



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

FACULTAD DE DERECHO

Trabajo de Fin de carrera titulado:

**“RESOLUCIÓN DE CASOS PRÁCTICOS EN LAS MATERIAS
DE: DERECHO CIVIL, DERECHO PENAL, DERECHO
ADMINISTRATIVO Y DERECHO CONSTITUCIONAL”**

Realizado por:

REYNALDO ANDRES FLOR SILVA

Director del proyecto

Dr. Miguel García Jiménez

Como requisito para la obtención del título de

**“ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR”**

Quito, Agosto de 2015

DECLARACION JURAMENTADA

Yo, REYNALDO ANDRES FLOR SILVA, portador de la cédula de ciudadanía No. 171194347-0, declaro bajo juramento que el trabajo aquí desarrollado es de mi autoría, que no ha sido previamente presentado para ningún grado a calificación profesional; y, que ha consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración, cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondientes a este trabajo, a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

REYNALDO ANDRES FLOR SILVA
171194347-0

DECLARATORIA

El presente trabajo de fin de carrera titulado

“RESOLUCIÓN DE CASOS PRÁCTICOS EN LAS MATERIAS DE:
DERECHO CONSTITUCIONAL, DERECHO PENAL, DERECHO
ADMINISTRATIVO Y DERECHO CIVIL”

Realizado por:

REYNALDO ANDRES FLOR SILVA

Como requisito para la obtención del título de:

“ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR”

El mismo ha sido dirigido por el profesor

Dr. Miguel García Jimenez

Quien considera que constituye un trabajo original de su autor

Dr. Miguel García Jimenez

DIRECTOR

DEDICATORIA

Mi dedicación no solo es a mi Dios como primer acto ya que sin su infinita bondad no hubiera alcanzado grandes sueños y metas como en la vida se ha ido cumpliendo, sino también a mis padres como acto segundo ya que sacrificando su esfuerzo diario me han educado para ser una persona con principios y de bien, más que todo su ímpetu y sueño por verme convertido en un profesional sin pedirme nada a cambio.

Como no dedicarle a mi esposa y a mi hija quienes con su gran amor me han impulsado a continuar adelante pese a lo dura que es la vida cuando uno se es padre a temprana edad, ellas sin duda alguna se merecen mi dedicación ya que han sido un gran motor para culminar siempre las metas y objetivos.

Sin duda alguna dedico este avance y logro personal a todas las personas que se manifiestan ya que han aportado con mucho y poco para que el Título Profesional se pueda cumplir con éxito.

AGRADECIMIENTO

El presente esfuerzo, sacrificio, logro y dedicación como acto primordial lo agradezco a Dios que nos ha dado las fuerzas a todos los integrantes de nuestra familia bendiciendo así nuestro gran hogar con mucha salud y trabajo.

Como segundo acto a mis padres, hermanos, esposa, hija, amigos y familiares que han sido durante este tiempo un pilar fundamental de motivación para poder culminar mi carrera con mucha entrega y ganas.

Como conclusión podría decir que agradezco a Dios por darme la bendición de tener una familia que me apoyado en todo sentido sin recibir nada a cambio y brindándome su cariño a todas horas, sin ellos mi vida no sería la misma.

De todo corazón yo les digo ¡GRACIAS!

REYNALDO ANDRES FLOR SILVA

INDICE GENERAL DE CONTENIDOS

CAPITULO I

1.- DERECHO CIVIL

1.1.- De la nulidad del testamento (tramite ordinario).....	7
1.2.- De la Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio (tramite ordinario).....	9
1.3.- De la Promesa del Contrato de Compra-Venta (tramite ejecutivo)	11

CAPITULO II

2.- DERECHO ADMINISTRATIVO

2.1.- Del Recurso Extraordinario de Revisión.....	13
2.2.- Del Recurso de Apelación.....	17
2.3.- Del Recurso de Reposición.....	20

CAPITULO III

3.- DERECHO PENAL

3.1.- Del Procedimiento Abreviado	23
3.2.- Del Procedimiento Directo.....	24
3.3.- De la Flagrancia (violencia intrafamiliar).....	26

CAPITULO IV

4.- DERECHO CONSTITUCIONAL

4.1.- Del Derecho a la Honra y Libertad de Expresión	28
4.2.-Del Derecho a la Igualdad, No Discriminación y Categorías Sospechosas.....	33
4.3.- Análisis de Ponderación.....	38

CASO NO. 1

Tema: DE LA NULIDAD DEL TESTAMENTO (TRAMITE ORDINARIO)

Ante el Notario 1 del Cantón Ambato Dr. Alfonso Sarabia, el día 28 de mayo de 2011, la señorita Blanca Camino, otorgo testamento abierto con la presencia de 3 testigos, lo señores Casar Calvache, John Centeno y Alberto Piedra.

Fallece la testadora el día 05 de Junio de 2011. La testadora otorgo este documento a favor de Julio Cesar, Ángel Noé, Gina María Núñez Ulloa sin tomar en cuenta en dicho testamento a otras dos personas que eran sus sobrinos que responden a los nombres de Jorge Aníbal y Cesar Hugo Núñez Ulloa.

La causante no tuvo hijos solo sobrinos. Se desprende que hay contradicciones de los testigos presenciales que señala uno de ellos, que la causante compareció ante el Notario, y los otros dos testigos señalan que la causante otorgo el testamento en el Hospital General de Ambato.

Además la causante no firmo el documento. Abierto dicho instrumento con la sucesión se dispone que sean los únicos y universales herederos solamente los tres sobrinos, excluyendo a los otros dos sin existir incapacidad e indignidad para la sucesión.

PREGUNTAS

1. Que deben hacer los perjudicados

Solicitar la nulidad de testamento ya que no cumplieron las formalidades determinadas con el Art. 1056 del Código Civil en concordancia con el Art. 628 del Código de Procedimiento Civil

2. En que artículos del Código Civil y Procedimiento Civil se enmarca el caso

Del Código Civil se enmarcan en el Art. 1052 y siguientes.

Del Código de Procedimiento Civil en los Arts. 620, 623, 624, 627

3. Que estrategias legales implementaría como parte de los actores frente a la parte demandada?

Solicitaría la nulidad del testamento debido a la omisión de solemnidades en cuanto a la confusión de donde se realizo el acto; y si la testadora estaba en pleno juicio y con capacidad para otorgarlo es decir podía firmarlo, en el caso de la negativa a la firma esto debería estar estipulado dentro de la escritura como lo indica el Art. 1056 del Código Civil y 20 de la Ley Notarial.

4. ¿Qué tipos de acciones legales intentaría, toda vez que los supuestos beneficiarios no quieren llegar acuerdos?

Únicamente cabe la nulidad del acto por falta del cumplimiento de solemnidades.

5. ¿Quién es el Juez competente?

El Juez de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ambato.

6. ¿Qué medios de prueba presentaría ante el Juez como abogado de la parte actora?

Partida de Defunción y Nacimiento de la causante

Partida de nacimiento de los sobrinos, conjuntamente con sus cédulas.

Historia clínica para demostrar que la señora estuvo interna y que se otorgó testamento dentro del hospital.

La verificación de los domicilios de los testigos para demostrar la idoneidad de los mismo Art. 1050.

Peritaje de las firmas del testamento

Escritura de testamento abierto

Inventario de bienes.

7. ¿En caso de que los Jueces negaren a la parte actora sus pretensiones, que vías o recurso presentaría en la fase de impugnación a favor del interés de los afectados?

Recurso de Apelación

Recurso de Hecho

Casación

Acción Extraordinaria de Protección

CASO NO. 2

Tema: DE LA PRESCRIPCION EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO

(TRAMITE ORDINARIO)

Juan Pérez Díaz se encuentra en posesión de un terreno de 1.200 metros cuadrados en la parroquia de Nayon, Cantón Quito, Provincia de Pichincha, el bien inmueble descrito tiene como catastro municipal en el Distrito Metropolitano de Quito y está registrado en el Registro de la Propiedad a nombre de Diego Andrade Aguirre como propietario con fecha 08/05/90. El señor Perez señala que el dueño nunca ha venido a la propiedad por más de 15 años, ante estos hechos hasta la fecha de hoy como el dueño no ha concurrido a su propiedad él ha cultivado en una extensión de 600m² árboles frutales y en los 600m² ha edificado una vivienda. Con estos hechos se pregunta:

1.- Que debe hacer el poseedor y en que artículos del C.C. se sustenta su defensa.

Debe proponer ante el Juez de lo Civil una demanda vía ordinaria solicitando la acción extraordinaria adquisitiva de dominio ya que está obrando con ánimo de señor y dueño por más de 15 años, se fundamenta según los Arts. 603, 715 y siguientes, Art. 2410 y 2411 del C.C.

2.- Que estrategia legal deberían implementar el abogado demandado (estrategia propietario)

El demandado debería probar que no abandonado el predio ya sea con los pagos municipales, pagos de impuestos y con testigos informando que constantemente frecuenta el bien inmueble conforme lo estipula el Art. 2410 # 1 y 4, adicional en el caso de tener un contrato de arrendamiento sería prueba suficiente, de igual manera con una acción reivindicatoria según lo determina el Art. 934 del C.C.

3.- Que acción legal intentaría al poseedor

La acción a realizarse es la prescripción extraordinaria de dominio y adicional para garantizar su estadía con un amparo posesorio.

