

Quito, D.M., 04 de septiembre de 2019

**CASO No. 10-19-CN**

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,  
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,  
EMITE LA SIGUIENTE**

**Sentencia**

**Tema:** Se analiza si la norma que prohíbe presentar más de una demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión es constitucionalmente aplicable al supuesto de que el accionante, tras presentar dos demandas, las retiró antes de su calificación.

**I. Antecedentes**

**A. Actuaciones procesales**

1. El 15 de junio de 2019, el abogado Kleber Geovanny Chiriboga Bombón presentó una acción de protección con pedido de medida cautelar (la N° 23281-2019-02617) en contra del Consejo de la Judicatura, porque este, el 23 de julio de 2014, emitió la resolución administrativa que lo destituyó del puesto de fiscal.
2. La jueza de la Unidad Judicial de Garantías Penales del cantón Santo Domingo, el 17 de junio de 2019, previamente a calificar la demanda de protección, ordenó que el accionante, en el término de 24 horas, dé cumplimiento a lo establecido en el numeral 6 del artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, LOGJCC), referente a la declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional con identidad de objeto, persona demandada y pretensión. Esto fue dispuesto por la jueza, a pesar de que en el considerando séptimo de la demanda el accionante ya realizó dicha declaración bajo juramento.
3. El 18 de junio de 2019, el accionante solicitó a la jueza que señale día y hora para que se desarrolle la audiencia pública y manifestó que en ella daría cumplimiento a lo ordenado en la providencia antes referida. Frente a este requerimiento, la jueza aceptó a trámite la demanda y convocó a audiencia pública a las partes procesales.
4. En la audiencia pública desarrollada el 21 de junio de 2019, previamente a escuchar a las partes sobre el fondo de la acción de protección indicada, la jueza escuchó al secretario de la unidad judicial, quien señaló que de la información remitida por el departamento de TIC'S se desprende que, aparte de acción de protección con pedido de medida cautelar N° 23281-2019-02617, el demandante ya había presentado **dos** acciones de protección con pedido de medida cautelar<sup>1</sup> en contra de los mismos accionados, por los mismos hechos, y con la misma pretensión,

<sup>1</sup> La primera acción de protección es la N° 23331-2019-01070, esta fue presentada el 7 de mayo de 2019, a las 9h00 y su retiro se solicitó el mismo día, a las 13h15. El juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Santo Domingo con sustento en el artículo 236 del Código Orgánico General de Procesos aceptó el retiro de la demanda, dispuso el archivo de la causa y dejó a salvo el derecho de la parte actora para volver a presentar una nueva demanda. La segunda acción de protección es la N° 23571-2019-00693, esta fue presentada el 26 de mayo de 2019 y su retiro se solicitó dos

**Sentencia No. 10-19-CN/19**  
**Juez ponente: Alí Lozada Prado**

las que se encuentran archivadas porque fueron “*retiradas oportunamente y porque se dejó a salvo [por parte de los correspondientes jueces] el derecho de la parte actora para volver a presentar una nueva demanda*”. En este momento, el accionante solicitó a la jueza que realice una consulta de norma a la Corte Constitucional, en atención a que en ninguna de las dos demandas planteadas se trabó la *litis* y a que, conforme a los artículos 236 y 237 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante, COGEP), se aceptó el retiro de las mismas.

5. La jueza suspendió la audiencia y decidió consultar a esta Corte respecto de la constitucionalidad de los artículos 8 numeral 6 y 10 numeral 6 de la LOGJCC. Consecuentemente, el 23 de julio de 2019, la secretaria de la Unidad Judicial antedicha remitió a esta Corte la mencionada consulta junto con el respectivo expediente original.

6. Mediante sorteo efectuado en la sesión del Pleno de la Corte Constitucional del 25 de julio de 2019, la causa fue asignada al juez constitucional Alí Lozada Prado. La consulta de norma fue admitida a trámite por el correspondiente tribunal de la Sala de Admisión de esta Corte mediante auto dictado el 7 de agosto de 2019.

7. El 27 de agosto de 2019, el juez sustanciador avocó conocimiento de la causa y dispuso notificar con el contenido de la providencia a la jueza consultante, a las partes procesales en el juicio inicial y a la Procuraduría General del Estado.

