familia, a los hijos, se sabe qué les falta, si están enfermos, disponiendo vender alguna cosa, para llevar al hospital, atendiendo. Además, como se trabaja en terrenos de los comuneros, ellos también están siendo advertidos, que si hacen lo mismo, van a tener que pagar igual, que ellos no quieren esto, por eso hacen también trabajar al condenado suavcito, no vaya a ser que cuando les toque el turno a ellos los hagan trabajar duro.”

- Adecuación del proceso adelantado contra el actor

Conforme a lo explicado anteriormente, los límites a las facultades jurisdiccionales indígenas, tratándose de un asunto meramente interno, son solamente el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y de las torturas y una legalidad mínima, entendida funcionalmente como la existencia de reglas previas respecto a la autoridad competente, los procedimientos, las conductas y las sanciones, que permitan a los miembros de cada comunidad un mínimo de previsibilidad en cuanto a la actuación de sus autoridades.

Procede ahora evaluar si estos límites fueron transgredidos en el caso del actor o no.

- El derecho a la vida

El ordenamiento jurídico de la comunidad embera-chamí protege el derecho a la vida mediante la tipificación del delito de homicidio, en varias modalidades, y de la sanción a las autoridades en caso de que éstas abusen de su facultades. La pena de muerte no está contemplada para ningún delito conforme a la declaración del gobernador del cabildo, que obra en el expediente (fl. 35).

- El derecho a la integridad personal

Al igual que con el derecho a la vida, la comunidad embera-chamí prevé sanciones penales para los atentados contra la integridad personal y para las actuaciones irregulares de las



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

autoridades frente a los infractores. La existencia de este mecanismo judicial hace improcedente la tutela...

En este punto, cabe resaltar que, de acuerdo con el expediente, el actor fue dirigente de la comunidad en 1991, razón por la cual es posible deducir que estuvo en sus manos la potestad de influir en la comunidad para variar la sanción y sin embargo no lo hizo. Sólo ahora, seguramente asesorado por los “blancos” y pensando que podría sacar algún provecho de ello, decidió acusar a su comunidad de proferir tratos inhumanos a sus miembros por el hecho de usar el cepo.

- Legalidad del procedimiento

Como se explicó en la parte correspondiente a los hechos, primero el actor fue sentenciado por el Cabildo Mayor Único de Risaralda, reunido en Cicuepa, a una pena de “8 años de cárcel”. Posteriormente, en una reunión general (“de todos”), en la que participaron tanto los familiares de la víctima como los del acusado, se decidió que la pena debía ser de “20 años de cárcel”.

2.4.2.4. Legalidad del delito y de la pena

Dentro del ordenamiento jurídico de la comunidad, como se expuso, se prevé una sanción para los homicidios cometidos en estado de embriaguez, al que llaman en su dialecto “*Itiabiubabea’si*” (un borracho mató al compañero). Fue por este delito que juzgaron y condenaron al actor.

Aunque el fenómeno de la tipicidad no se da aquí tal como lo entendemos nosotros, pues no existe una ley escrita y estricta, si se verifica una interiorización de la prohibición. Lo que puede predicarse con mayor seguridad en este caso porque ésta es la forma de homicidio más frecuente dentro de la comunidad...

Conclusiones



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Este exceso en el ejercicio de las facultades jurisdiccionales que la Constitución reconoce a las autoridades de las comunidades indígenas hace procedente la tutela en el caso del actor, puesto que además de implicar una violación a su derecho al debido proceso (restringido en su contenido a la legalidad del delito y de la pena), se trata de un caso en el que el actor no dispone de otro medio de defensa judicial. En efecto, quien tomó la decisión definitiva fue la comunidad reunida en pleno, autoridad suprema y, por lo tanto, incuestionable en sus determinaciones.

Para garantizar el derecho del actor, pero también la autonomía de la comunidad para decidir sus asuntos, se dispondrá preguntar a la comunidad si desea juzgar nuevamente al actor, imponiéndole una de las sanciones tradicionales, o si, por el contrario, prefiere que el caso sea resuelto por la justicia ordinaria.

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Cuarta de Revisión de tutelas,

RESUELVE:

Primero: **Confirmar** el numeral primero del fallo proferido por el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Mistrató, aclarando que la tutela se concede solamente por violación del principio de legalidad de la pena (referido a su concepción específica), de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo: **REVOCAR** el numeral segundo del mencionado fallo.

Tercero: Dejar sin efectos la decisión tomada por la Asamblea General de Cabildos el 15 de febrero de 1995.

Cuarto: Consultar a la comunidad embera-chamí reunida en pleno, sobre su disponibilidad para juzgar nuevamente al sindicado, conforme a sus prácticas tradicionales, de las que hace parte la pena imponible (que debe purgarse dentro de la comunidad), o si consideran que han



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de ser los jueces ordinarios quienes lleven a término el juzgamiento. Sobre estas circunstancias deben informar al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, en el término de 30 días calendario, contados a partir de la notificación de la presente providencia.

Quinto: En caso de que la comunidad decida juzgar nuevamente al actor, ordenar a la Policía Nacional que tome las medidas tendientes a capturar al actor y entregarlo a las autoridades de la comunidad embera-chamí.