4.- Quien es el Juez competente y qué tipo de acción es de acuerdo al C.P.C

Juez de lo Civil y Mercantil bajo el trámite ordinario según el Art. 395 del C.P.C

5.- Que medios de prueba presentaría la parte actora

5.1.- Testigos

5.2. Pagos de Servicios Básicos

5.3.- Inspección Judicial (se observa dentro del presente caso las cosechas, edificaciones, infraestructuras)

6.- Que medios de prueba presentaría la parte demandada

6.1.- Testigos

6.2.- Contrato de Arrendamiento (en caso de existir)

6.3.- Pagos de Impuestos

6.4.- Se oficie a migración para verificar los ingresos al país

7.- En el caso de que los Jueces negaren las pretensiones del actor mediante sentencia que recursos adicionales se presentaría

Recurso de Hecho, Apelación, Casación

8.- En los casos de que los Jueces negaren las pretensiones de la parte demandada mediante sentencia que recursos adicionales se presentarían

Recurso de Apelación, Casación, Acción Extraordinaria de Protección

CASO NO. 3

Tema: DE LA PRESCRIPCION PROMESA DEL CONTRATO DE COMPRA-VENTA

(TRAMITE EJECUTIVO)

Eduardo Pérez compra una casa de 6000 metros ubicada en la Parroquia de Conocoto Cantón Quito, Provincia de Pichincha al señor Juan Holguín y señora por la suma de 100.000 dólares americanos, el comprador adquiere el inmueble a plazos, no paga la totalidad del precio, entrega un anticipo de 40.000 dólares y el resto del capital o sea 60.000 se compromete a entregar en el plazo de 60 días, para lo cual firman las partes con fecha 15 de diciembre del 2014 una promesa de compra y venta con el consentimiento de las partes, estipulan en el documento la existencia de una multa contemplada como clausula penal por el valor de 15.000 dólares si una de las partes incurre en mora, a la fecha de hoy ya se encuentra vencido el plazo, el comprador entregó el dinero restante con lo cual se debían suscribir las escrituras de compraventa definitiva a partir del 16 de febrero del presente año 2015, el comprador incluso ha constituido una hipoteca para de esta manera cumplir con la obligación de firmar las escrituras para adquirir el inmueble, en virtud de estos hechos los promitentes vendedores siguen en la posesión del inmueble y se rehúsan a firmar las escrituras definitivas dejando en desventaja al promitente comprador.

1.- En que artículos del C.C. y C.P.C se enmarca el presente caso

Art. 1486 obligaciones civiles.

Arts. 1551, 1553, 1554, 1561, 1567, 1570, 1572, C.C.

1.1.- Del C.P.C; Arts. 413, 415.

2.- Que estrategias legales implementaría usted como abogado de la parte actora promitente comprador frente a la posición de la parte demandada de rehusarse a firmar las escrituras definitivas de compraventa

2.1.- Se demandaría vía ejecutiva la promesa de compra y venta (ejecutando la clausula penal)

2.2.- Comenzar una acción conjunta en la norma penal por estafa, abuso de confianza.

2.3.- Inspección Judicial

2.4.- Confesión Judicial

2.5.- Juicio de Daños y Perjuicios solicitando el daño emergente y lucro cesante

2.6.- Solicitar medidas cautelares (retención, embargo)

2.7.- Requerimiento Notarial

2.8- Solicitar en caso de negativa la devolución de los valores entregados.

2.9.- Hacer cumplir conforme el Art. 1505 del C.C

3.- Que tipos de acciones legales intentaría y quien es el Juez competente

Juicio Ejecutivo como titulo principal, ante el Juez de lo Civil y Mercantil.

En caso de tener otros juicios como por el de Daño Moral se demandaría vía ordinaria

4.- Que medios de prueba presentaría Usted ante el Juez competente

4.1.- La escritura de promesa de compra y venta.

4.2.- Transferencia de dinero, consignaciones de montos al promitente vendedor.

4.3.- La constitución de Mora.

4.4.- La ejecución de la clausula penal.

4.5.- Inspección Judicial

4.6.- Confesión Judicial

5.- En el caso de que los Jueces negaren las pretensiones del actor que estrategias legales adicionales intentaría Usted en defensa del promitente comprador.

Recurso de Apelación, Recurso de Hecho, solicitar una aclaración y ampliación.

CASO NO. 3

Tema: RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION

Quito, 20 de Julio del 2015

SEÑOR MINISTRO DE TELECOMUNICACIONES Y SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN DEL ECUADOR

Yo Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, en mi calidad de Representante Legal de RADIO ZAPOTILLO 96.1 FM en atención a la Resolución Impugnada No. ARCOTEL-2015-0151, expedida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con fecha 30 de Junio de 2015 y notificada a la Radio Zapotillo 96.1FM el 01 de Julio de 2015, señalado en lo que establece el Art. 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, encontrándonos dentro de los términos señalados comparezco ante Usted respetuosamente para interponer el siguiente RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION.

I.- IDENTIFICACIÓN

Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, en representación de Radio Zapotillo 96.1FM como Gerente General y Representante Legal, conforme se desprende del nombramiento que se adjunta.

II.- IDENTIFICACIÓN DE LA AUTORIDAD Y RESOLUCIÓN IMPUGNADA

El Recurso que impugna es en contra de la RESOLUCIÓN ARCOTEL-2015-0151, de fecha 30 de Junio de 2015, dictado por el Delegado de la Directora Ejecutiva señor GONZALO CARVAJAL VILLAMAR de la AGENCIA DE REGULACIÓN Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, (en adelante Resolución Impugnada).

III.- ANTECEDENTES

- 1.1 Que, con fecha 12 de mayo del 2000, se suscribió el contrato de concesión de baja potencia de la frecuencia 96.1 MHz, de la radiodifusora denominada "ZAPOTILLO FM", de la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, ante el Notario Trigésimo Noveno del cantón Quito.
- 1.2 Que, con fecha 07 de enero del 2005, se suscribió un contrato de concesión de de frecuencia 96.1 MHz, de potencia normal, para la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, ante el Notario Quinto del cantón Quito.

- 1.3 Que con fecha, 01 de abril del 2009, se suscribió un contrato modificatorio de concesión de frecuencia 96.1 MHz, de la repetidora de la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, ante el Notario Octavo Interino del cantón Quito.
- 1.4 Ya para el 12 de julio del 2013, se ingresa con número SENAEL-2013-108721, una diligencia de reconocimiento de firma, de fecha 09 de julio del mismo año, realizado ante el Notario Primero del cantón Zapotillo, en el cual consta que el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, es quien administra y opera la estación autorizada por un lapso superior a 13 años, documento que reemplaza a la declaración juramentada que fue solicitada por la autoridad competente.
- 1.5 El 22 de octubre del 2014 mediante resolución número RTV-734-25-CONATEL-2014, expedida por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, el contrato firmado con el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, se encuentra prorrogado en su vigencia, tal como lo dispone el artículo tres:

“Las estaciones de Radiodifusión Sonora, Televisión Abierta y Sistemas de Audio y Video por Suscripción, cuyos contratos de concesión vencieron antes y a partir de la vigencia de la Ley Orgánica de Comunicación, continuaran operando hasta que el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 83 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Comunicación, y demás normativa aplicable, disponga lo pertinente.”.

- 1.6 Con fecha 01 de julio de 2015 mediante oficio número ARCOTEL-DGDA-2015-015-OF, se notifica al señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, sobre el contenido de la resolución número ARCOTEL-2015-0151, de fecha 30 de junio del 2015, emitida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Por todo lo analizado claramente podemos concluir que, este recurso extraordinario de revisión se la realiza a la Impugnación de una Resolución que es completamente abusiva en derecho, inclusive no se tiene concordancia, es decir, aquí existe un pleno **abuso** (lo resaltado en negro es de mi autoría) de la administración al emitir Resoluciones que son litigadas con mala fe y deslealtad procesal inclusive violando entre otras lo que nos manifiesta el Código Orgánico de la Función Judicial, existe un error de hecho y más que todo se ataca a una legal, legítima declaración juramentada, razón por la cual actuamos en derecho y empezamos con la presente acción.

Protegiendo los derechos de mi defendida, amparado en los artículos de la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico de la Función Judicial, Leyes ordinarias entre otras que textualmente me permito transcribir.

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no

se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”

“Art. 18.- SISTEMA-MEDIO DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”

“Art. 20.- PRINCIPIO DE CELERIDAD.- La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario.

El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.”

Como también es de conocimiento dentro del Derecho Notarial, se basa en Ley que rige a este auxiliar de justicia, que sobre el presente tema de la DECLARACION JURAMENTADA entre otras dice:

“Art. 18.- Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes; 1.- Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo; 2.- Protocolizar instrumentos públicos o privados por orden judicial o a solicitud de parte interesada patrocinada por abogado, salvo prohibición legal; 3.- Autenticar las firmas puestas ante él en documentos que no sean escrituras públicas”

De lo que hemos podido transcribir y comprendido no resulta de difícil entendimiento observar la diferencia entre los documentos, tal es el caso que el reconocimiento de firma y rubrica realizado por el señor Notario Primero del Cantón Zapotillo realizada por mi defendido está hecha ante la Autoridad pertinente y cumpliendo con los requisitos que la Ley faculta dentro de este tipo de actos, es decir, elevando a escritura pública de una manera legal y siempre actuando con la buena fe como principio fundamental, más bien podemos entender que dentro de la Resolución que nos encontramos impugnando pretende dar por iniciada un proceso de terminación de contrato por incumplimiento de forma y no de fondo, más bien esto no llevaría a una nulidad absoluta, la misma que podría ser corregida en derecho.