**B. El objeto de la consulta y la fundamentación de esta**

8. Las **disposiciones jurídicas** a las que se dirige la consulta son los artículos 8 numeral 6 y 10 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuyos textos son los siguientes:

*Art. 8.- Normas comunes a todo procedimiento.- Serán aplicables las siguientes normas: [...]*

*6. Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones, y con la misma pretensión.*

*Art. 10.- Contenido de la demanda de garantía.- La demanda, al menos, contendrá: [...]*

*6. Declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión. La declaración de no haber planteado otra garantía, podrá subsanarse en la primera audiencia.*

9. Ahora bien, aunque la jueza consulta sobre la constitucionalidad de esas dos disposiciones legales, en realidad, su argumentación cuestiona solamente una de ellas, el artículo 8.6 de la LOGJCC, como se puede apreciar de los fundamentos de la consulta especificados en el párrafo 12 *infra*. Este precepto contiene la regla según la cual, *está prohibido presentar más de una demanda de violación de derechos fundamentales contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones, y con la misma pretensión*. Esta es, por ende, la norma jurídica objeto de la consulta (en adelante, “regla cuestionada”).

10. La presente consulta plantea el problema de si es constitucional la aplicación de la norma cuestionada al caso concreto. Para ello, es necesario identificar el conjunto de características relevantes de dicho caso, es decir, el supuesto fáctico, sobre el que versará el control concreto de

---

días después. La jueza de la Unidad Judicial Contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar del cantón Santo Domingo, invocando el artículo 236 del *ibidem*, aceptó el retiro de la demanda y dispuso del archivo de la causa.



constitucionalidad. En opinión de la Corte, dicho supuesto fáctico se compone de las siguientes características relevantes del caso concreto: (i) la presentación de una demanda por violación de derechos fundamentales (ii) tras haber presentado dos o más demandas contra las mismas personas, por los mismos hechos y con la misma pretensión, y (iii) tras haber retirado ambas antes de su calificación (En adelante, “supuesto fáctico en cuestión”).

11. La determinación de esto último es importante porque las sentencias de control concreto de constitucionalidad relativas únicamente a la constitucionalidad de la *aplicación* de una norma (y no a la incompatibilidad de esta con la Constitución) surten efecto, exclusivamente, respecto del “[...] *supuesto fáctico de la decisión, para que hacia el futuro las mismas hipótesis de hecho tengan la misma solución jurídica, sin perjuicio de que otras hipótesis produzcan el mismo resultado*”, de conformidad al numeral 2 del artículo 143 de la LOGJCC.

12. Finalmente, se debe considerar que para fundamentar su consulta, la jueza realiza las siguientes consideraciones:

12.1. Señala que, al determinarse que el señor Kleber Geovanny Chiriboga Bombón presentó **tres acciones** de protección contra el mismo accionado, por el mismo objeto y por la misma causa, y que declaró bajo juramento lo contrario, su proceder podría inscribirse en la figura del **abuso del derecho** (artículo 23 LOGJCC). Sin embargo, considera que, con el objeto de garantizar la **tutela judicial efectiva** del accionante, esta figura podría resultar inaplicable, pues las dos demandas fueron retiradas oportunamente con fundamento en lo que dispone el artículo 236 del COGEP.

12.2. La jueza agrega que el comportamiento del accionante no debería eximir a la justicia constitucional de pronunciarse sobre la pretensión, que tiene que ver con la violación de sus derechos. De no hacerlo, afirma, el accionante quedaría “huérfano” de la tutela judicial efectiva.

## II. Competencia

13. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente consulta de norma, con fundamento en los artículos 428 de la Constitución y 142 de la LOGJCC.

## III. Planteamiento del problema jurídico

14. En congruencia con los términos de la consulta planteada, el problema jurídico a resolver en esta sentencia es este: **¿la regla cuestionada es inaplicable, por inconstitucional, al siguiente supuesto fáctico: (i) la presentación de una demanda por violación de derechos fundamentales, (ii) tras haber presentado dos o más demandas contra las mismas personas, por los mismos hechos y con la misma pretensión, y (iii) tras haber retirado ambas antes de su calificación?**

## IV. Argumentación de la Corte

15. La Corte parte de reconocer que el ejercicio de los derechos puede ser abusivo, incluso si se trata de derechos fundamentales.

16. Por lo que respecta a este caso, la Corte observa que el **derecho a ejercer acciones judiciales por la violación de otros derechos fundamentales**, consagrado por la *regla* contenida en el artículo 86.1 de la Constitución, tiene como *principio* subyacente primordial al **derecho a**

**Sentencia No. 10-19-CN/19**  
**Juez ponente: Alí Lozada Prado**

**la tutela judicial efectiva.** Sin embargo, el referido derecho de acción **se torna abusivo cuando**, el accionante **afecta al principio de buena fe procesal**. El que se fundamenta, en lo que a este caso concierne, en el **principio de eficacia** del sistema de garantías jurisdiccionales, establecido en el artículo 86 numeral 2 literal a) de la Constitución: la mala fe procesal conspira contra la mencionada eficacia.