Sexto: ORDENAR que por Secretaría se envíen copias de esta providencia al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, con el fin de que ajuste el proceso penal que adelanta contra el actor a lo dispuesto en la parte motiva de este fallo.

Séptimo: LÍBRESE comunicación al Juzgado Único Promiscuo Municipal de Mistrató, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado Ponente

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia T-349/96

DEBIDO PROCESO EN COMUNIDAD INDIGENA-Defensa del sindicato (Aclaración de voto)

El derecho de defensa, en cuanto posibilidad individual de ser oído, de controvertir y presentar pruebas y de hacer valer las propias razones ante quien juzga, no puede ser sustituido por el acuerdo entre familias, así se parta del supuesto -no siempre válido- de que la del procesado habrá de velar por los intereses de éste. Estimo que la garantía del debido proceso, aun respecto de comunidades indígenas, exige no solamente la legalidad del delito y de la pena, sino que incorpora necesariamente el derecho de defensa.

DERECHO DE DEFENSA EN COMUNIDAD INDIGENA- Aplicación (Aclaración de voto)

El reconocimiento de la diversidad cultural de los pueblos indígenas, que lleva al Estado colombiano a establecer que las autoridades de aquellos podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos, no puede abarcar la eliminación total de la participación del sujeto juzgado en el curso de su propio juicio, pues ella, como seguridad de que nadie puede ser juzgado ni condenado a sus espaldas, constituye regla esencial a la idea misma de justicia, anterior a cualquier norma o costumbre.

Referencia: Expediente T-83456

Santa Fe de Bogotá, D.C., ocho (8) de agosto de mil novecientos noventa y seis (1996).



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Sin que ello implique discrepancia fundamental sobre el contenido de la Sentencia, debo advertir que, a mi juicio, el derecho de defensa, en cuanto posibilidad individual de ser oído, de controvertir y presentar pruebas y de hacer valer las propias razones ante quien juzga, no puede ser sustituido por el acuerdo entre familias, así se parta del supuesto -no siempre válido- de que la del procesado habrá de velar por los intereses de éste.

Estimo que la garantía del debido proceso, aun respecto de comunidades indígenas, exige no solamente la legalidad del delito y de la pena -como lo dice en esta ocasión la Corte-, sino que incorpora necesariamente el derecho de defensa.

El reconocimiento de la diversidad cultural de los pueblos indígenas, que lleva al Estado colombiano (artículo 246 C.P.) a establecer que las autoridades de aquellos podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos, no puede abarcar la eliminación total de la participación del sujeto juzgado en el curso de su propio juicio, pues ella, como seguridad de que nadie puede ser juzgado ni condenado a sus espaldas, constituye regla esencial a la idea misma de justicia, anterior a cualquier norma o costumbre.

En otros términos, cuando el artículo 246 de la Constitución acepta las disposiciones y procedimientos de los pueblos indígenas, lo hace "siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República", y, si bien es cierto tal punto de referencia no puede entenderse ni aplicarse de manera rígida e inflexible, para no hacer teórico el reconocimiento de la diversidad cultural que la propia Constitución proclama, se hace insustituible un mínimo que, según mi criterio, no solamente comprende el conjunto de derechos previstos en los convenios internacionales a los que alude el fallo y el principio de legalidad sino que también se extiende al derecho de defensa como garantía individual.

JOSÉ GREGORIO HERNANDEZ GALINDO



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Magistrado

Fecha, ut supra

Aclaración de voto a la Sentencia T-349/96

DERECHO DE DEFENSA EN COMUNIDAD INDIGENA-Aplicación (Aclaración de voto)

El derecho de defensa reconocido universalmente, puede ser tenido en cuenta aún por la costumbre de las comunidades indígenas, pues en todo proceso que se adelante contra cualquiera de los miembros de estas comunidades, son viables las garantías propias del debido proceso, particularmente la del derecho de defensa. Es la misma Constitución la que establece que toda persona tiene el derecho fundamental a la defensa.

Referencia: Expediente T-83456

Acción de tutela de Ovidio González Wasorna contra la Asamblea General de Cabildos Indígenas región -Chamí y Cabildo Mayor Único

Magistrado Ponente:

Dr. Carlos Gaviria Díaz

Santafé de Bogotá, D.C. agosto veintitres (23) de mil novecientos noventa y seis (1996)

Con el debido respeto y consideración que me merecen las decisiones de las Salas de Revisión de Tutelas de la Corporación, comedidamente me permito consignar la aclaración de voto respecto a la sentencia proferida por la Corte Constitucional dentro del proceso de la referencia, en la forma que a continuación se señala.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Ante todo deseo manifestar que estoy de acuerdo íntegramente con la parte resolutive de la sentencia que concedió la tutela por violación del principio de legalidad de la pena. No obstante, si estimo pertinente aclarar mi voto en lo que se refiere al debido proceso y al derecho de defensa aplicables en las comunidades indígenas. Se expresa en la sentencia aprobada por la Sala que:

“Naturalmente, dentro del respeto a su cultura, dicha noción hay que interpretarla con amplitud, pues de exigir la vigencia de normas e instituciones rigurosamente equivalentes a las nuestras, se seguiría una completa distorsión de lo que se propuso el Constituyente al erigir el pluralismo en un principio básico de la Carta.