La doctrina señala también que son características del poder administrativo sancionador “la imprescindibilidad de acto sancionador para lograr el fin propuesto, la adecuación de la medida aplicada para obtenerlo, es la necesidad de establecer criterios cuyo tratamiento permita conocer el grado de perjudicialidad o donosidad de cada medida de las posible adopción, o la concordancia entre la entidad e dicha medida y la importancia del objetivo de la Justicia”

Es tener conocimiento al decir que dentro del marco jurídico de nuestro país no existe norma expresa que establezca que las declaraciones juramentadas siempre deben ser otorgadas ante un Notario Público y peor aun que las mismas deban ser por escritura pública, por lo que, mediante e” Art. 1719.- El instrumento privado, reconocido por la parte a Quien se opone, o que se ha mandado tener por reconocido en los casos y con los requisitos prevenidos por ley, tiene el valor de escritura pública

respecto de los que aparecen o se reputan haberlo suscrito, y de las personas a quienes se han transferido las obligaciones y derechos de éstos.”

I.V.- PRETENSIÓN

Con todo lo que hemos expuesto, como Gerente y Representante Legal solicitó a Usted lo siguiente:

- 1.- Se acepte el Recurso Extraordinario de Revisión;
- 2.- Se revoque la Resolución ARCOTEL-2015-0151 de fecha 30 de Junio del 2015, fundamentada en informe presentado por la Dirección Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, memorando No. ARCOTEL-DJR-2015-0629-M;
- 3.- Que se suspenda, cualquier acto derivado de la Resolución que nos encontramos impugnando mientras se lleva a cabo el presente recurso; y,
- 4.- Se deje completamente sin efecto la Resolución recurrida en fin de que se mantengan las obligaciones contenidas en el contrato de concesión de la frecuencia 96.1MHZ a favor del recurrente.

V.- NOTIFICACIONES Y DOMICILIO

Dentro del presente recurso designo como mi abogado defensor al Dr. Reynaldo Flor Silva profesional del Derecho autorizando para que presente y suscriba tantos y cuantos escritos que considere necesarios para el beneficio de quien represento.

Para recibir notificaciones señalo mi casillero judicial No. 585 del Palacio de Justicia de Quito o al correo electrónico reynaldoflor@hotmail.com.

Sr. Segundo Víctor Montero Díaz
Gerente y Representante Legal

Dr. Reynaldo Flor Silva
MAT: 6969 C.A.P

CASO NO. 2

Tema: DEL RECURSO DE APELACION

Quito, 17 de Junio de 2015

SEÑOR PRESIDENTE DEL CONSEJO DE EVALUACIÓN, ACREDITACIÓN Y ASEGURAMIENTO DE CALIDAD DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR

Dr. Gustavo Enrique Villacís Rivas, en mi calidad de Rector de Universidad Nacional de Loja, y como tal representante de esta institución en el ejercicio del derecho señalado en el Art. 174 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, encontrándome dentro del plazo previsto en el Art. 177 del mismo cuerpo normativo ante usted muy respetuosamente comparezco para interponer el siguiente recurso de apelación que expongo a continuación:

I

IDENTIFICACION DE RECURRENTE

Dr. Gustavo Enrique Villacís Rivas, representante legal de la Universidad Nacional de Loja, con cédula de ciudadanía número 1768907654, ecuatoriano, de estado civil casado, Doctor en Jurisprudencia, domiciliado en esta ciudad de Loja.

II

IDENTIFICACION DE LA AUTORIDAD Y ACTO ADMINISTRATIVO QUE SE IMPUGNA

El acto administrativo al que impugno es a la Resolución No. 099-CEAACES-SO-08-2015, de fecha 13 de abril de 2015, dictada por el Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior CEAACES, señor Francisco Cadena, en el cual se resolvió acoger en informe presentado por la Coordinación General de Asesoría Jurídica del Consejo de Educación Superior y desestimar el recurso de reposición interpuesto por mi representada a la Resolución No. 071-CEAACES-SO-05-2015, expedida el 23 de marzo de 2015 ratificando el contenido de los resultados del proceso de investigación realizado.

III

MOTIVOS DE LA APELACION

Según la Resolución No. 099-CEAACES-SO-08-2015, de fecha 13 de abril de 2015, emitida por el Presidente de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior CEAACES, señor Francisco Cadena, en cuya parte resolutive entre otras manifiesta “que se desestima el recurso de reposición interpuesto por la Universidad Nacional de Loja, ratificando la Resolución No. 071-CEAACES-SO-05-2015, expedida el 23 de marzo de 2015, se colige con claridad meridiana que la misma es inconstitucional, ilegítima e ilegal, en virtud de que no se observa el ordenamiento jurídico aplicable

para el presente caso ya que la Universidad Internacional de Loja trabaja actualmente con transparencia, personal administrativo, docentes y de servicio y ha sido una característica de nuestra Alma Mater durante toda su historia 55 años al servicio de la comunidad lojana y ecuatoriana”.

De lo que se puede observar no existe causal ni un debido proceso para que se solicite la intervención a la Universidad Nacional de Loja, ya que existen denuncias sin fundamento, saltan procesos, carece de causal y se incumplen sumarios establecidos por los máximos organismos, uno de ellos es el incumplimiento al Art. 36 de Reglamento de Creación, Intervención y Suspensión de Universidades y Escuelas Politécnicas: “Presentada la denuncia la Unidad de Admisión del Consejo de Educación Superior (CES), observara si la relación de los hechos que motiva la misma, justifica de manera suficiente el inicio de una etapa de investigación”.

Por lo que, realizando las investigaciones internas y fundamentándonos en las leyes pertinentes que rigen al Estado Ecuatoriano se puede evidenciar que han existido irregularidades, ya que los informes ingresaron directamente después de formar una Comisión Ocasional; posterior, con sus mismos miembros integraron la Comisión de Investigación, quienes emitieron el informe para conocimiento aprobación del CES y este lo envió al Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la calidad de la Superior (CEAACES), momento en el cual este escenario la Universidad no tuvo conocimiento del informe de la Unidad de Admisión, ni tampoco consta del expediente incumpliendo así con el debido proceso de investigación.

Dentro del presente caso se rechaza al recurso de reposición, es decir, la automática aprobación del informe presentado por la Comisión Temporal designada para el análisis, la cual produce una directa y vinculante para el Consejo de Educación Superior en esta injustificada e ilegal intervención, la cual acarreado graves y severos daños no solo al nombre de nuestra Instrucción si no a sus alumnos que psicológicamente se encuentran afectados.

Según lo que establece en su Art. 174 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE es procedente para impugnar la Resolución ya que se han violado los derechos del Administrado, ya que en la Universidad Nacional de Loja presento escritos manifestando que le han atribuido conductas indebidas en total irrespeto a los principios constitucionales de contradicción y al derecho de acceso a la justicia ya que se emite un informe sin la respectiva notificación al cuerpo universitario.

Conforme lo establece nuestra Constitución de la República del Ecuador, Art. 76, numeral 7, literales a), b) y l) Capítulo VIII “Derecho de Protección”, Título Segundo “Derechos” dispone la existencia del debido proceso, siendo responsabilidad como Autoridad Administrativa el de garantizar el cumplimiento de las normas y derechos demostrándose la indefensión y la falta de motivación dentro del procedimiento administrativo incurrido por el Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior.

Por consecuente y basándome en el Art. 122 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, el acto jurídico acarrea la nulidad en todas sus partes tomando en consideración que se han desconocido disposiciones constitucionales, principalmente el derecho a la debida motivación, en otras palabras, carece de ser precisas y específica ya que no tiene concordancia las normas invocadas con la circunstancia de los hechos.

IV

PRETENSION

Con estos antecedentes y fundamentos claramente expuestos, impugno la Resolución NO. -099-CEAACES-SO-08-2015, de fecha 13 de abril de 2015, dictada por el Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior CEAACES, señor Francisco Cadena, solicito conforme lo establece el Art. 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, demando ante Usted se deje sin efecto la resolución recurrida y se deje sin efecto la intervención realizada por los miembros del CES a la prestigiosa Universidad Nacional de Loja.

V

NOTIFICACIONES

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero judicial No. 585 del Palacio de Justicia de Loja o al correo electrónico reynaldoflor@hotmail.com.

Autorizo plenamente al Dr. Reynaldo Flor Silva para que presente los escritos y peticiones pertinentes y que considere necesarios para la defensa de los nuestros intereses.

Dr. Gustavo Villacís Rivas

C.C. 1768907654

Dr. Reynaldo Flor Silva

MAT: 6969 F.A.L

CASO NO. 1

Tema: DEL RECURSO DE REPOSICION

Quito, 13 de Junio de 2014

SENOR ING. OSCAR DAYAN VALENCIA CARDENAS, COORDINADOR GENERAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DEL MINISTERIO DE EDUCACION

Yo Emilia Guadalupe Torres, ecuatoriana, mayor de edad, con cédula de ciudadanía no 0906451740-6, ante usted comparezco con el fin de presentar Recursos de Reposición en contra de la Resolución emitida por la Coordinación General Administrativo y Financiero, con fecha 5 de junio del 2014, debidamente notificada con fecha 6 de los mismos mes y año, basada en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho.

I

IDENTIFICACION

Yo Emilia Guadalupe Torres, ecuatoriana, mayor de edad, con cédula de ciudadanía no. 0906451740-6, Servidor Público de Apoyo 3 del Colegio “Amarilis Fuentes Alcivar”.

II

IDENTIFICACIÓN DE LA AUTORIDAD Y RESOLUCIÓN IMPUGNADA

El acto administrativo objeto de este recurso es la providencia que contiene el acto de resolución administrativa dictada por Oscar Dayan Valencia Cárdenas, Coordinador General Administrativo y Financiero del Ministerio de Educación, con fecha 5 de junio del 2014 mediante el cual se inicia el expediente administrativo no 0001863 en contra de Emilia Guadalupe Torres Albán por supuestamente haber infringido el Art 22 literal a), d) y f) de la Ley Orgánica del Servicio Público, faltas quien encasilla supuestamente en el Art 48 literal j) de la invocada ley en concordancia con el Art 86 del Reglamento General de la Ley, relacionada la entrega de especies valoradas de Títulos de Bachiller del establecimiento Amarilis Fuente Alcivar.