17. Pues bien, **para evitar ese tipo de abuso del derecho (en la activación de garantías jurisdiccionales) el legislador ha expedido la regla legal cuya aplicación se cuestiona**, prohibiendo la presentación de más de una demanda contra las mismas personas, por los mismos hechos y con la misma pretensión. Esta relación entre la regla aludida y el abuso del derecho se colige del artículo 23 de la LOGJCC, que reza:

*Art. 23.- Abuso del derecho.- La jueza o juez podrá disponer de sus facultades correctivas y coercitivas, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial, a quien, abusando del derecho, interponga varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas.*

18. De acuerdo con esto, la regla del artículo 8.6 de la LOGJCC, al prohibir la presentación de varias demandas de garantías jurisdiccionales procesalmente idénticas entre sí, **ha dado prioridad al principio de buena fe procesal frente al derecho a la tutela judicial efectiva**.

19. No obstante, la circunstancia (presente en el supuesto fáctico en cuestión) de que las demandas previas fueron retiradas antes de su calificación plantea un problema de vaguedad: ¿cae o no dentro del concepto de “presentar una demanda” la presentación de una demanda y su posterior retiro antes de que ella sea calificada? Hay dos respuestas que para la Corte son inaceptables:

19.1. La una es argumentar, sin más, que la disposición legal habla de “presentación” y, aunque se la haya retirado, la demanda ya fue “presentada”. Sostener esto sería evadir el problema de vaguedad antes mencionado.

19.2. La otra es considerar que el retiro de la demanda está autorizado por el artículo 236 del COGEP<sup>2</sup>, por ser este código aplicable por supletoriedad o por analogía (argumento a simili). Para que tales razonamientos puedan aplicarse hace falta partir de la premisa de que la LOGJCC no regula el supuesto fáctico en cuestión, es decir, que hay una laguna normativa para cuya superación debe recurrirse a una disposición legal supletoria o análoga; sin embargo, tal situación no ocurre. El supuesto de que alguien presente una demanda de garantías constitucionales luego de haber presentado dos o más y haberlas retirado antes de su calificación sí tiene una consecuencia normativa prevista en la LOGJCC (no hay tal laguna): si se considera que el artículo 8.6 es aplicable al indicado supuesto, la consecuencia será que la presentación de la nueva demanda está prohibida (por así disponerlo ese mismo artículo), y si se considera que aquel no es aplicable, la consecuencia será que la presentación de la nueva demanda está permitida (en virtud del art. 9 de la LOGJCC, concordante con el ya mencionado art. 86.1 de la Const.). La Corte subraya que lo que está en cuestión en este caso es si el citado artículo 8.6 es aplicable o no al supuesto fáctico en cuestión; lo que deja fuera de lugar la

---

<sup>2</sup> Esta disposición prevé que “La parte actora podrá retirar su demanda antes que esta haya sido citada, en este caso la o el juzgador ordenará su archivo. El retiro de la demanda vuelve las cosas al estado en que tenían antes de haberla propuesto, pudiendo la parte actora ejercer una nueva acción”.



aplicación de la señalada disposición del COGEP por supletoriedad (no hay un vacío que suplir), sea por analogía (no hay para qué analogar).

20. Pues bien, con miras a resolver el antes mencionado problema de vaguedad, lo que debe hacerse —más bien— es analizar si el supuesto fáctico en cuestión —la presentación de dos demandas previas y su posterior retiro antes de que ellas hayan sido calificadas— amenaza o no, en general, al principio de buena fe procesal. Ya que, de ser así, se ratificaría para el supuesto fáctico en cuestión la prioridad que el artículo 8.6 de la LOGJCC da al principio de buena fe procesal frente a la tutela judicial efectiva, con miras a evitar el abuso del derecho (supra párrs. 17 y 18). Y la respuesta, en opinión de la Corte, es que sí hay tal amenaza; pues, en los casos relativos al mencionado supuesto fáctico, una explicación muy probable —puede haber casos individuales en que no, desde luego— de esa reiterada presentación y retiro de demandas sea el afán de incidir en la determinación del juez competente.

21. Por lo tanto, esta Corte concluye que la regla cuestionada, así como la disposición legal que lo contiene, el artículo 8.6 de la LOGJCC, sí es constitucionalmente aplicable al supuesto examinado.

## V. Decisión

22. En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

22.1. Responder la consulta de norma de la jueza de la Unidad Judicial de Garantías Penales del cantón Santo Domingo en el sentido de que no es inconstitucional la aplicación del artículo 8 numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional a los casos incurridos en el siguiente supuesto fáctico: (i) la presentación de una demanda por violación de derechos fundamentales, (ii) tras haber presentado dos o más demandas contra las mismas personas, por los mismos hechos y con la misma pretensión, y (iii) tras haber retirado ambas antes de su calificación.