Es bien sabido que tanto el Constituyente de 1991 -artículo 29- como el legislador han previsto los mecanismos adecuado para garantizar, necesariamente, el adecuado derecho a la defensa, concebido éste como un derecho fundamental autónomo, ligado al debido proceso que permite garantizar la realización de otros derechos como la libertad, la petición y la vida, a través de instrumentos como la posibilidad de ser oído, de impugnar las providencias, de controvertir y presentar pruebas y de hacer valer las propias razones ante quien juzga. Mecanismos estos que han sido reconocidos universalmente, como entre otros por la Convención Americana de Derechos Humanos, donde en el artículo 8o. se dispone que *“toda persona inculpada del delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante le proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) c) Concesión al inculcado del tiempo y de los medios aducados para la preparación de su defensa; d) Derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado (...); f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos (...)*”.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Igualmente, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, se dispuso en el artículo 11 que: *“1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su defensa mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”*.

Este derecho reconocido universalmente, puede ser tenido en cuenta aún por la costumbre de las comunidades indígenas, pues en todo proceso que se adelante contra cualquiera de los miembros de estas comunidades, son viables las garantías propias del debido proceso, particularmente la del derecho de defensa.

Finalmente, es pertinente señalar, que no obstante el artículo 246 de la Carta Política establece que *“las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos”*, éstas deben sujetarse a la Constitución y a las leyes de la República. Y es la misma Constitución en el artículo 29 la que establece que toda persona tiene el derecho fundamental a la defensa.

Atentamente,

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado



ANEXO N° 3. FORMATO DE ENCUESTA ECUADOR

ENCUESTA

LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN DEL ECUADOR

Objetivo: Exponer por medio de esta encuesta el conocimiento que tienen los ciudadanos de la Republica del Ecuador, acerca de la Acción de protección.

1. Información General

Ocupación: Cargo: Edad.

Nivel de Escolaridad

Primaria _____ Secundaria _____ Superior:

Postgrado: Especialización _____ Maestría _____

2. ¿Conoce usted que derechos tiene como ciudadano ecuatoriano?



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

No ____ ¿Por qué cree que no los conoce?

Si ____ ¿Cuáles conoce?

3. ¿Conoce usted las herramientas disponibles en la Constitución Política del Ecuador que le permiten hacer valer sus derechos?

No ____ ¿Por qué cree que no las conoce

Si ____ ¿Cuáles conoce?

4. ¿Qué hace usted cuando debe hacer valer sus derechos?

5. ¿Conoce usted que es la acción de protección?



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

No ___ ¿Por qué cree usted que no la conoce

Si ___ ¿Qué es?

6. ¿Sabe usted donde se interpone esta acción, o dónde debe dirigirse para diligenciarla?

No ___ ¿Por qué cree usted que no sabe?

Si ___ ¿En dónde?

7. ¿Ha utilizado alguna vez la Acción de protección?

No. ___ ¿Por qué?

8. Observaciones.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

BEATRIZ EUGENIA BETANCOURTH GIRALDO

40266710453

LUISA FERNANDA OCAMPO RAMOS

40260710481

EGRESADAS FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE MANIZALES
CALDAS COLOMBIA

ANEXO N° 4 FORMATO DE ENCUESTA COLOMBIA

ENCUESTA

LA ACCIÓN DE TUTELA DE COLOMBIA



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Objetivo: Determinar por medio de esta encuesta el conocimiento que tienen los ciudadanos de Colombia, acerca de la Acción de tutela en nuestro país.

1. Información General

Ocupación: _____ Cargo: _____ Edad _____

Nivel de Escolaridad

Primaria _____ Secundaria _____ Superior _____

Postgrado _____ Especialización _____ Maestría _____

2. ¿Conoce usted qué Derechos tiene como ciudadano Colombiano?

No _____ ¿Por qué cree usted que nos las conoce? _____

Si _____ ¿cuales conoce?



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

3. ¿Conoce usted las herramientas disponibles en la Constitución Política de Colombia que le permiten hacer valer sus derechos?

No ____ ¿Por qué cree usted que no las conoce?

Si ____ ¿cuales conoce

4. ¿Qué hace usted cuando debe hacer valer sus derechos?

5. Conoce usted que es la Acción de Tutela

No ____ ¿Por qué cree usted que no la conoce?

Si ____ ¿Qué es?



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

6. ¿Sabe usted donde se interpone la acción de tutela, o dónde debe dirigirse para diligenciarla?

No ____ ¿Por qué cree usted que no sabe?

Si ____ ¿en dónde? _____

7. ¿Ha utilizado alguna vez la Acción de Tutela?

No ____ ¿Por qué?

Si ____ por favor especifique

8. Observaciones.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

BEATRIZ EUGENIA BETANCOURTH GIRALDO

40266710453

LUISA FERNANDA OCAMPO RAMOS

40260710481

EGRESADAS FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE MANIZALES

CALDAS COLOMBIA