

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

<https://doi.org/10.35381/racji.v9i1.3865>

Control de convencionalidad en la acción de protección: incidencia en los derechos de los legitimados

Conventionality control in the action for protection: impact on the rights of the legitimized parties

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera
angela.alarcon@funcionjudicial.gob.ec
Consejo de la Judicatura, Buena Fe, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0009-0009-3884-8262>

Diana lorena Ocampo-Urrutia
diana.ocampo@funcionjudicial.gob.ec
Consejo de la Judicatura, Quevedo, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0009-0005-5936-5535>

Melba Iliana Mora-Barros
iliana_morab@hotmail.com
Consejo de la Judicatura, Quevedo, Los Ríos
Ecuador
<https://orcid.org/0009-0006-9526-2522>

Recibido: 15 de octubre 2023
Revisado: 10 de diciembre 2023
Aprobado: 15 de enero 2024
Publicado: 01 de febrero 2024

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana Lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

RESUMEN

El objetivo general de la investigación fue analizar el control de convencionalidad en la acción de protección: incidencia en los derechos de los legitimados. El método desarrollado en el presente estudio se fundamentó en la perspectiva cuantitativa el cual produce datos descriptivos, que se originan por la recolección de datos. Apoyado en la revisión documental-bibliográfica. Además, se aplicó el método inductivo-deductivo. Se planteó conjuntamente el método analítico-sintético. El instrumento aplicado fue la encuesta a un grupo de 15 jueces de la Unidad Judicial Del Cantón Quevedo. Se concluye que, la existencia de criterios distintos, sobre la aplicación e interpretación de las normas jurídicas internacionales, dejan un vacío legal sobre la relación del ordenamiento jurídico ecuatoriano frente al derecho internacional, que influye directamente en ejercicio de derechos y garantías de los individuos y su protección.

Descriptores: Derecho consuetudinario; derechos humanos; derecho internacional. (Tesauro UNESCO).

ABSTRACT

The general objective of the research was to analyze the control of conventionality in the action for protection: impact on the rights of those entitled to protection. The method developed in this study was based on the quantitative perspective, which produces descriptive data, originating from data collection. Supported by the documentary-bibliographic review. In addition, the inductive-deductive method was applied. The analytical-synthetic method was used jointly. The instrument applied was a survey of a group of 15 judges from the Judicial Unit of Canton Quevedo. It is concluded that the existence of different criteria on the application and interpretation of international legal norms leaves a legal vacuum regarding the relationship between the Ecuadorian legal system and international law, which directly influences the exercise of rights and guarantees of individuals and their protection.

Descriptors: Customary law; human rights; international law; international law. (UNESCO Thesaurus).

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana Lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

INTRODUCCIÓN

Los decálogos de los derechos y sus garantías previstas en las constituciones nacionales resultaron insuficientes, la necesidad de que los Estados nacionales se uniera para emitir documentos internacionales donde reconocieron derechos humanos a manera de un estándar internacional y se establecerían órganos de supervivencia y control, se hizo patentes del sufrimiento de la humanidad al terminar la segunda guerra mundial. Ante este estado de cosas, comienza un proceso de internacionalización del Derecho Constitucional de los derechos humanos (Ferrer Mac-Gregor, 2011).

En este sentido, el control de convencionalidad puede darse a nivel tanto internacional como interno y, cuando se utiliza bien, contribuye a que las fuentes internas e internacionales del derecho vigente en cada Estado puedan aplicarse por todas las autoridades de manera ordenada, lógica, armónica y coherente. Así, entonces, la premisa del control de convencionalidad "reside en la idea -que rige el comportamiento del Estado parte en un tratado internacional- de que la norma de este carácter obliga al Estado en su conjunto. Es éste, y no sólo algunos órganos o agentes, quien asume los compromisos y los deberes de carácter internacional (Olano García, 2016).