22.2. Declarar que la presente sentencia tiene efectos entre las partes y para casos análogos, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 143 de la LOGJCC.

22.3. Devolver el expediente al juzgado de origen para que continúe el trámite de la causa en acatamiento de lo determinado en esta sentencia.

23. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Hernán Salgado Pesantes  
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal que la sentencia que antecede, fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con siete votos a favor de las Juezas y Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, dos

**Sentencia No. 10-19-CN/19**  
**Juez ponente: Alí Lozada Prado**

votos en contra de los Jueces Constitucionales Ramiro Ávila Santamaría y Teresa Nuques Martínez, en sesión ordinaria del miércoles 04 de septiembre de 2019.- Lo certifico.



Dra. Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**



CORTE  
CONSTITUCIONAL  
DEL ECUADOR

**Caso Nro. 0010-19-CN**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día jueves doce de septiembre de dos mil diecinueve, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Dra. Aida García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

AGB/MED



**VOTO SALVADO**

**Caso N. 10-19-CN/19**

1. La jueza de la Unidad Judicial de Garantías del cantón de Santo Domingo suspende audiencia en acción de protección de derechos, a petición del accionante, para que consulte si se puede presentar más de una vez una demanda si fueron “*retiradas oportunamente y porque se dejó a salvo el derecho de la parte actora para volver a presenta una nueva demanda*”, en relación al artículo 8 (6) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), que establece que:

*Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derecho contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones, y con la misma pretensión.*

2. El voto de mayoría afirma que i) existe una “*vaguedad de la expresión “presentar una demanda*”, ii) la LOGJCC “*ha dado prioridad al principio de buena fe procesal frente al derecho a la tutela judicial efectiva*”, iii) la presentación de dos demandas previas y su posterior retiro antes de ser calificadas amenazan, en general, a la buena fe procesal. En consecuencia, el artículo 8 (6) de la LOGJCC es aplicable al caso en consulta. Señala asimismo que es inaceptable que por haberse retirado la demanda se pueda argumentar que la demanda “*ya fue presentada*” aplicando la misma norma; sin embargo, el voto de mayoría asume esa postura bajo el argumento que no cabe la aplicación del COGEP por supletoriedad ni analogía porque no existe laguna normativa e interpreta que el 8 (6) de la LOGJCC prohíbe la presentación de una nueva demanda en garantías jurisdiccionales.

3. Nos permitimos disentir con el voto de mayoría por varias razones: i. El fin del artículo 8 (6) de la LOGJCC es garantizar la seguridad jurídica y la tutela efectiva de los derechos al evitar fallos contradictorios, ii. Las normas procesales y el sistema procesal son un medio para la realización de justicia, iii. Las normas del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) son supletorias y complementarias a la LOGJCC, iv. El tratamiento distinto en situaciones procesales semejantes atenta contra la igualdad y no discriminación, v. El retiro de demanda no es una forma de terminación de procesos en garantías constitucionales, vi. Los derechos y garantías exigen acoger la interpretación más favorable y prohíben la interpretación restrictiva, vii. La buena fe procesal y el abuso del derecho depende de cada caso y no puede ser la base para una interpretación normativa.

*i) El fin del artículo 8 (6) de la LOGJCC es garantizar la seguridad jurídica y la tutela efectiva de los derechos al evitar fallos contradictorios*

4. El prohibir que una misma demanda, con identidad objetiva y subjetiva, se presente dos veces, artículo 8 (6) de la LOGJCC, tiene como fundamento la seguridad jurídica. La norma busca evitar que un mismo caso al ser conocido por dos juzgadores distintos pueda tener resultados contradictorios. Este fundamento es semejante, en otros procedimientos, a la excepción de *litis pendencia* y *cosa juzgada*. El tener un caso resuelto con motivaciones diferentes y con fallos distintos generaría incertidumbre y haría que el sistema jurídico carezca

de certeza. Por otro lado, la norma también precautela la tutela efectiva de los derechos. Uno de los elementos de este derecho es que las sentencias puedan ser ejecutadas de forma efectiva. Si hay dos fallos contradictorios, la ejecución se tornaría difícil o imposible y se afectaría a la tutela efectiva de los derechos. En este sentido, el objetivo fundamental de la norma no es la buena fe procesal, sino la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.

*ii) Las normas procesales y el sistema procesal son un medio para la realización de justicia*

5. Según el artículo 169 de la Constitución, el sistema procesal es un medio para la realización de justicia y que las normas procesales consagran los principios de eficacia y simplificación, es incompatible entonces interpretar las normas procesales – como el 8 (6) de la LOGJCC- con el fin de impedir el acceso a esta, de tal suerte que se impida que un juez se pronuncie sobre las pretensiones y defensas de las partes y el accionante quede sin un pronunciamiento judicial de su acción.