III

ANTECEDENTES

Con fecha 8 de mayo de 1996 realice el proceso de selección para el cargo de secretaria del plantel Unidad Educativa Amarilis Fuente Alcivar, en el contenido de la convocatoria constaban

los requerimientos y las obligaciones que me tocaba desempeñar por el cargo de secretaria para mencionada institución

Con fecha 8 de junio de 1996 fui aceptada para el cargo de secretaria en el plantel Fiscal Amarilis Fuente Alcívar, por cumplir de acuerdo a mi perfil laboral con todos los requisitos que dicho concurso solicitaba.

Con fecha 12 de mayo de 2014 la directora de nacional de talento humano del ministerio de Educación con Memorando No. 001011 presentó un sumario administrativo en contra de Emilia Guadalupe Torres Albán servidora pública de apoyo 3, con funciones de secretaria de la escuela fiscal Amarilis Fuente Alcívar de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas.

A la Señora Emilia Guadalupe Torres Albán , servidora pública de apoyo 3, con funciones de secretaria de la escuela fiscal Amarilis Fuente Alcívar de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, se le inicia un proceso administrativo por supuestamente haber infringido el Art. 22 literales a), d) y f) de la Ley en concordancia con el Art 68 del Reglamento General de la Ley, relacionada a la no entrega de especies valoradas de Títulos de Bachiller del establecimiento donde ejerce sus actividades laborales.

IV

RAZON DE LA IMPUGNACION

FUNDAMENTOS DE HECHO:

La Resolución emitida por parte de Oscar Dayan Valencia Cárdenas, Coordinador General Administrativo y Financiero del Ministerio de Educación, deja ver claramente que no se han tenido en cuenta las obligaciones contractuales que exige en mi contrato laboral

Incluso en la resolución motivo del presente recurso nada dice acerca de la de las obligaciones que laborales que tiene mi puesto de trabajo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Fundamento el presente escrito con lo que se determina en los Arts. 122, 174 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, en concordancia con los Arts. 31 y 38 de la Ley de Modernización del Estado y el Art. 66 y 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

V

PRETENSION

Con los fundamentos expuestos, impugnó la resolución con fecha 5 de junio del 2014 dictado dentro del sumario administrativo incoado en contra de Emilia Guadalupe Torres Albán dictada por el coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación, que pone fin a la vía administrativa conforme al Art. 174 del ERJAFE, propongo que se realice el recurso de reposición, que se deje sin efecto la resolución recurrida y solicitó que se restituya los valores que han sido dejados de percibir por la recurrente, también solicitó que se derogue administrativamente la resolución dictada, declarando nula y sin efecto jurídico. Y por último solicito a usted, se digne en revocar la resolución emitida el 5 de junio 2014 mediante la acción personal notificada el 6 de junio del 2014 porque claramente afecta mis deberes y atribuciones de secretaría de la Institución Escolar.

VI

DOCUMENTOS HABILITANTES

- 1.- Resolución dictada el 05 de Junio del 2014
- 2.- Acción de Personal de 06 de Junio del 2014
- 3.- Notificación de fecha 12 de Junio del 2014
- 4.- Pliego de requisitos del concurso de méritos
- 5.- Contrato de Trabajo de la Servidora Pública

VII

NOTIFICACIONES

Dentro del presente recurso designo como mi abogado defensor al Dr. Reynaldo Flor Silva profesional del Derecho autorizando para que presente y suscriba tantos y cuantos escritos que considere necesarios para el beneficio de quien represento.

Para recibir notificaciones señalo mi casillero judicial No. 585 del Palacio de Justicia de Quito o al correo electrónico reynaldoflor@hotmail.com.

Sra. Emilia Guadalupe Torres Albán
C.C 090645140-6

Dr. Reynaldo Flor Silva
MAT: 6969 C.A.P

CASO NO. 3

Tema: PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Manera de Resolver: DEFENSA

Una vez que nos encontramos dentro de la Audiencia de calificación de flagrancia donde el Juez notifica a las partes con el inicio de la instrucción fiscal tanto a los casilleros judiciales cuanto el dictamen sobre la medida cautelar sobre el procesado ya que existió el presunto delito de robo según el Art. 189 del COIP y este fue cometido en flagrancia según el Art. 527 del COIP y ya que en la Audiencia de Calificación de Flagrancia se dispuso la medida cautelar personal de prisión preventiva y señalando que la instrucción fiscal durara 30 días solicito como defensa al señor Juez la reformulación de cargos dentro de la instrucción fiscal que se está recurriendo hasta los 30 días, ingreso el escrito a Fiscalía y la misa debe solicitar al Juez para que se señale nueva fecha y hora para que se de la audiencia de reformulación de cargos según lo que establece el Art. 596 del COIP y solicito que se formulen cargos de acuerdo al Art. 196 del COIP que nos habla sobre el hurto, adicional le solicito al señor Juez el cambio de medida cautelar de carácter personal a una medida sustitutiva, ya que nos encontramos como defensa presentando arraigos sociales y certificados de antecedentes penales donde se pueda evidenciar que no tiene ni ha sido sentenciado por alguna causa anterior.

Adicional de igual manera solicito al señor Juez como abogado de la defensa que nos adoptemos al procedimiento abreviado ya que mi defendido como prueba fundamental está aceptando que cometió el hurto al robarse los USD 1.000 dólares en efectivo y tras cumplir con todos los requisitos que dispone la Ley en especial el Art. 635 del COIP y primordial por tratarse de que mi defendido cometió el hurto por no tener un trabajo estable solicito atenuantes de acuerdo al Art. 45 del COIP.

El Juez tras el pedido de la defensa debe de aceptar el procedimiento abreviado ya que reúne todos los requisitos de conformidad al Art. 635 del COIP y adicional solicito la suspensión de la pena según los Arts. 630,631 y 632 del mismo cuerpo legal invocado anteriormente.

CASO NO. 2

Tema: PROCEDIMIENTO DIRECTO

Manera de Resolver: FISCALIA

Según el presente caso que se analiza existió flagrancia según el Art. 527 COIP, y al tratarse de un daño al bien ajeno tipificado en el Art. 204 COIP ya que existió verdaderamente un daño ocasionado a la motocicleta del señor Diego Pazmiño.

Una vez que los agentes de policía me ponen en conocimiento como fiscal, solicitó que se realice los siguientes exámenes, que detallo a continuación: informe técnico mecánico, reconocimiento de evidencia según los Arts. 444 # 2, 460, 467 del COIP y Avalúo de daños materiales según los Arts. 444 # 2, 12 y 14; 460 #7 y 469 del cuerpo legal antes invocado, adicional también se toman versiones del agente aprehensor por lo que como fiscal recopiló todos estos elementos de convicción.

Cuando existen daños en un bien mueble (vehículo) se debe realizar un informe técnico objetivo (reconocimiento de daños y avalúo). Se debe hacer la respectiva cadena de custodia con los elementos que se hayan utilizado para destruir el bien ajeno (martillo). Al agente aprehensor fiscalía emite una orden, y el agente aprehensor es el encargado de entregar al perito y el perito mediante la cadena de custodia entrega a las bodegas de la Policía Judicial.

Se solicita al Juez que se señale hora para la formulación de cargos. Dentro de la audiencia solicitó que se califique la flagrancia y solicitó la audiencia de juicio directo ya que con los elementos de convicción realizados se enmarca en el Art. 640 # 2, después se procederá en los delitos calificados como flagrantes sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta cinco años y los delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general calificados como flagrantes.

En la instrucción fiscal con la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos, el juez califica la flagrancia y solicitó se individualice a la persona Walter Carrión y solicitó la medida cautelar prohibición de salida del país y la presentación al juzgado. El juez da el plazo de 10 días para la audiencia de juicio directo, y como enuncie todas las pruebas que iba a emitir como son: el informe técnico, reconocimiento de daños, avalúo de daños materiales y versión del agente aprehensor dejaría que llegue el decimo día para que se dé la etapa evaluativa y preparatoria del juicio obviamente dentro de los 10 días, el juez da la primera palabra a la defensa, luego de ello el juez me da la palabra y acusó a Walter Carrión.

Después de ello enunció la prueba 3 días antes de la audiencia que sería el reconocimiento de daños y avalúos, informe técnico mecánico y reconocimiento de evidencia.

Por ello ya que acuse al señor Walter Carrión se da etapa al juicio según el Art. 609 al 618 del COIP, dentro de la etapa del juicio se abre alegato de apertura de pruebas según el Art. 614, lo

cual el juez me dará la palabra para que presente los alegatos de apertura y se dará la palabra a la defensa.

Luego de ello se da la práctica de la prueba según el Art. 615 del COIP, dentro de esta etapa practicare las pruebas testimoniales de los testigos y del agente aprehensor, la documental y pericial en ese orden respectivo.

Una vez de ello se practica alegatos de clausura según el Art. 618 COIP. Concluida la fase probatoria, el juez dará la palabra a las partes para que expongamos.

Por lo que expondré y presentar las pruebas enunciadas por mi parte luego de ello el juez dará la palabra a la defensa, ya presentados todos los alegatos el juez declarará la terminación y deliberara, para la decisión judicial sobre la existencia de la infracción, la responsabilidad penal así como la individualización de la pena.