En este orden de ideas, el control de convencionalidad se entiende como un mecanismo el cual debe ser ejercido por todas las autoridades públicas, jueces y tribunales que integran nuestro sistema de justicia, el mismo que se lo realiza mediante la confrontación entre las normas de derecho nacional y de derecho internacional, con el objetivo de garantizar los derechos humanos de las personas.

Sin embargo, una de las problemáticas que abraza el control de convencionalidad es posiblemente un pensamiento único que implica relaciones de poder/saber que evoca la unidad del sistema de derecho internacional (Huiza Pinto, 2021).

Por consiguiente, la Constitución de la República de Ecuador (2008) dictamina lo siguiente:

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana Iorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

Artículo. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

Así mismo, la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. En este mismo orden de ideas, la Carta Magna indica:

Artículo. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

De esta manera la Constitución de la República del Ecuador da un valor incondicional a los convenios y tratados internacionales, identificador por el Ecuador, por ende la obligación del Estado en ejecutar dicho mandamiento, pero el actual sistema de justicia ¿se encuentra preparado para ello?, es la interrogante en la actualidad, pero ¿cuál es el riesgo de la aplicación del control de convencionalidad que los operadores de justicia den un sentido diverso a lo manifestado por Convención Americana sobre Derechos Humanos?, al mismo tiempo una tendencia excesiva a que el poder judicial se encuadra en una especie de filtro.

En el año 2008, con la creación de la nueva Constitución de la República, el Ecuador adoptó un modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social. Lo cual trajo como consecuencia un cambio de cultura jurídica, siendo esta más amplia, diversa y

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

garantista de derechos, mismos que a través de diferentes mecanismos deben ser garantizados.

Es así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (1969) destaca lo siguiente:

Artículo. 25.- 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.

En tal sentido, la identificación de la legitimación con el derecho sustancial tiene su origen en la doctrina procesal tradicional, según la cual, la acción es el mismo derecho sustancial en acción. Ligaba la idea de acción con la de lesión de un derecho; es decir, la consideraba potencialmente contenida en el derecho subjetivo, que se ponía en movimiento, por obligada reacción, cuando era desconocido o violado (Quintana Ramón, 2009).

La interrelación de los jueces y autoridades públicas nacionales con los tribunales internacionales en materia de derechos humanos tiene una dinámica compleja. Precisamente, uno de los pliegues de esa trama interactiva corresponde al control de convencionalidad, que ha venido concibiéndose como aquel mecanismo que debe ser ejercitado no solo por jueces internacionales y nacionales, sino también por autoridades públicas locales, a través de la confrontación de disposiciones normativas del derecho nacional, respecto del corpus iuris de los derechos humanos.

Por consiguiente, el objetivo general es: analizar el control de convencionalidad en la acción de protección, incidencia en los derechos de los legitimados.

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

MÉTODO

El método desarrollado en el presente estudio se fundamenta en la perspectiva cuantitativa el cual produce datos descriptivos, que se originan por la recolección de datos. Apoyado en la revisión documental-bibliográfica. Cuya población de estudio está conformada por trabajos arbitrados, normas y convenios. Igualmente, se aplica el método inductivo-deductivo, el cual sugiere que para encontrar una verdad se deben buscar los hechos y no basarse en meras especulaciones, además de partir de afirmaciones generales para llegar a específicas (Dávila, 2006). Se plantea conjuntamente el método analítico-sintético por medio del cual, se descompone un todo en partes extrayendo cualidades, componentes, relaciones y más, para posteriormente unir las partes analizadas y con ello descubrir características y relaciones entre los elementos (Rodríguez y Pérez, 2017). Además, se aplica un cuestionario a 15 jueces de la Unidad Judicial Del Cantón Quevedo.

RESULTADOS

A continuación, se presentan los resultados obtenidos.

1. ¿El control de convencionalidad prima sobre el constitucionalismo?

Tabla 1.

Control.

Respuesta	Número	%
SI	5	33
NO	10	67
TOTAL	15	100

Elaboración: Los autores.

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

2. ¿Las sentencias decretadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos debe ser ejecutadas por jueces locales?