6. En esta misma línea, la Constitución en su artículo 86 (2) (a) señala que una de las características fundamentales de las garantías jurisdiccionales – como la acción de protección- es que el procedimiento “*será sencillo, rápido y eficaz*”, según el artículo 86 (2)(a) de la Constitución. La sencillez del procedimiento en garantías jurisdiccionales, busca precautelar el acceso a la tutela judicial efectiva de los derechos, que no se lograría con un proceso complejo, lento e inefectivo. En el caso, el sostener que la demanda en garantías retirada antes de ser calificada y presentada una vez más pueda ser considerada un abuso de derecho, es poner una formalidad que constituye una traba que afecta al acceso a la tutela de derechos; y, además se está dejando a un lado el principio de eficacia, pues al interpretar las normas procesales como un impedimento para la prosecución de un proceso -indistintamente del fallo que resultare del mismo- atenta contra la realización de justicia, que es el fin que tanto el sistema como las normas procesales desean alcanzar.

7. Adicionalmente, el voto de mayoría trata del requisito de no presentación de una acción previa como una situación insuperable como si se tratase de una solemnidad de las garantías jurisdiccionales y no de una formalidad, lo que contraría expresamente el art. 10 (6) de la LOGJCC, pues este autoriza que pueda existir alguna subsanación de dicho requisito en la primera audiencia; con lo cual la objeción jurisdiccional de que se ha presentado acciones previas, es una objeción que el juez debe resolver en el caso concreto acorde a las particularidades que se presenten, pero que no puede impedir a que este juez haga un pronunciamiento sobre la acción de protección propuesta, pues puede darse el caso que procedan defensas como la *cosa juzgada* o *litis pendencia*, las cuales deben igual ser resueltas por el juzgador.

*iii) Las normas del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) son supletorias y complementarias a la LOGJCC*

8. El COGEP señala expresamente que sus disposiciones no son aplicables a la materia constitucional.<sup>1</sup> Esta norma se explica porque en materia constitucional existe la LOGJCC, ley especial que regula los procesos constitucionales. Sin embargo, en la LOGJCC existe una

---

<sup>1</sup> Art. 1 COGEP.- Ámbito. Este Código regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral y penal, con estricta observancia del debido proceso.

norma expresa, la disposición final, que establece la supletoriedad de la norma de procedimientos civiles cuando existiere aspectos no regulados expresamente en la LOGJCC:

*En todo aquello no previsto expresamente en esta Ley, se estará a lo dispuesto supletoriamente en sus reglamentos, en el Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código de Procedimiento Penal y Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, en lo que fueren aplicables y compatibles con el Derecho Constitucional.*

9. En el caso materia de la consulta, como lo reconoce el fallo de mayoría, existe una ambigüedad en cuanto a la interpretación de la palabra “presentación de la demanda” en el artículo 8.6 de la LOGJCC. En la LOGJCC no existe una norma expresa sobre si se puede retirar la demanda, hasta cuándo y cuáles serían los efectos del retiro, que en cambio sí existe en el COGEP. Este vacío de la LOGJCC se suple aplicando el artículo 236 del COGEP en el supuesto en que tendría sentido en procedimientos constitucionales retirar la demanda:

*La parte actora podrá retirar su demanda antes de que esta haya citada, en este caso la o el juzgador ordenará su archivo. El retiro de la demanda vuelve a las cosas al estado en que tenían antes de haberla propuesto, pudiendo la parte actora ejercer una nueva acción.*

10. El retiro de las demandas constitucionales no está previsto en la LOGJCC, ley que entró en vigencia el año 2010. Pero al haberse introducido la figura del retiro en el COGEP, vigente desde el año 2016, cabe plantearse la posibilidad de que en procesos constitucionales se retire la demanda constitucional antes de que se notifique o cite a la parte accionada, teniendo en cuenta que depende de la voluntad del accionante y solo le perjudicaría a este, y que esta posibilidad no fue prevista en el año 2010 por el legislador.

11. El retiro de la demanda ordinaria en el COGEP no impide que el accionante vuelva a interponer una nueva demanda. En materia constitucional, cuando la finalidad de la norma es evitar fallos contradictorios con la posibilidad de presentar dos demandas con identidad subjetiva y objetiva (art. 8 (6) LOGJCC), si no se ha citado ni calificado la demanda esa posibilidad nunca ocurriría. En consecuencia, no se observan razones para endurecer los efectos por el retiro de una demanda en materia constitucional en relación con los procedimientos regulados por el COGEP.