CASO NO. 1

Tema: FLAGRANCIA (VIOLENCIA INTRAFAMILIAR)

Manera de Resolver: FISCALIA

Primeramente conoce Fiscalía ya que es un delito intrafamiliar menor a 30 días.

Fiscalía poner a cargo del Juez de Flagrancia según lo que determina el Art. 527 del COIP. La aprensión de los agentes es legal según lo estipula el Art. 480 # 4 del cuerpo legal antes mencionado.

Se continúa con la investigación y se recogen elementos de convicción tales como: exámenes médicos del hospital, examen médico legal, parte policial.

Se solicita al Juez de Flagrancia una vez que la misa ha sido calificada que se fije día y hora para la Audiencia de formulación de cargos según lo establece el Art. 595 del COIP.

Dentro de la Audiencia se solicita que califique la flagrancia según el Art. 527 del COIP.

Cuando se está desarrollando la Audiencia por parte de la Fiscalía se pronuncia la materialidad y responsabilidad, es decir, el delito que son dentro del presente caso las agresiones físicas y verbales, según lo determina los Art. 152 # 1, 156 y se solicitan las medidas cautelares y de protección según lo determina el Art. 558 # 2,3,4 y 12.

Se apertura el plazo para la Instrucción Fiscal (no mayor a 30 días), posterior se notifica a las partes con lo resuelto en la Audiencia, con las medidas cautelares (bajo la discreción del Juzgador y que no se perjudique los derechos constitucionales del procesado).

Se envía a la Fiscalía para que sorteen el caso a un Agente Fiscal especializado, para no ser una re victimización se puede solicitar el testimonio anticipado.

Según lo que establece el Art. 444 #2, 4, 6, 10 y 14 se recaban elementos de convicción.

Se solicitan acto seguido las versiones libres y voluntarias de la señora psicológica y trabajadora social.

Con todos estos elementos se solicita al Juez que se señale día y hora para la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio presentando el dictamen acusatorio.

CASO NO. 3

Tema: DEL DERECHO A LA HONRA Y LIBERTAD DE EXPRESION

Hechos:

Sandro de Italia es un historiador graduado en la Universidad Metropolitana, Ecuador. Se ha desempeñado además como periodista, escritor e investigador histórico. En noviembre de 1989 publicó un libro titulado “La masacre de la Loma”. Este libro analiza el asesinato de cinco religiosos pertenecientes a la orden palotina, ocurrido en Ecuador el 4 de julio de 1976, durante la declaración de un estado de excepción.

En dicho libro, el señor Sandro analizó, inter alia, las actuaciones judiciales dirigidas a investigar la masacre. En relación con una decisión judicial adoptada el 7 de octubre de 1977 señaló que el Juez que conocía la causa realizó todos los trámites inherentes. Acopió los partes policiales con las primeras informaciones, solicitó y obtuvo las pericias forenses y las balísticas. Hizo comparecer a una buena parte de las personas que podían aportar datos para el esclarecimiento. Sin embargo, la lectura de las fojas judiciales conduce a una primera pregunta: ¿Se quería realmente llegar a una pista que condujera a los victimarios? La actuación de los jueces durante el Estado de excepción fue, en general, condescendiente, cuando no cómplice de la represión dictatorial. En el caso de los Palotinos, el Juez cumplió con la mayoría de los requisitos formales de la investigación, aunque resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la elucidación del asesinato no fueron tomados en cuenta. La evidencia de que la orden del crimen había partido de la entraña del poder militar paralizó la pesquisa, llevándola a un punto muerto.

El 28 de octubre de 1991 el Juez mencionado por el señor Sandro en su libro (en adelante “el querellante”) entabló una acción penal en contra del autor por el delito de calumnia. Posteriormente, el querellante solicitó que si no se compartía esta calificación, “se condene al querellado Sandro por el delito de injurias. El 25 de septiembre de 1995 un juzgado de primera instancia en materia penal resolvió que el señor Sandro no había cometido el delito de calumnia sino el de injurias. Al analizar el tipo penal de calumnia estableció que:

La labor que la defensa califica como de “investigación, información y opinión”, ha trascendido este ámbito para irrumpir en el terreno de la innecesaria y sobreabundante crítica y opinión descalificante y peyorativa, respecto de la labor de un Magistrado, que en nada contribuye a la función informativa, a la formación social o a la difusión cultural y tanto menos, al esclarecimiento de los hechos o de la conciencia social tales excesos, que no son sino y precisamente, desbordes de los límites propios de la libertad de prensa, no alcanzan a constituir, por ausencia del dolo esencial y por falta de imputación concreta y precisa, la figura de calumnia.

Seguidamente, el Juzgado analizó la posibilidad de encuadrar los hechos dentro del tipo de injurias y expresó que “conforme a nuestro ordenamiento positivo, todo cuanto ofende al honor, no siendo calumnia, es una injuria”, razón por la cual consideró que:

la duda o sospecha que cierne Sandro, sobre la eficacia de la actuación del Magistrado en una causa de trascendencia internacional, y ante la gravedad de los hechos investigados, constituye de por sí un

ataque al honor subjetivo del agraviado –deshonra-, agravado por el alcance masivo de la publicación –des crédito-, que configuran el ilícito penado la normativa penal.

[...] tampoco podía ignorar el querellado que, las afirmaciones, sugerencias y dudas que plantea en torno, concretamente, del [querellante], podían mancillar la dignidad del Magistrado y del hombre común que reposa tras la investidura. Indudablemente, Sandro, ha incurrido en un exceso injustificado, arbitrario e innecesario, so pretexto de informar al público en general, sobre ciertos y determinados acontecimientos históricos [...]. Sandro, no se limitó a informar, sino que además, emitió su opinión sobre los hechos en general y sobre la actuación del querellante, en particular. Y en este exceso, de por sí dilacerante, se halla precisamente el delito que “ut supra” califico. En nada modifica la situación, que Sandro haya sostenido que carecía de intención de lesionar el honor del querellante [...] el único dolo requerido es, el conocimiento, por parte del sujeto activo, del carácter potencialmente deshonrante o desacreditante de la acción u omisión ejecutada.

La referida sentencia condenó al señor Sandro a la pena de prisión de un año, en suspenso, así como al pago de \$2.000 USD en concepto de indemnización por reparación del daño causado, más costas.

Esta sentencia fue apelada ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la que mediante fallo de 19 de noviembre de 1996 revocó la condena impuesta en los siguientes términos:

Cuando arriba a la sección que atañe a la investigación judicial [Sandro] deja sentada su propia opinión, lo cual es criticado por la a quo, quien interpreta que ello le estaría vedado y debería limitarse a informar. No comparto este criterio [...] lo importante es determinar si esta opinión produce resultados desdorosos sobre terceros o está animada por secretos fines sectoriales o tendenciosos, porque de no ser así, estaría sólo al servicio del esclarecimiento y orientación al lector sobre un tema de interés público, siempre y cuando haya sido vertida con responsabilidad profesional y con conciencia de la veracidad de sus afirmaciones. Actualmente, no puede concebirse un periodismo dedicado a la tarea automática de informar sin opinar [...] ello no significa que estos conceptos no posean límites impuestos por la ética y las leyes penales que las repudian y reprimen respectivamente, en cuanto ofendan el honor, la privacidad o la dignidad de terceros entre otros valores.

[...] Este aislado juicio de valor, concretamente la frase “la actuación de los jueces durante el estado de excepción fue, en general, condescendiente, cuando no cómplice de la represión dictatorial”] no reviste la característica de una calumnia, porque ésta requiere la falsa imputación de un delito concreto a una persona determinada, que dé motivo a la acción pública [...]. La crítica en la persona del Magistrado [...] sólo consiste en una estimación realizada por un lego en la materia sobre el desarrollo de la pesquisa, que éste habría conducido de otro modo si se hubiera encontrado en el lugar del ofendido como tal, ello tampoco puede afectar el honor del funcionario [...] y aunque Sandro no comparta su forma de actuación, no se advierte en este párrafo que haya querido expresarse con el dolo que requiere la figura [de calumnia].

Al referirse al delito de injurias, el tribunal de apelación calificó el trabajo de Sandro como “una breve crítica histórica” y agregó que “en es[a] labor no ha excedido los límites éticos de su profesión”. Asimismo, estableció que “el querellado ejerció su derecho a informar de manera no abusiva y legítima y sin intención de lesionar el honor del [querellante], ya que no se evidencia siquiera dolo genérico, elemento suficiente para la configuración del hecho ilícito bajo análisis”.

Esta última decisión fue impugnada por el querellante mediante recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia. El 22 de diciembre de 1998 la Corte Nacional revocó la sentencia absolutoria de

segunda instancia. La Corte Nacional consideró que la sentencia recurrida había sido arbitraria al afirmar que:

En el caso, carecen de sustento los argumentos expuestos por los jueces que suscribieron la absolución tendiente a establecer la atipicidad de la calumnia. Ello es especialmente así pues únicamente de una lectura fragmentaria y aislada del texto incriminado puede decirse -como lo hace el a quo- que la imputación delictiva no se dirige al querellante. En el libro escrito por el acusado, después de mencionar al [querellante] y decir que la actuación de los jueces durante la dictadura fue en general cómplice de la represión dictatorial vivida durante el estado de excepción, expresa que en el caso de los palotinos el [juez querellante] cumplió con la mayoría de los requisitos formales de la investigación, aunque resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la elucidación del asesinato no fueron tomados en cuenta. La evidencia [de] que la orden del crimen había partido de la entraña del poder militar paralizó la pesquisa, llevándola a un punto muerto' [...] [P]or otra parte carece de sustento jurídico la afirmación referente a que por tratarse el querellado de un "lego" en la pesquisa del caso, no tendría entidad calumniosa el párrafo que al referirse al magistrado expresa que "resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la investigación no fueron tenidos en cuenta".