Tabla 2.
Sentencias decretadas.

Respuesta	Número	%
SI	9	60
NO	6	40
TOTAL	15	100

Elaboración: Los autores.

3. ¿Los jueces de justicia ordinaria deben adaptar el control de convencionalidad?

Tabla 3.
Jueces de justicia ordinaria.

Respuesta	Número	%
SI	9	60
NO	6	40
TOTAL	15	100

Elaboración: Los autores.

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

4. ¿El juez local posee las herramientas legales para desempeñar el control de convencionalidad?

Tabla 4.
Juez local.

Respuesta	Número	%
SI	9	60
NO	6	40
TOTAL	15	100

Elaboración: Los autores.

5. ¿El control de convencionalidad que desempeña el juez ordinario debe ser equivalente al que efectúa el juez de la Corte Interamericana de Derecho Humanos?

Tabla 5.
Control de convencionalidad.

Respuesta	Número	%
SI	4	27
NO	11	73
TOTAL	15	100

Elaboración: Los autores.

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

DISCUSIÓN

El análisis documental bibliográfico de los resultados obtenidos y encontrados en las publicaciones de tema objeto de estudio, permite considerar que existe una tendencia al incremento del número de artículos en los últimos años, considerando que 2020 es el despegue. Esto coincide con la lógica de madurez de la acción de protección, estará orientada a la tutela directa y efectiva de los derechos reconocidos en la Constitución, pudiendo interponerse cuando exista violación de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier tipo de autoridad pública no judicial; contra las políticas públicas cuando impliquen la privación del goce o ejercicio de derechos constitucionales; y cuando la vulneración provenga de un particular, si la vulneración del derecho ocasiona un daño grave, si presta servicios públicos indebidos, si actúa por delegación o concesión, o si el afectado se encuentra en un estado de subordinación, indefensión o discriminación.

Para el autor Salvador Monteros (2022) destaca que:

Es innegable que la centralidad de los derechos, el reconocimiento de las obligaciones estatales, la emergente aplicación de los estándares en materia de derechos humanos y la decidida lucha por su eficacia son elementos centrales del control de convencionalidad. (p. 94)

La idea central de este control es que exista respeto irrestricto por parte no solo de funcionarios judiciales, sino de funcionarios administrativos en la tutela y protección de derechos contenidos en instrumentos internacionales de Derechos Humanos (Rivera Olivo et al., 2023).

En este mismo orden, el 67% de los encuestados manifestaron que el control de convencionalidad NO prima sobre el de Constitucionalidad. Esto debido a que el control de convencionalidad es una creación jurisprudencial teórico de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que de manera general armoniza el derecho internacional de los derechos humanos esto en respecto al derecho interno.

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

La segunda pregunta recibió un porcentaje del 60 %, es decir los 15 jueces de la Unidad Judicial Del Cantón Quevedo consideran que están en acuerdo, que las sentencias dictadas por la Corte Interamericana deben ser cumplidas por los jueces locales, esto para que el proceso se agilice de una forma eficaz para de esa forma evacuar más procesos en un corto tiempo.

La tercera pregunta recibió un porcentaje del 60 %, es decir, se encuentran indeciso de la justicia ordinaria deben aplicar el control de convencionalidad, esto se debe a que este control es la herramienta que permite a los Estados concretar la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno por medio de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales, con la Convención Americana de los Derechos Humanos.

La cuarta pregunta recibió un porcentaje del 60%, consideran que no están de acuerdo, que el juez local si tiene las herramientas legales para ejercer el control de convencionalidad, muchas veces los jueces tienen las herramientas, pero estas no son usadas de la forma correcta. Y por último la quinta recibió un porcentaje del 73%, consideran que están totalmente en desacuerdo, que el control que ejerce el juez ordinario debe ser igual al que realiza el juez de la Corte Interamericana.