*iv) El tratamiento distinto en situaciones procesales semejantes atenta contra la igualdad y no discriminación*

12. La prohibición de discriminación, establecida en el artículo 11.2 de la Constitución, tiene tres elementos para configurar el trato discriminatorio: (1) La comparabilidad: tiene que existir dos sujetos de derechos que están en igual o semejantes condiciones; (2) la constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2, que son categorías protegidas y que, cuando se utilizan para diferenciar, se denominan categorías sospechosas; (3) la verificación del resultado, por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando se promueve derechos, y la diferencia discriminatoria cuando se menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Caso N. 11-18-CN (matrimonio igualitario), Sentencia de 12 de junio de 2019, párrafo 82.

13. En el caso, la situación de dos demandantes que presentan ante un juzgador y retiran la demanda antes de la citación, el uno en materias reguladas en el COGEP y el otro en la LOGJCC estarían en una situación de comparabilidad. La diferencia de trato sería por la materia sobre la que se presentó la demanda. La consecuencia es que en el primer caso, el COGEP permitiría el retiro antes de la citación y la presentación de la demanda; en el segundo caso, si se interpreta de forma restrictiva, como lo ha hecho el voto de mayoría, la LOGJCC no permitiría el retiro y se consideraría un abuso y un atentado a la buena fe procesal. Este trato, si no existe una justificación adecuada, sería discriminatorio porque atentaría al derecho a la tutela judicial efectiva por impedir el acceso a la justicia. Como se explica a lo largo de este voto salvado, no existen argumentos para sostener el trato diferenciado.

14. El sistema jurídico al impedir que los demandantes en garantías jurisdiccionales no puedan retirar la demanda antes de la citación, estaría tratando de forma discriminatoria si se compara con los demandantes que presentan demandas al amparo del COGEP.

*v) El retiro de demanda no es una forma de terminación de procesos en garantías constitucionales*

15. La forma regular de conclusión de un proceso es con una decisión definitiva del juez. Sin embargo, pueden presentarse otras formas de conclusión de los procesos. El desistimiento es una forma de terminación de un proceso que depende del accionante. En cambio el retiro no es una forma de terminación del procedimiento de garantías porque, en estricto sentido, al no haberse calificado ni citado la demanda, el procedimiento no podría terminar.

16. El desistimiento puede ser realizado “*en cualquier momento*”, según el artículo 15 de la LOGJCC; en cambio el retiro, aplicando la norma del COGEP, solo cabe antes de que haya sido citada la demanda.

17. Hay que considerar que las acciones de protección, que tienen como fundamento la violación de derechos, tienen tanta importancia para el interés general que permiten una amplia legitimación activa (artículo 86.1 LOGJCC) y obliga al juez constitucional, en los casos de desistimiento, valorar las razones para evitar que se consagre una violación de derechos. Si el desistimiento se produce en casos de derechos irrenunciables o acuerdos manifiestamente injustos, según el artículo 15 de la LOGJCC, el juez no podrá aceptar el desistimiento y deberá continuar con el proceso, porque interesa al Estado la prosecución de una causa cuando hay vulneración de derechos irrenunciables o injusticia. El retiro de la demanda, desde esta lógica, también debería ser regulado desde ese interés del Estado. En el desistimiento es razonable que se impida que el accionante vuelva a proponer otra demanda constitucional pues el juez constitucional ya ha verificado que no hay vulneración de derechos irrenunciables o injusticia antes de aceptarlo; en cambio, en el retiro, al no existir esa verificación por parte el juez porque no va a conocer la demanda, no puede darse el efecto de impedir al accionante de volver a interponer la demanda constitucional; sostener lo contrario contravendría expresamente la naturaleza de las acciones de protección y el interés del Estado de proseguir las causas cuando existe una posible vulneración de derechos constitucionales.

18. Este interés también se ve de manifiesto al no existir por ejemplo en la LOGJCC la figura del abandono por falta de impulso del proceso y el principio procesal de “impulso de oficio” de la justicia constitucional establecido en el numeral 5 del artículo 4 de la LOGJCC.

vi) *Los derechos y garantías exigen acoger la interpretación más favorable y prohíben la interpretación restrictiva*

19. La sentencia de mayoría, admite que caben dos interpretaciones en relación a la regla del artículo 8 (6) de la LOGJCC. La una es que la presentación no requiere citación de la demanda y no cabe una nueva presentación de otra demanda con identidad objetiva y subjetiva. La otra es que se puede aplicar el artículo 236 del COGEP.

20. La Constitución ordena que cuando hay dos interpretaciones se debe adoptar la que sea más favorable a los derechos, según lo dispuesto en los artículos 11 (5) y 427.