Al así decidir ha omitido la cámara tener en cuenta las características especiales del elemento subjetivo doloso en los delitos contra el honor y sin sustento jurídico ha considerado a la condición de lego como una causal de inculpabilidad. Tan absurda afirmación descalifica el fallo por su evidente arbitrariedad.... Otra causal de arbitrariedad surgiría no sólo la falsedad de las imputaciones delictivas formuladas a la conducta del magistrado, sino especialmente el dolo que -a criterio del apelante- se hallaría configurado por el hecho de que el querellado, con la única intención de desacreditar al juez, habría omitido consignar en la publicación que el [querellante] habría hecho caso omiso a los reiterados requerimientos de sobreseimiento provisional del sumario formulados por el fiscal [.]

De esta manera la Corte Nacional de Justicia, confirmó parcialmente la sentencia condenatoria de primera instancia en lo que respecta a las penas, pero en vez de condenar al señor Sandro por injurias, consideró que se configuró el delito de calumnia. La Corte señaló que,

en atención a los argumentos esgrimidos por este Tribunal, las expresiones vertidas por el periodista [Sandro] dirigidas al querellante, resultan ser de contenido calumnioso, careciendo por ende de sustento los argumentos expuestos por la Sala VI [de la Cámara de Apelaciones] que suscribiera la absolución basada en la atipicidad de la calumnia.

Usted es juez de la Corte Constitucional, que conoce de este proceso en virtud de la revisión que oficiosamente debe realizar la Corte Constitucional. Desarrolle su sentencia.

I

ANTECEDENTES

1. El señor Sandro de Italia publica un libro que hace una referencia completa al caso del asesinato de cinco religiosos de la orden Palotina, denominado "masacre de la loma", en el cuál hace una serie de afirmaciones en relación al proceso judicial indicando que "la actuación de los jueces durante el Estado de excepción fue condescendiente, cuando no cómplice de la represión dictatorial. En el caso de los Palotinos, el juez cumplió con la mayoría de los requisitos formales de la investigación, aunque resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la elucidación del asesinato no fueron tomados en

cuenta. La evidencia de que la orden del crimen había partido de la entraña del poder militar paralizó la pesquisa, llevándola a un punto muerto”.

2. El querellante interpone una acción por calumnia, misma que no es acogida y se modifica el tipo penal por injurias, ya que se considera que no existe la concurrencia del dolo esencial y una imputación concreta, se considera que existen injurias por haber dolo en el simple hecho de saber que se puede generar una deshonra del afectado.

3. Esta sentencia fue apelada ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la que mediante fallo de revocó la condena impuesta aduciendo que se trata de una estimación realizada dentro del análisis en conjunto como un lego dentro del proceso, por lo cual se hizo en principio buscando la información de la actuación de los magistrados que intervinieron en el juzgamiento del caso.

Asimismo, estableció que “el querellado ejerció su derecho a informar de manera no abusiva y legítima y sin intención de lesionar el honor del querellante, ya que no se evidencia siquiera dolo genérico, elemento suficiente para la configuración del hecho ilícito bajo análisis”.

4. Esta última decisión fue impugnada por el querellante mediante recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia, esta revocó la sentencia absolutoria de segunda instancia. La Corte Nacional consideró que carece de sustento jurídico la afirmación referente a que por tratarse el querellado de un "lego" en la pesquisa del caso, no tendría entidad calumniosa el párrafo que al referirse al magistrado expresa que "resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la investigación no fueron tenidos en cuenta" y que en atención a los argumentos esgrimidos por el Tribunal, las expresiones vertidas por el periodista Sandro dirigidas al querellante, resultan ser de contenido calumnioso.

II

CONSIDERACIONES EN LA RESOLUCION DEL CASO

El presente caso nos plantea directamente el análisis que debemos hacer en torno al Derecho a la Libertad de Expresión e Información y el Derecho a la Honra, en donde se debe como juzgador analizar cuál de los derechos se hallan vulnerados y establecer que derecho prevalece.

Dentro del análisis que se puede realizar con los fundamentos expuestos se debe determinar en primer lugar las definiciones de libertad de expresión la cual es la capacidad o facultad de que posee toda persona para manifestar, comunicar o difundir a los demás lo que su mente posee, dentro de esto las opiniones.

Dentro del ordenamiento jurídico nacional, se garantiza este derecho dentro de los derechos del buen vivir al mencionar que la comunicación debe ser libre, intercultural, e incluyente. Dentro de la expresión del texto se puede determinar que debe existir la tipicidad del delito tanto en injurias como en calumnias.

Añadiendo la protección constitucional que le da el Estado Ecuatoriano al ciudadano se puede incluir con precisión el artículo 66 de la Constitución sobre los derechos de libertad a argumentar y expresar su pensamiento en todas sus formas y manifestaciones.

Dentro de los límites que pondera la libertad de expresión, el derecho al honor y al buen nombre que tienen las personas, el texto ha sido difundido con carácter informativo y no se ha logrado justificar que

el buen nombre de la persona haya sido afectado mucho menos aun que el delito de injuria y calumnia se configure.

No se concibe un periodismo sin información, el texto ha sido difundido en base a hechos históricos los cuales son de carácter público, basando su argumento en el procedimiento no seguido por los jueces. No se ataca de manera directa a una persona ya que no está individualizado por tal razón no se ha visto afectado el buen nombre de los jueces que han intervenido.

Para acusar directamente sobre los delitos que presuntamente se han cometido, se debe remitir única y exclusivamente al dolo y la intención de causar daño, pero en el caso que nos ocupa esta intención es la informar. La declaración Universal de los derechos humanos, de la que Ecuador es suscrito, expresa en su artículo 19: “Art 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.” No existe la falsa imputación de un delito y por lo tanto no puede ser calificado por injurias ni por calumnias. Con relación al derecho al honor este solo se activa cuando en las expresiones vertidas sean las de desacreditar, insultar y dañar de manera dolosa el buen nombre de la persona, difamando su integridad personal; la injuria podría ser interpretada como una acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación y la calumnia como imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad.

III

DECISIÓN

Dejar sin efecto la sentencia de casación por no existir hechos vinculantes a la real afectación al derecho a la honra, tampoco se ha comprobado que se configure la calumnia ni mucho menos la injuria.

CASO NO. 2

Tema: DEL DERECHO A LA IGUALDAD, NO DISCRIMINACION Y CATEGORIAS SOSPECHOSAS

El 25 de enero de 2010, el señor Pánfilo Estigma presentó acción de protección, la que después del sorteo le ha correspondido a usted resolverla,

HECHOS:

El accionante ha señalado que al momento de realizar un requisa de un vehículo tipo bus que cubría la ruta Quito-Quevedo, una vez que se encontraban afuera todos los pasajeros, procedió con la revisión; entre las personas requisadas estaba un ciudadano que portaba una maleta color negro, quien, “al solicitarle que abriera la maleta, me manifestó que era pura ropa sucia, insistiéndole que la abriera, y mientras me encontraba revisándola encontré en el interior un arma de fuego, tipo pistola marca GLOCK; el sujeto me empujó, y manifestándome, deja allí bronco de mierda, que soy policía, a quien le solicité que se identifique, lo cual nunca lo hizo, por lo cual yo sí le manifesté que deje de ser abusivo, que por muy policía que fuera, independientemente de grado, su obligación moral y legal era identificarse; de inmediato me trató de negro de mierda, tratándome delante de todo el personal y personas civiles en el lugar negro bronco abusivo, por reiteradas ocasiones (...)”

Conocido este caso por la dirección correspondiente en la Policía y después de la investigación realizada, se estimó que el señor Pánfilo Estigma había infringido su deber de respeto a la autoridad (jerárquicamente superior) y adicionalmente había obstruido la justicia en tanto conminó a su superior jerárquico a la revisión del equipaje. De este modo el señor Pánfilo Estigma fue retirado del servicio activo, por lo cual presenta acción de protección solicitando la declaración de la vulneración del Derecho a la Igualdad y el reintegro a su cargo.

Adicionalmente sobre el señor Demetreo Rojas se estableció que su conducta no es agravante ya que la vulneración al Derecho a la Igualdad y la no discriminación exige una conducta motivada por prejuicios, en razón de la raza, el sexo, la religión, el origen nacional o étnico de la víctima; la misma que se activa física y psicológicamente a través de una actitud persecutoria reiterativa. Y de los hechos se puede establecer que Teniente reaccionó así dado que hubo una provocación por parte de Pánfilo Estigma, puesto que pese haberse identificado como coronel de Policía, continuó con el cacheo y puso en riesgo la integridad física del investigado (Demetreo Rojas) que viajaba de civil, en bus de servicio público.

I.

ANTECEDENTES

Admisibilidad

1. El señor PÁNFILO ESTIGMA fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional de Ecuador. El accionante señala que esta decisión vulnera su derecho a la igualdad y no discriminación contenido en el art. 66 núm. 4 de la Constitución de la República.

2. La acción de protección, establecida en el art. 39 y subsiguientes de la Ley de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es una garantía jurisdiccional creada para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de una violación de un derecho constitucional que provenga de todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio.

3. La Secretaría General de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción de conformidad con lo establecido en el artículo 6 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

4. Se avoca conocimiento de la presente causa y se dispone que se practiquen las respectivas notificaciones con la demanda presentada al Consejo Disciplinario de la Policía Nacional así como también al legitimado activo en las casillas señaladas para el efecto.