Por consiguiente, la acción de protección está encaminada a defender de forma correcta derechos fundamentales, esto es, aquellos que sean universales, inalienables, intransmisibles e irrenunciables y en determinadas condiciones de vulneración de los mismos. La efectividad de la Acción de Protección no solo depende de su regulación formal, sino también de la voluntad política, la capacidad de los operadores legales, la práctica jurídica y el control que ejerce la Corte Constitucional.

En este sentido, los jueces, en virtud y honor de la Constitución garantizadora que nos rige, deben actuar como activistas en la defensa de los derechos fundamentales, brindando con creatividad y valentía reparaciones integrales que respondan al verdadero propósito protector de la Acción de Protección, cuyo objetivo es claro, de proteger directa

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana Lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

y efectivamente los derechos reconocidos en la Constitución. Los derechos humanos universales, se constituyen en génesis de la globalización en beneficio de la humanidad.

CONCLUSIONES

La existencia de criterios distintos, sobre la aplicación e interpretación de las normas jurídicas internacionales, dejan un vacío legal sobre la relación del ordenamiento jurídico ecuatoriano frente al derecho internacional, que influye directamente en ejercicio de derechos y garantías de los individuos y su protección por parte de los diferentes agentes estatales, esto tratándose del control de convencionalidad en la acción de protección incidencia en los derechos de los legitimados.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A todos los actores sociales involucrados en el desarrollo de la investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

- Aldana Zavala, J. y Isea, J. (2018). Derechos Humanos y Soberanía. [Human Rights and Sovereignty]. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 30(5), 29-48. <https://n9.cl/g492ym>
- Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. [Constitution of the Republic of Ecuador]. Montecristi. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. <https://n9.cl/i1ch>
- Dávila Newman, G. (2006). El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales. [Inductive and deductive reasoning within the research process in experimental and social sciences]. *Laurus*, 12(Ext), 180-205. <https://n9.cl/nx847>

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana Iorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

- Ferrer Mac-Gregor, E. (2011). Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: El nuevo paradigma para el juez mexicano. [Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad: El nuevo paradigma para el juez mexicano (Conformity interpretation and diffuse conventionality control: The new paradigm for the Mexican judge)]. *Estudios constitucionales*, 9(2), 531-622. <https://n9.cl/q5si2r>
- Huiza Pinto, S. (2021). Una mirada crítica del control de convencionalidad desde el pensamiento de Michel Foucault. [A critical look at the control of conventionality from the perspective of Michel Foucault]. *Revista Jurídica Derecho*, 10(15), 21-50. <https://n9.cl/ljnkr>
- Olano García, H. (2016). Teoría del control de convencionalidad. [Theory of conventionality control]. *Estudios constitucionales*, 14(1), 61-94. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002016000100003>
- Organización de las Naciones Unidas. (1969). Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. [International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination]. <https://n9.cl/ti2mk>
- Quinga Ramón, E. (2009). La legitimación para la defensa de los derechos colectivos. [Legal standing for the defence of collective rights]. (Tesis de Maestría). Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador. <https://n9.cl/dyo7bx>
- Rivera Olivo, T. M., Paucar Paucar, C. E., y del Pozo Carrasco, J. G. (2023). La relevancia constitucional del control de convencionalidad en el Ecuador. [The constitutional relevance of conventionality control in Ecuador]. *IUSTITIA SOCIALIS*, 8(1), 902–911. <https://doi.org/10.35381/racj.v8i1.3140>
- Rodríguez, A. y Pérez, A. O. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento. [Scientific methods of inquiry and knowledge construction]. *Revista EAN*, 82, 179-200. <https://doi.org/10.21158/01208160.n82.2017.1647>
- Salvador Monteros, A. (2022). Políticas públicas y control de convencionalidad. [Public policies and conventionality control]. *Foro: Revista de Derecho*, (38), 75-98. <https://doi.org/10.32719/26312484.2022.38.4>

Ángela Marlene Alarcón-Mosquera; Diana lorena Ocampo-Urrutia; Melba Iliana Mora-Barros

©2024 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).