21. En cuanto a interpretar el derecho a partir de la abuso del derecho o desde la buena fe procesal, por la tutela efectiva de los derechos también conviene partir desde una interpretación que favorezca la garantía y no por la que impida la posibilidad de presentar una demanda.

vii) *La buena fe procesal y el abuso del derecho depende de cada caso y no puede ser la base para una interpretación normativa*

22. El principio de buena fe procesal al ser definido por nuestro ordenamiento, sanciona “*todo modo de abuso del derecho*” que tenga como resultado “*retardar indebidamente el progreso de la litis*”<sup>3</sup>. En este caso, en el voto de mayoría se afirma que el accionante incurre en mala fe procesal por el hecho de presentar dos acciones de protección y haberlas retirado de forma previa a interponer una tercera acción de protección. Sin embargo, no se observa argumento alguno en que se analice si –en el caso particular- el accionante en efecto ha retardado indebidamente el progreso de la *litis* ni tampoco es posible definir si ha actuado con mala fe. De los hechos del caso y del fallo de mayoría no se conocen las consideraciones por las cuales interpuso dos demandas previamente y las retiró, que pueden ser por ejemplo, errores en las demandas previas interpuestas o cualquier otra situación jurídica o práctica.<sup>4</sup>

23. La interpretación del voto de mayoría parte de la idea de que presentar dos veces una demanda es un abuso del derecho. También se argumentó en el debate que el accionante podría retirar la demanda para escoger un juzgador que podría favorecer sus intereses. El derecho debe prever estas situaciones y efectivamente el sistema jurídico regula estas posibilidades, al haber establecido la figura del abuso del derecho y las posibilidades de sanciones previstas en el Código Orgánico de la Función Judicial. De ahí a establecer una regla que presume que haber presentado con anterioridad dos demandas es un abuso de derecho, es un exceso en la interpretación. Las circunstancias para resolver el abuso del derecho debe desprenderse de los

<sup>3</sup> Art. 26 (Código Orgánico de la Función Judicial.- Principio de buena fe y lealtad procesal.- En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis.

La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

<sup>4</sup> Es más, es cuestionable que se concluya directamente que el accionante haya actuado de mala fe porque las acciones de protección previas, *prima facie*, no retardaron significativamente el asunto, pues la primera acción de protección es del 7 de mayo de 2019, la segunda del 26 de mayo de 2019 y la actual del 15 de junio de 2019, además de que el primer juez que aceptó el archivo por retiro de la demanda aplicando el artículo 236 del COGEP y dejó intacto su derecho a proponer una nueva demanda; y el segundo juez, asimismo, aceptó el retiro de la demanda de acción de protección.

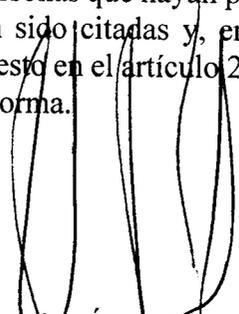
casos concretos y no caben presunciones. Pueden existir hipótesis de abuso cuando se retira dos demandas, pero también pueden existir hipótesis de buena fe. Por ejemplo, puede suceder que un retiro de demanda se produce porque aparece un nuevo hecho, existe la posibilidad de esgrimir un nuevo derecho, se ha presentado una nueva prueba después de la presentación de la demanda o simplemente se pretende mejorar la demanda.

24. Lo importante en las garantías jurisdiccionales es reparar cuando hay violación de derechos. Cuestiones de carácter procesal, como impedir la presentación de una nueva demanda cuando hubo un retiro, presumiendo el abuso del derecho, puede ser un obstáculo para la realización de la justicia.

25. El abuso del derecho es un problema de los actores, demandantes, abogados o jueces, pero no es una razón suficiente para restringir una garantía. Es preferible tolerar un abuso de derecho y ejecutar los correctivos a impedir que, por un requisito de forma, se impida la tutela efectiva en casos de violaciones a los derechos. El abuso es un problema de las personas, no de la garantía jurisdiccional.

### **Conclusión**

26. Por todas las razones anteriores, acogiendo la interpretación más favorable a los derechos, las personas que hayan presentado demandas constitucionales podrán retirarlas siempre que no hayan sido citadas y, en consecuencia, podrán presentar una nueva demanda, conforme lo dispuesto en el artículo 236 del COGEP, norma supletoria de la LOGJCC en lo no previsto por esta norma.