Hechos del caso:

El accionante señala que dentro de las funciones a él asignadas, al momento de realizar la requisa de un vehículo tipo bus que cubría la ruta Quito-Quevedo, una vez que se encontraban afuera todos los pasajeros, procedió con la revisión del ciudadano DEMETREO ROJAS, que portaba una maleta color negro, quien, “al solicitarle que abriera la maleta, me manifestó que era pura ropa sucia, insistiéndole que la abriera, y mientras me encontraba revisándola encontré en el interior un arma de fuego, tipo pistola marca GLOCK; el sujeto me empujó, y manifestándome, deja allí bronco de mierda, que soy policía, a quien le solicité que se identifique, lo cual nunca lo hizo, por lo cual yo sí le manifesté que deje de ser abusivo, que por muy policía que fuera, independientemente de grado, su obligación moral y legal era identificarse; de inmediato me trató de negro de mierda, tratándome delante de todo el personal y personas civiles en el lugar negro bronco abusivo, por reiteradas ocasiones”.

El Consejo de Disciplinario de la Policía Nacional mediante resolución decidió la separación del accionante por estimar que éste había infringido su deber de respeto a la autoridad jerárquicamente superior y adicionalmente había obstruido la justicia en tanto exigió a su superior jerárquico a la revisión del equipaje. De este modo el señor Pánfilo Estigma fue retirado del servicio activo, por lo cual presenta acción de protección.

Argumentos planteados en la demanda

El accionante en su demanda de acción de protección, en lo principal argumenta que la decisión de separarlo de la Institución Policial responde a un acto atentatorio contra su derecho a la igualdad y no discriminación consagrado en el art. 66 núm. 4 de la Constitución de la República, a raíz del proceso disciplinario llevado en contra del accionante por los hechos sucedidos en la requisa al superior Demetreo Rojas conforme consta de los hechos del caso.

Pretensión

La pretensión concreta del legitimado activo es la declaración de la vulneración de su Derecho a la Igualdad y el reintegro inmediato al cargo de Policía que venía desempeñando.

Contestación a la demanda

1. El señor Demetreo Rojas señala que su conducta no es agravante ya que no existe la fundamentación suficiente que lleve a determinar que existía alguna motivación por prejuicios

relacionados a raza, sexo, religión el origen nacional o étnico de la víctima; la misma que se activa física y psicológicamente a través de una actitud persecutoria reiterativa.

2. Argumenta que el Coronel Demetreo Rojas reaccionó así dado que hubo una provocación por parte de Pánfilo Estigma, puesto que pese haberse identificado como Teniente de Policía, continuó con el cacheo y puso en riesgo la integridad física de Demetreo Rojas que viajaba de civil, en bus de servicio público.

II

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El presente caso se resuelve entendido el supuesto de que la Corte Constitucional sea quien está en capacidad de conocer el caso dentro de las atribuciones de su competencia contenidas en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional como en el Reglamento de Sustanciación de Procesos en la Corte Constitucional y principalmente en la Constitución de la República, pero es importante aclarar que la acción de protección puede ser presentada ante cualquier Juez de primera instancia.

Legitimación activa

El accionante, se encuentra legitimado para presentar esta acción de protección de conformidad al art. 88 de la Constitución y por cumplir con lo requerido en el art. 39 y subsiguientes de la Ley de garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Determinación y resolución de los problemas jurídicos-constitucionales

Corresponde a la Corte Constitucional examinar la resolución emitida por el Consejo Disciplinario de la Policía Nacional, que dio de baja al señor Pánfilo Estigma, con la finalidad de verificar si vulnera o no el derecho constitucional invocado por el legitimado activo, a partir de la resolución del problema jurídico.

En este sentido estrictamente se debe verificar si efectivamente la resolución vulneró el derecho a la no discriminación del Policía Pánfilo Estigma a partir de la resolución del siguiente problema jurídico:

¿La separación del funcionario policial Pánfilo Estigma de su actividad laboral, respondió a un acto discriminatorio por parte del Consejo Disciplinario de la Policía Nacional y del superior Demetreo Rojas y atentó a su derecho a la igualdad?

Para resolver el Problema Jurídico debemos analizar el derecho a la igualdad entendido como el derecho que asiste a todos en las mismas condiciones.

Resolución del problema jurídico planteado

El artículo 66 de la Constitución establece distintos tipos de igualdad dentro de los derechos de libertad, aquí es necesario hacer una diferenciación entre la igualdad formal y sustancial:

1. La igualdad formal es aquella que establece que todos somos iguales ante la ley, adicional a ello se establecen ciertas categorías o criterios en base a los cuales no se puede establecer ningún tipo de discriminación como son la raza, sexo, preferencia sexual, condición económica, entre otras, entendidas como categorías sospechosas dentro del Derecho Constitucional.

2. La igualdad sustancial va más allá de este presupuesto y se establece en virtud del tratamiento igualitario para los iguales y desigual para los desiguales que conlleva a establecer una discriminación positiva o desigualdad normativa en base a ciertos criterios que son los que fundamentan el Estado Social de Derechos y Justicia.

El tratadista Paolo Comanducci en su obra “Uguaglianza: una pospota neo-illuminista”, recuerda que el derecho a la igualdad puede ser estudiado desde un concepto lógico - lingüístico, en aplicación un método de interpretación gramatical, el cual consiste en atribuir una valoración del derecho enfocado y partiendo del concepto que abarca el derecho, lo cual podría ser de ayuda en la interpretación de este caso.

El concepto de igualdad conlleva que todos los seres humanos sean reconocidos en condiciones de la misma forma ante la ley y gocen de todos los demás derechos otorgados de manera incondicional, es decir, sin discriminación por motivos de nacionalidad, etnia, creencias, distinción social, económica, física, cultural, o cualquier otro motivo.

En base al enfoque indicado se puede entrar a analizar si existieron condiciones relacionadas a cualquier distinción social, económica, física, cultural, etc., que fueron relevantes o no el momento de la resolución de la separación del policía Pánfilo Estigma.

Conforme lo ha señalado la Corte Constitucional en casos análogos, las categorías sospechosas son aquellas categorías utilizadas para realizar tratos "diferentes" respecto de ciertos grupos o personas vulnerables que no resultan razonables y proporcionales, cuyo uso ha estado históricamente asociado a prácticas que tienden a colocar en situaciones de desventaja o desprotección a grupos de personas generalmente marginados y que sin ser taxativos, se encuentran contenidos en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República. Notesé que para el caso en particular existen elementos que han estado presentes históricamente que han colocado en una posición de vulnerabilidad de los derechos de los pueblos Afrodescendientes y es precisamente la función del derecho Constitucional dar una tutela al derecho a la igualdad sin distinción en este caso racial.

La interpretación del artículo 11 numeral 2 que consagra el principio de igualdad real y no discriminación, genera la duda de ¿cuál es la pauta interpretativa que se debe utilizar para determinar se viola el principio de igualdad y cuáles criterios para considerar que un trato es discriminatorio todos entendidos como categorías sospechosas?

En este caso se puede ver que si desglosamos las afirmaciones realizadas por el Coronel Demetreo Rojas y las analizamos, en lo principal cabría referirse a la palabra “negro”, se puede señalar que la Constitución Política de 1998 reconoció a los pueblos "negros o afro ecuatorianos" como parte del Estado ecuatoriano, y en la Constitución de la República, promulgada en el 2008, se reconoce que el Ecuador está constituido por diferentes comunidades, pueblos y nacionalidades, entre ellos los afroecuatorianos de tal manera que se quita la palabra “negros” para que no sea utilizada de manera despectiva de alguna forma que pueda ir en contra de la igualdad de esta sector de la población.

En lo pertinente a las afirmaciones “bronco” y “bronco de mierda” cabría un análisis más detallado pero se estima que no es mayormente relevante para la pretensión del accionante ya que no se encajan como categorías sospechosas, se entienden estas expresiones como insultos que no conllevan un carácter de vulneración del derecho a la igualdad, y tiene otros mecanismos de administración de justicia a menos que esté en análisis otro derecho constitucional como por ejemplo el derecho a la honra del individuo y los efectos que estas declaraciones puedan tener sobre este derecho.

En tal sentido cabe resaltar que el accionante se encontraba realizando sus funciones de servicio observando el procedimiento de rutina establecido y al pedir la identificación del Coronel Demetreo Rojas ésta le fue negada motivo por el cual no podría haberse activado la obediencia a la autoridad del jerárquico superior y mientras esto no se habría verificado podría haber constituido un delito en materia penal lo que produjo provocó el proceso disciplinario entablado contra el accionante.

La Corte considera que siendo este hecho el que motivó el proceso disciplinario entablado contra el accionante se puede observar que existió influencia directa de una conducta discriminatoria en el llamado a proceso disciplinario y posterior decisión de la Comisión Disciplinaria de la Policía Nacional, por tanto resuelve:

III

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar que existe vulneración del derecho constitucional a la igualdad y no discriminación consagrado en el art. 66 núm. 4 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:
 - 3.1. Dejar sin efecto la resolución emitida por la Comisión Disciplinaria de la Policía Nacional.
 - 3.2. Se dispone el reintegro del Policía Pánfilo Estigma al servicio activo de la Policía Nacional en las funciones que desempeñaba hasta el momento de la resolución de separación y al pago de las remuneraciones no percibidas desde la separación de la Institución Policial.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Nota: En el presente caso el accionante podía haber interpuesto un recurso de apelación ante el órgano superior, en este caso el Consejo de Generales, sin que esto le quite el derecho de entablar posteriormente la acción de protección.