Ramiro Ávila Santamaría  
**Juez constitucional**



Teresa Nuques Martínez  
**Jueza constitucional**



CORTE  
CONSTITUCIONAL  
DEL ECUADOR

**Caso Nro. 0010-19-CN**

**RAZÓN.-** Siento por tal, que el texto del voto salvado que antecede fue recibido el día miércoles once de septiembre de dos mil diecinueve, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos. - **Lo certifico.-**

Dra. Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

**AGB/MED**



CORTE  
CONSTITUCIONAL  
DEL ECUADOR

**CASO Nro. 0010-19-CN**

**RAZÓN.-** Siento por tal que, en la ciudad de Quito, a los trece días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, se notificó con copia certificada de la **Sentencia 10-19-CN/19 de 04 de septiembre de 2019** y el **voto salvado** de los jueces Ramiro Ávila Santamaría y Teresa Nuques Martínez, a los señores: Susana Beatriz Sotomayor Martínez, Jueza de la Unidad Judicial Penal con Sede en el cantón Santo Domingo, a través del correo electrónico [Susana.Sotomayor@funcionjudicial.gob.ec](mailto:Susana.Sotomayor@funcionjudicial.gob.ec); Kleber Geovanny Chiriboga Bombón, a través del correo electrónico [geochiriboga@yahoo.es](mailto:geochiriboga@yahoo.es); Consejo Nacional de la Judicatura, en la casilla constitucional No. **055**, y a través de los correos electrónicos: [veronica.iniquezo@funcionjudicial.gob.ec](mailto:veronica.iniquezo@funcionjudicial.gob.ec); [fabian.beltran@funcionjudicial.gob.ec](mailto:fabian.beltran@funcionjudicial.gob.ec); [patrocinio.dnj@funcionjudicial.gob.ec](mailto:patrocinio.dnj@funcionjudicial.gob.ec); [angelica.orellana@funcionjudicial.gob.ec](mailto:angelica.orellana@funcionjudicial.gob.ec); Procurador General del Estado, en la casilla constitucional No. **018**; y, Juan Carlos Merizalde Vizcaíno, a través del correo electrónico [jcmerizalde@gmail.com](mailto:jcmerizalde@gmail.com); conforme consta de los documentos adjuntos.- **Lo certifico. -**

Dra. Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

AGB/WFC

**Zimbra:****washington.calderon@cce.gob.ec****NOTIFICACIÓN CASO Nro. 0010-19-CN Sentencia 10-19-CN/19 de 04 de septiembre de 2019 y Voto salvado**

**De :** Washington Caldero  
<washington.calderon@cce.gob.ec>

vie, 13 de sep de 2019 15:52

 2 ficheros adjuntos

**Asunto :** NOTIFICACIÓN CASO Nro. 0010-19-CN Sentencia 10-19-CN/19 de 04 de septiembre de 2019 y Voto salvado

**Para :** Susana Sotomayor  
<Susana.Sotomayor@funcionjudicial.gob.ec>, geochiriboga@yahoo.es, veronica iniquezo <veronica.iniquezo@funcionjudicial.gob.ec>, fabian beltran <fabian.beltran@funcionjudicial.gob.ec>, patrocínio dnj <patrocínio.dnj@funcionjudicial.gob.ec>, angelica orellana <angelica.orellana@funcionjudicial.gob.ec>, jcmerizaldev <jcmerizaldev@gmail.com>

- **10-19-CN-19 (00010-19-CN) VOTO SALVADO.pdf**  
486 KB
- **10-19-CN-19 (0010-19-CN).pdf**  
398 KB



**GUÍA DE CASILLEROS CONSTITUCIONALES No. 503**

ACTOR	CASILLA A CONSTITUCIONAL	DEMANDADO O TERCER INTERESADO	CASILLA A CONSTITUCIONAL	Nro. DE CASO	FECHA DE RESO. SENT. DICT. PROV O AUTOS
Secretaría General Jurídica de la Presidencia de la República	01	Procuraduría General del Estado	018 ✓	<u>0002-19-TI</u>	Auto de Pleno de 10 de septiembre de 2019
		Presidente de la Asamblea Nacional	015 ✓		
		Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana	273 ✓		
		Consejo Nacional de la Judicatura	055 ✓	<u>0010-19-CN</u>	Sentencia 10- 19-CN/19 de 04 de septiembre de 2019 y el voto salvado
		Procuraduría General del Estado	018 ✓		
		Presidente de la Asamblea Nacional	15 ✓	<u>0026-11-IN y</u> <u>0031-11-IN</u> <u>(acumulados)</u>	Sentencia 26- 11-IN y acumulado/19 de 04 de septiembre de 2019
		Procuraduría General del Estado	018 ✓		
		Presidente de la República	001 ✓		
		Xavier Flores y Rafael Lugo	176 ✓		

Total de Boletas: DIEZ (10)

QUITO, D.M., 13 DE SEPTIEMBRE del 2019

  
Washington Calderón  
**SECRETARÍA GENERAL**

CASILLEROS  
CONSTITUCIONALES  
Recibido el día de hoy

13 SEP 2019

16h30 TOTAL BOLETAS 10 (diez)

FIRMA