CASO NO. 1

Tema: ANALISIS DE LA PONDERACION REALIZADA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION POR PENSION ALIMENTICIA

I.

ANTECEDENTES

Admisión

El presente caso de acción extraordinaria de protección fue interpuesta ante la Corte Constitucional la cual avocó conocimiento de la causa.

Hechos

El accionante, Segundo Angel Pandi Toalombo, interpone la presente acción extraordinaria de protección en los siguientes términos:

Menciona que existe sentencia ejecutoriada dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte provincial de Justicia de Imbabura, y que los recursos de casación y de hecho se han negado.

Que el derecho constitucional supuestamente vulnerado es el derecho de libertad, contemplado en el artículo 66, numeral 21, literal d) de la Constitución de la República que dispone: "ninguna persona está obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley".

Que la violación al derecho constitucional ha ocurrido a lo largo de todo el proceso desde su inicio, toda vez que nadie puede ser condenado a cumplir una obligación civil o social imposible como en su caso, al tratarse de una persona discapacitada en un porcentaje de más del 80%, ante lo cual no puede valerse por sí mismo, por lo que depende de otras personas, sin poder trabajar, siendo su enfermedad irreversible y degenerativa; sin embargo, se lo ha condenado a pagar pensión de alimentos que no puede pagar por su enfermedad y por prescripción médica, al no poder hacer ningún esfuerzo físico, ante lo cual, esta obligación "lo mantiene en constante peligro de ir a parar en la cárcel hasta que pueda pagar el último centavo".

Pretensión concreta

El accionante comparece ante la Corte Constitucional y solicita que se acepte la acción extraordinaria de protección, mediante la aplicación de las disposiciones y principios constitucionales, ya que nadie puede ser obligado a cumplir un asunto que física y humanamente es imposible, por lo que solicita se revoque y anule la sentencia judicial de segundo y definitivo nivel jurisdiccional dictada por los miembros de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia, pidiendo que se proceda a dictar otra sentencia constitucional para que se suprima de manera definitiva su obligación y el deber de seguir pagando pensión alimenticia.

II.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso; y en esencia, la Corte Constitucional solo se pronuncia respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

La Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente, en base al siguiente problema jurídico:

1) En la presente causa, la obligación de pagar una pensión alimenticia a favor de una menor en garantía de su derecho a la vida, puede ir en detrimento del derecho a la vida digna del alimentante como persona discapacitada y con una enfermedad degenerativa?

A consideración del accionante, los jueces de la Segunda Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia, a través de su fallo, no han observado las vulneraciones a varios de sus derechos constitucionales, considerando que el mismo tiene una discapacidad física y adolece una enfermedad degenerativa; elementos que deben ser analizados, considerando que dentro de esta causa existen derechos que les asisten a los niños, niñas y adolescentes.

Se genera un conflicto de derechos constitucionales supuestamente vulnerados, dirigidos hacia dos personas que son considerados como grupos vulnerables y que requieren atención prioritaria por parte del Estado ecuatoriano en los ámbitos público y privado.

En este caso el método interpretativo es la ponderación de derechos y se realizan las siguientes consideraciones:

Identificación de los derechos en conflicto

Se determina que en este caso existen dos derechos que se encuentran en conflicto a partir de una circunstancia concreta, como es el derecho a la vida de la menor contra el derecho a la vida digna del padre de la menor.

Para realizar el ejercicio de interpretación empleando el método de ponderación la Corte parte de dos categorías normativas paralelas, se puede observar que además de la disposición constitucional de igualdad jerárquica de los derechos constitucionales, en este caso nos encontramos con un elemento adicional, el mismo que se encuentra determinado por la situación de vulnerabilidad de las personas inmersas dentro de la causa, en donde tanto los menores como las personas con discapacidad gozan de una protección prioritaria.

En la constitución se puede observar la existencia de tres sujetos de derechos aplicables al caso concreto: niños, niñas y adolescentes; personas con discapacidad y personas que adolezcan enfermedades catastróficas. En virtud de aquello la Corte destaca los siguientes aspectos:

El interés superior del menor

Entre los derechos que la Constitución de la República tutela a favor de los niños, niñas y adolescentes se encuentra la normativa contenida en el artículo 44, que determina en la especie el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes:

Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

Entre los derechos que deben ser observados para proteger el interés superior del menor el artículo 45 de la Constitución destaca:

Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.

Los derechos de la menor se encuentran garantizados?

La interrogante que se formula a partir de estos derechos reconocidos constitucionalmente es si estos derechos se encuentran tutelados por el Estado y los familiares de la menor en este caso. En aquel sentido, se puede observar dentro de los elementos valorativos aportados dentro del proceso que el derecho a la vida de la menor no se encuentra comprometido, toda vez que conforme se desprende del expediente, la obligación de alimentar a la menor es una obligación solidaria que deben asumir la familia de la menor y el Estado ecuatoriano; además, se determina que la madre de la menor, realiza actividades comerciales de venta de legumbres, lo cual le permite obtener los medios de subsistencia para ella y la menor, lo cual determina que la madre de la menor se encuentra en una mejor situación socio económica en relación al padre de la menor.

Conforme se desprende del análisis de los elementos aportados por las partes procesales se puede evidenciar que la menor se matriculó en el Décimo Año de Educación Básica. Por lo expuesto la Corte

determina que el derecho a la educación de la menor de edad se encuentra garantizado por parte del Estado ecuatoriano.

La Corte argumenta que el interés superior de la menor se encuentra comprendido en una obligación solidaria que persigue una finalidad específica que es asegurar la vida de la menor y el disfrute de sus derechos constitucionalmente reconocidos. En este sentido concluye que los derechos de la menor a la vida, integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; no se encuentran comprometidos y por tanto el interés superior de la menor no se encuentra vulnerado, ya que el Estado, la madre de la adolescente contribuye para su tutela.

La atención prioritaria a personas con discapacidad

El artículo 47 de la Constitución de la República determina como uno de sus objetivos la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; esta acometida será asumida de manera conjunta con la sociedad y la familia de estas personas.

Art. 47.- El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

Adicionalmente, entre sus derechos constitucionales se reconoce dentro del artículo ibídem:

Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a:

1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.
2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.
3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.
4. Exenciones en el régimen tributario.
5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.
6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.
7. Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantizará su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.

8. La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.
9. La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.
10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.
11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille.

Un elemento que se ve presente en el ámbito de la tutela de los derechos de las personas con discapacidad es el criterio de incorporación de las mismas a la sociedad, alcanzando un interés general la protección de sus derechos reconocidos constitucionalmente.

Con estos antecedentes, correspondió a la Corte realizar un ejercicio respecto a si en el presente caso se atentó contra los derechos del alimentante, en su condición de persona discapacitada.

Debido a su incapacidad, se constató el padecimiento por parte del accionante de una enfermedad degenerativa, que progresivamente va agravando su salud y contribuyendo a su discapacidad física. Esta enfermedad resulta ser de alta complejidad, puesto que paulatinamente va en detrimento de la movilidad de la persona que la adolece, lo cual lo coloca en una situación de permanente vulnerabilidad.

Ponderación de derechos constitucionales

La corte indica que en el marco constitucional ecuatoriano, todos los derechos gozan de igual jerarquía, es por ello que pueden ser directamente exigibles a través del conjunto de garantías que la propia Constitución de la República ha establecido a favor de las personas.

Sin embargo, dentro de un caso concreto, el intérprete constitucional puede encontrarse con conflictos entre los denominados derechos constitucionales. Frente a esto, el intérprete debe buscar soluciones que permitan brindar la tutela de los derechos de las personas.

La ponderación es un método de interpretación constitucional que consiste en sopesar dos derechos constitucionales en conflicto dentro de un caso concreto, con el objeto de que atendiendo a los elementos fácticos y particularidades de cada caso, el juez constitucional le otorgue una primacía de un derecho por sobre el otro.

Robert Alexy señala que: "La ponderación resulta indispensable cuando el cumplimiento de un principio significa el incumplimiento del otro, es decir, cuando un principio únicamente puede realizarse a costa del otro: para estos casos puede formularse la siguiente ley de la ponderación: Cuando mayor sea el grado de no cumplimiento o de afectación de un principio, tanto mayor debe ser la importancia del cumplimiento del otro".

En este caso nos encontramos frente a la colisión de derechos de personas que se encuentran inmersas dentro de los denominados grupos vulnerables y de atención prioritaria por parte del Estado, en la especie, los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a los derechos de las personas con discapacidad.

El núcleo de la ponderación consiste en una relación que se denomina "ley de la ponderación".

De esta manera nos encontramos con el grado de afectación de los derechos de la menor, considerando las particularidades de este caso en concreto, toda vez que el establecimiento de una pensión alimenticia, no afecta en gran medida su derecho a percibir alimentos, más aun considerando que la obligación alimentaria es una obligación solidaria en donde debe intervenir no solo el padre de la menor, sino todo su núcleo familiar y el ente Estatal.

El accionante, además de su discapacidad física, sufre de una enfermedad degenerativa que compromete progresivamente su situación de salud, lo cual coloca a esta persona en una situación de doble vulnerabilidad.

En conclusión, considerando la ponderación, se determina que en este caso concreto los derechos de esta persona con discapacidad y que adolece una enfermedad degenerativa, se superponen al derecho a percibir una pensión de alimentos por parte de la menor, cuyos derechos a la vida y demás derechos propios de su edad, se encuentran garantizados de manera solidaria por su núcleo familiar, el Estado ecuatoriano e instituciones privadas.

III.

SENTENCIA

1. Acepta la acción extraordinaria de protección presentada por alimentante.
2. Deja sin efecto el auto dictado por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia.