

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

CARRERA DE DERECHO

**Trabajo de fin de carrera titulado:
“ANÁLISIS DE CASOS EN EL ÁREA CONSTITUCIONAL, CIVIL,
PENAL Y ADMINISTRATIVO”**

Realizado por:
ESTEBAN JOAQUÍN BONILLA ALTAMIRANO

Director del trabajo:
DR. MIGUEL GARCIA

Como requisito para la obtención del título de:
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Quito, 02 de agosto de 2015

DECLARACION JURAMENTADA

Yo, ESTEBAN JOAQUÍN BONILLA ALTAMIRANO, con cédula de identidad #171369681-1, 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.

Esteban Joaquín Bonilla Altamirano

C.C.: 171369681-1

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación titulado:

“ANÁLISIS DE CASOS EN EL ÁREA CONSTITUCIONAL, CIVIL, PENAL Y ADMINISTRATIVO”

Realizado por:

ESTEBAN JOAQUIN BONILLA ALTAMIRANO

como requisito para la obtención del Título de:

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

ha sido dirigido por el profesor

MIGUEL GARCIA

quien considera que constituye un trabajo original de su autor.

Miguel García

DIRECTOR

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo a Dios por su guía a lo largo de mi vida, a mis padres por su apoyo, paciencia y esfuerzo, a mis hermanos por su incondicionalidad y amistad.

AGRADECIMIENTO

A la coordinación y docentes de la Unidad de Titulación Especial, por su organización y dirección en el desarrollo del análisis de los casos tratados. Su conocimiento y experiencia fueron notablemente necesarios en la obtención del presente trabajo.

Al doctor Miguel García por su asesoramiento y apoyo en el presente documento.

A la Universidad Internacional SEK, por su labor de formar verdaderos profesionales que aportan a la sociedad.

INDICE

CAPITULO I. CASOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO	PÁGINA
1.1 RECURSO DE REPOSICIÓN	1
1.2 RECURSO DE APELACIÓN	5
1.3 RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN	11
CAPITULO II. CASOS DE DERECHO CIVIL	
2.1 CASO DERECHO SUCESORIO	17
2.2 CASO PROMESA DE COMPRAVENTA JUICIO EJECUTIVO	25
2.3 CASO INQUILINATO JUICIO VERBAL SUMARIO	33
CAPITULO III. CASOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL	
3.1 CASO DERECHO A LA VIDA VS VIDA DIGNA	39
3.2 CASO DERECHO A LA HONRA Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN	48
3.3 CASO DERECHO A LA IGUALDAD Y CATEGORÍAS SOSPECHOSAS	57
CAPITULO IV. CASOS DE DERECHO PENAL	
4.1 CASO VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	67
4.2 CASO DAÑO A PROPIEDAD AJENA	71
4.3 CASO HURTO	75

CAPITULO I

CASOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO

1.1 RECURSO DE REPOSICIÓN

Elaborar un recurso de reposición al acto contenido en la resolución de fecha 05 de junio de 2014, dictada dentro del sumario administrativo incoado en contra de la señora Emilia Guadalupe Torres Albán dictada por el señor Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación del Ecuador que consta en el Anexo A que se adjunta al presente documento:

Quito, 14 de junio de 2014

SEÑOR COORDINADOR GENERAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN DEL ECUADOR

EMILIA GUADALUPE TORRES ALBAN, por mis propios derechos y en ejercicio del derecho señalado en el artículo 174 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, encontrándome dentro del plazo previsto en el artículo 175 del mismo cuerpo normativo, ante Usted respetuosamente comparezco para interponer, el siguiente recurso de reposición:

I

IDENTIFICACION DE LA RECURRENTE

EMILIA GUADALUPE TORRES ALBAN, con C.I. 090645140-6, de estado civil casada, nacionalidad, ecuatoriana, profesión servidora pública.

II

IDENTIFICACION DE LA AUTORIDAD Y DECISIÓN QUE SE IMPUGNA

El recurso se interpone en contra de la Resolución de fecha 05 de junio de 2014, dictada dentro del sumario administrativo incoado en contra de la señora Emilia Guadalupe Torres Albán dictada por el señor OSCAR DAYAN VALENCIA CARDENAS, Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación del Ecuador, (en adelante resolución recurrida).

III

RAZÓN DE LA IMPUGNACION

El señor OSCAR DAYAN VALENCIA CARDENAS, Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación del Ecuador, mediante resolución decide suspender sin goce de remuneración por el lapso de 30 días al cargo que venía desempeñando como SERVIDOR PÚBLICO DE APOYO 3 en virtud de las causales comprendidas en los literales a), d) y f) del artículo 22 y artículo 43 de la Ley de Servicio Público y en el artículo 86 del reglamento de la referida Ley.

En la resolución recurrida se señala por parte del señor Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación, que la conducta a la cual se asocia el sumario administrativo incoado en contra de la recurrente se fundamenta en lo determinado en los artículos que se expresan en el párrafo precedente, es decir expresamente se señala que la recurrente ha irrespetado y no ha cumplido con lo determinado en la Constitución de la República, leyes, reglamentos y más disposiciones expedidas de acuerdo con la Ley, sin expresar motivadamente, según lo determinan los principios constitucionales del derecho a la defensa consagrados en el artículo 76 numeral 7) literal l) de la Constitución de la República del Ecuador,

cómo se aplica y cuáles son las normas constitucionales y demás normativa objeto de la supuesta omisión realizada por la recurrente.

De la misma manera no se fundamenta detalladamente cuál es el incumplimiento y cuál es la supuesta obligación que se ha inobservado en la administración de las propias actividades de la recurrente, quedando únicamente las normas supuestamente vulneradas en meros enunciados sin permitir a la recurrente el acceso a la defensa de conformidad con los principios de acceso a la justicia e imparcialidad consagrados en la Constitución.

Más aun infundadamente en la resolución recurrida se señala la supuesta inobservancia de la recurrente a lo establecido en el literal c) del artículo 22 de la Ley de Servicio Público por el supuesto incumplimiento de su jornada de trabajo legalmente establecida, sin que de por medio exista una constancia material de tal aseveración, inobservando por completo la disposición contenida en el artículo 76 numeral 7) literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, quedando de esta manera la recurrente en indefensión.

IV

PRETENSION

Con los fundamentos expuestos, como titular de derechos subjetivos legalmente adquiridos, impugno la Resolución de fecha 05 de junio de 2014, dictada dentro del sumario administrativo incoado en contra de la señora Emilia Guadalupe Torres Albán dictada por el señor Coordinador General Administrativo Financiero del Ministerio de Educación del Ecuador, que no pone fin a la vía administrativa, conforme lo dispuesto en el artículo 174 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, propongo el RECURSO de REPOSICIÓN, demandando

ante Usted se deje sin efecto la resolución recurrida, y se restituyan los valores dejados de percibir por la servidora pública señora Emilia Guadalupe Torres Albán.

Se propone alcanzar que su Autoridad derogue administrativamente la resolución impugnada, declarándola sin efecto ni valor legal alguno, por habérsela expedido en manifiesta contradicción con las disposiciones constitucionales, legales citadas.

V

DOMICILIO PARA NOTIFICACIONES Y CITACIÓN AL DEMANDADO

Designo como mi Defensor en esta causa al doctor Esteban Bonilla, profesional a quien autorizo para que suscriba los escritos y peticiones que considere necesarios; y, para que en la misma forma, me represente en las audiencias y diligencias del proceso, dejando desde ya ratificadas sus intervenciones en esta causa y legitimada su personería.

Para notificaciones posteriores señalo como domicilio el **casillero judicial 7777** del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito.

Emilia Guadalupe Torres Albán

Abg. Esteban Bonilla

C.I. 090645140-6

Mat. 3333 C.A.P.

1.2 RECURSO DE APELACIÓN

Elaborar un recurso de apelación al acto contenido en la en 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 que consta en el Anexo B que se adjunta al presente documento:

Quito, 18 de abril de 2015

SEÑOR PRESIDENTE DEL CONSEJO DE EDUCACION SUPERIOR

Gustavo Enrique Villacis Rivas, en mi calidad de Rector de la Universidad Nacional de Loja, en ejercicio del derecho señalado en el artículo 176 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, encontrándome dentro del plazo previsto en el artículo 177 del mismo cuerpo normativo, ante Usted respetuosamente comparezco para interponer, el siguiente RECURSO DE APELACIÓN, en los siguientes términos:

I

IDENTIFICACION Y LEGITIMACION DEL RECORRENTE

Gustavo Enrique Villacis Rivas, con C.I. 176890765-4, en representación de la Universidad Nacional de Loja en mi calidad de Rector, conforme consta del nombramiento aprobado por el Consejo de Educación Superior que se adjunta.

II

IDENTIFICACION DE AUTORIDAD Y ACTO ADMINISTRATIVO QUE SE IMPUGNA

El Acto Administrativo que recurro corresponde al contenido en la **Resolución No. 099-CEAACES-SO-08-2015**, de fecha 13 de abril de 2015, que nos fuera notificada el día 15 del mismo mes y año, dictada por el señor FRANCISCO CADENA, Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, CEAACES, (en adelante resolución recurrida), por la cual se desestima el recurso de reposición presentado por la Universidad Nacional de Loja a la resolución **No. 071-CEAACES-SO-04-2015 de fecha 23 de marzo de 2015**.

III

MOTIVOS DE LA APELACIÓN

El señor FRANCISCO CADENA, Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, CEAACES, mediante la resolución **No. 099-CEAACES-SO-08-2015**, de fecha 13 de abril de 2015, decide desestimar el recurso de reposición a la resolución **No. 071-CEAACES-SO-04-2015**, de fecha 23 de marzo de 2015, donde se aprueba el informe realizado por la Comisión Temporal de Intervención para la Universidad Nacional de Loja.

En la resolución recurrida, el señor Presidente del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, en base al informe que presentó la Coordinación General de Asesoría Jurídica, decide desestimar el recurso de reposición a la resolución **No. 071-CEAACES-SO-04-2015**, de fecha 23 de marzo de 2015, presentado por la Universidad Nacional de Loja, por considerar que la aprobación del informe realizado para la intervención de la Universidad Nacional de Loja por parte de la Comisión Temporal designada para este análisis, es un acto de simple administración el mismo que por ser un acto preparatorio

no es impugnabile, lo cual no tiene ningún sustento legal más aún cuando la argumentación entregada se encuentra limitada a una exhortación y errónea interpretación de los artículos citados en la resolución apelada.

Al respecto cabe señalar que la alineación de la Comisión Temporal, así como la aprobación del informe para la intervención de la Universidad de Loja dan lugar a la conformación del Acto Administrativo ya que según lo señala el artículo 65 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, el acto administrativo **produce efectos jurídicos individuales de forma directa sobre el administrado**, (la negrilla me pertenece), siendo que en el presente caso el principal efecto jurídico del rechazo al recurso de reposición planteado es la aprobación de un informe para la intervención de la Universidad Nacional de Loja el mismo que por su contenido y forma produce directamente una decisión vinculante para el Consejo de Educación Superior en la injustificada intervención.

Debemos resaltar que el recurso de reposición tal como lo establece el artículo 174 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, es procedente para impugnar la resolución ya que se han vulnerado los derechos subjetivos del administrado, en el caso concreto, a la institución universitaria que represento se 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 que no fue debidamente notificado ni socializado y que ha creado una campaña de desprestigio en contra de las autoridades y el actual cuerpo directivo universitario, de tal manera que no se puede manifestar como en efecto lo hace la autoridad en la resolución impugnada de que se trata de un acto de simple administración, ya que se encuentra involucrado el factor fundamental del derecho subjetivo que se encuentra directamente vulnerado con respecto a la institución y no solamente afecta indirectamente a los administrados como se

pretende hacer constar sin que exista la debida ampliación del concepto jurídico y su aplicación objetiva al caso concreto.

Con respecto a la decisión constante en la resolución recurrida podemos citar al Dr. Luis Alberto Vera en su obra Recursos Administrativos y Propiedad Intelectual en el Ecuador que señala: “existen diversas opiniones que concurren en sostener que el recurso de reposición tiene una muy relativa eficacia, bajo la consideración que la psicología del funcionario administrativo, que por expreso mandato legal le compete conocerlo, tramitarlo y resolverlo puede tener una posición reticente y hasta negativa a revisar o reformar su decisión anterior, por lo que muchos tratadistas le asignan un escaso valor como una autentica garantía de los administrados pues creen que el funcionario competente se negará a reconocer el error o equivocación por el hecho”.

Por su parte la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 76, numeral 7, literales a), b) y l), Capítulo VIII “Derechos de Protección”, Título II “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 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.

En este contexto debo señalar que la falta de motivación, y su pertinencia en su aplicación en base a los hechos, y de manera particular en base a los elementos probatorios, es un vicio que acarrea la nulidad del acto jurídico en todas sus partes de acuerdo a lo establecido en el artículo 122 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, más aún cuando se han desconocido las disposiciones constitucionales mencionadas.

Adicionalmente, una vez evidenciada la carencia de la relación de las normas citadas con los elementos fácticos en la determinación de la actuación de la autoridad, resulta imprescindible hacer alusión al derecho a la debida motivación, la cual como ha quedado indicado, requiere de la existencia de sus elementos que lo distinguen, que sea idóneo, es decir que su fundamentación debe contener los elementos concretos, en otras palabras que dicha fundamentación sea individualizada y específica; y que sea precisa, es decir aquella norma debe ser invocada conforme a las circunstancias de los hechos presentados. Dichos elementos no han sido tomados en cuenta strictu sensu al momento de emitir la resolución impugnada.

Por consiguiente, lo manifestado establece que el acto impugnado no guarda la debida conformidad entre las normas invocadas y los hechos que pretenden resolver, lo cual deja a este Acto Administrativo como acto ineficaz, desconociendo el axioma jurídico propio del Derecho Administrativo: “Todo acto administrativo que sea perfecto y eficaz se presume legítimo”.

En tal virtud, la aplicación de las normas y principios jurídicos en los que se funda el Acto Administrativo emitido no es pertinente, en otras palabras, los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del Órgano de Control no se relacionan de manera expresa y coherente, siendo por tanto motivo de plena impugnación.

IV

PRETENSION

Con los fundamentos 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, que no pone fin a la vía administrativa, conforme lo dispuesto en el artículo 176 del Estatuto del Régimen Jurídico

Administrativo de la Función Ejecutiva, propongo el RECURSO de APELACIÓN, demandando ante Usted que se derogue administrativamente la resolución impugnada, declarándola sin efecto ni valor legal alguno, por los motivos antes señalados.

V

DOMICILIO PARA NOTIFICACIONES, PATROCINIO Y CITACIONES

Designo como Defensor en esta causa al doctor Esteban Bonilla, profesional a quien autorizo para que suscriba los escritos y peticiones que considere necesarios; y, para que en la misma forma, me represente en las audiencias y diligencias del proceso, dejando desde ya ratificadas sus intervenciones en esta causa y legitimada su personería.

Para notificaciones posteriores señalo como domicilio el **casillero judicial 1234** del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito.

Gustavo Enrique Villacís Rivas

Abg. Esteban Bonilla

C.I. 176890765-4

Mat. 73737 C.A.P.

1.3 RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

Resolver argumentando el recurso administrativo al acto contenido en la en 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 que consta en el Anexo C que se adjunta al presente documento:

Quito, 27 de julio de 2015

SEÑOR MINISTRO DE TELECOMUNICACIONES Y SOCIEDAD DE LA INFORMACION DEL ECUADOR

Segundo Victor Manuel Montero Díaz, en mi calidad de Gerente General de Radio Zapotillo 96.1 FM y en ejercicio del derecho señalado en el Art. 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, encontrándome dentro del plazo legalmente previsto, ante Usted respetuosamente comparezco para interponer, el siguiente recurso extraordinario de revisión.

I

IDENTIFICACION DEL RECURRENTE

Gustavo Enrique Villacís Rivas, con C.I. 176890765-4, en representación de Radio Zapotillo 96.1 FM en mi calidad de Gerente General, conforme consta del nombramiento inscrito que se adjunta como documento habilitante.

II

IDENTIFICACION DE LA AUTORIDAD Y DECISIÓN QUE SE IMPUGNA

El recurso se interpone en contra de la Resolución ARCOTEL-2015-0151 de fecha 30 de junio de 2015, dictada por el señor GONZALO CARVAJAL VILLAMAR delegado de la Directora Ejecutiva de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, (en adelante resolución recurrida).

III

RAZÓN DE LA IMPUGNACION

El señor GONZALO CARVAJAL VILLAMAR delegado de la Directora Ejecutiva de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, mediante resolución decide avocar conocimiento del informe de la Dirección Jurídica constante en el memorando No. ARCOTEL-DJR-2015-0629-M y determina el inicio del **proceso de terminación unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 96.1 MHZ** de la estación de radiodifusión llamada Zapotillo FM y de la repetidora 96.1 MHZ de la ciudad de Loja en razón de que el documento presentado no constituye una declaración juramentada de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicación.

En la resolución recurrida se señala por parte del delegado de la Directora Ejecutiva de la AGENCIA DE REGULACION Y CONTROL DE LAS TELECOMUNICACIONES ARCOTEL, que se acoge el criterio de la Dirección Jurídica constante del memorando No. ARCOTEL-DJR-2015-0629-M en el cuál se considera que el documento presentado por mi representada en atención a lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicación, constituye un documento sin validez legal y por esta razón se quiere

desconocer el acuerdo de frecuencia que consta del contrato suscrito con fecha 7 de enero de 2005 entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el recurrente.

Al respecto cabe indicar que la disposición transitoria tercera establece la obligación de presentar una declaración juramentada, sin especificar que dicho requisito debía ser presentado como escritura pública y más aún cuando el documento presentado fue celebrado ante notario público que da fe de que las declaraciones contenidas en el documento fueron expresadas en su presencia y representan la afirmación del recurrente.

De la misma forma de considerarse como un instrumento privado cabe observar lo dispuesto en el Art. 1719 del Código Civil, que establece: *“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”*, en este caso la Agencia de Control y Regulación de Telecomunicaciones reconoce expresamente la existencia del documento controvertido por lo que siendo ley principal se debe aplicar lo constante en la normativa citada.

Así mismo el referido cuerpo normativo establece en su Art. 1723 que: *“el instrumento público o privado hace fe entre las partes aún en lo meramente enunciativo, con tal que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato”*, por lo que se nota claramente que para el presente caso en lo enunciativo el recurrente declaró que de conformidad a lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se encontraba en uso de la frecuencia 96.1 MHZ concesionada a su favor mediante el contrato celebrado para el efecto con la Superintendencia de Telecomunicaciones del Ecuador y que es la misma persona concesionada

quien hace uso del derecho otorgado, y de esta manera lo especificó directamente relacionándolo al acto realizado.

El recurso extraordinario de revisión procede en los actos que hubieren sido ex pedidos o dictados con evidente error de hecho o de derecho, verificados y justificados según informe jurídico previo conforme a lo establecido en el Art. 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, lo cuál debe ser considerado en razón de que existen elementos jurídicos que no fueron tomados en cuenta el momento de disponer el inicio del proceso de terminación unilateral del contrato de concesión.

El Art. 19 de la Ley Notarial dispone como atribución del Notario: “*a) Receptar personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerio*”. De tal manera que para el presente caso debe ser considerada la declaración efectuada en documento cuya validez fue reconocida goza de validez legal y probatoria.

El espectro radioeléctrico es un bien de dominio público al cual tenemos derecho a acceder todos los ecuatorianos de conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador que en su Art. 16 numeral 3 dispone “*Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a: 3. La creación de medios de comunicación social, y al acceso en igualdad de condiciones al uso de las frecuencias del espectro radioeléctrico para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, y a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas*”, en concordancia con lo dispuesto en Art. 18 de la Ley de Telecomunicaciones que señala que “*el espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable*”.

Así mismo nuestra Constitución garantiza el derecho al acceso del uso del espectro radioeléctrico en medida proporcionada y en igualdad de condiciones para todos, así en su Art. 17 numeral 1 señala: *“El Estado fomentará la pluralidad y la diversidad en la comunicación, y al efecto: 1. Garantizará la asignación, a través de métodos transparentes y en igualdad de condiciones, de las frecuencias del espectro radioeléctrico, para la gestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, así como el acceso a bandas libres para la explotación de redes inalámbricas, y precautelará que en su utilización prevalezca el interés colectivo”*.

De esta manera por un criterio equivocado se pretende desconocer los derechos y principios relativos al acceso al bien público de concesión de frecuencias para ofrecer el servicio público de comunicar a la sociedad, la ley de comunicación en su Art. 12 establece el principio de democratización de la comunicación e información: *“para que las actuaciones y decisiones de los funcionarios y autoridades públicas con competencias en materia de derechos a la comunicación, propenderán permanente y progresivamente a crear las condiciones materiales, jurídicas y políticas para alcanzar y profundizar la democratización de la propiedad y acceso a los medios de comunicación, a crear medios de comunicación, a generar espacios de participación, al acceso a las frecuencias del espectro radioeléctrico asignadas para los servicios de radio y televisión abierta y por suscripción, las tecnologías y flujos de información”*.

(Lo subrayado me pertenece).

IV

PRETENSION

Con los fundamentos expuestos, como titular de derechos legalmente adquiridos, impugno la Resolución ARCOTEL-2015-0151 de fecha 30 de junio de 2015, fundamentada en informe

presentado por la Dirección Jurídica de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL, constante del memorando No. ARCOTEL-DJR-2015-0629-M, que no pone fin a la vía administrativa, conforme lo dispuesto en el artículo 178 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, propongo el RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN, demandando ante Usted se deje sin efecto la resolución recurrida a fin de que se cumpla con las obligaciones contenidas en el contrato de concesión de la frecuencia 96.1 MHZ en favor del recurrente.

Se propone alcanzar que su Autoridad derogue administrativamente la resolución impugnada, declarándola sin efecto ni valor legal alguno, por habérsela expedido en manifiesta contradicción con las disposiciones constitucionales y legales citadas.

V

DOMICILIO PARA NOTIFICACIONES Y CITACIÓN AL DEMANDADO

Designo como mi Defensor y el de mi representada en esta causa al doctor Esteban Bonilla, profesional a quien autorizo para que suscriba los escritos y peticiones que considere necesarios; y, para que en la misma forma, me represente en las audiencias y diligencias del proceso, dejando desde ya ratificadas sus intervenciones en esta causa y legitimada su personería.

Para notificaciones posteriores señalo como domicilio el **casillero judicial 3737** del Palacio de Justicia de la ciudad de Quito.

Segundo Victor Manuel Montero Díaz

Abg. Esteban Bonilla

C.I. 1713696811

Mat. 7373 C.A.P.

CAPITULO II

CASOS DE DERECHO CIVIL

2.1 CASO DERECHO SUCESORIO

Ante el Notario Primero del Cantón Ambato Dr. Alfonso Saravia, el día 28 de mayo de 2011, la señorita Blanca Camino otorgó testamento abierto con la presencia de tres testigos: señores Cesar Calvache, John Quintana y Alberto Piedra.

Fallece la testadora el día 05 de junio de 2011, la testadora otorgó este documento a favor de: Julio César, Ángel Noé y Gina María Núñez Ulloa, sin tomar en cuenta en dicho testamento a sus otros dos sobrinos que responden a los nombres de: Jorge Anibal y Cesar Hugo Núñez Ulloa.

La causante no tuvo hijos pero si sobrinos, se desprende que hay contradicciones de los testigos presenciales que señalan que la causante compareció ante el Notario, y los otros dos testigos indican que la causante otorgó el testamento en el Hospital General de Ambato.

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

Resolución del Caso.

1.- ¿Qué deben hacer los perjudicados?

En primer lugar debemos indagar con el cliente los nombres completos de la causante y preguntar si existían padres, hijos o hermanos para verificar la condición en la que se otorga el testamento y

si la causante conocía la existencia de los dos otros sobrinos excluidos del testamento o si eran menores de edad, incapaces de suceder o incapaces relativos.

En primer lugar los sobrinos excluidos deben solicitar la posesión efectiva ante notario público, acompañando a la solicitud las partidas de nacimiento de cada uno y la partida de defunción de la causante, en donde el notario al concederla hará constar la frase “salvando el derecho de terceros”.

A su vez se puede solicitar como acto preparatorio la información sumaria de los testigos que comparecieron al otorgamiento del testamento de acuerdo con el numeral 4 del artículo 64 del Código de Procedimiento Civil a fin de tenerla como prueba a favor con las contradicciones existentes.

Cualquiera de los perjudicados puede solicitar la puesta de sellos y llave a los bienes, puesto que el testamento que se pretende hacer valer adolece por el fondo y por la forma de nulidad absoluta, por no contener la firma de la testadora según lo dispuesto en los artículos 1056 y 1064 del Código Civil.

Los testigos y el Notario debe ser puestos en entredicho y la estrategia surte efectos dando inicio a la declaratoria de posesión efectiva con el detalle de los bienes existentes, apertura de sucesión e inventarios, particiones, nombramiento de curadores, etc.

2.- ¿En qué artículos del Código Civil y Código de Procedimiento Civil se enmarca el caso?

Tercer Libro del Código Civil en lo relativo a la sucesión por causa de muerte y Código de Procedimiento Civil, en especial las siguientes disposiciones:

- Código Civil Art. 1004.- Será capaz y digna de suceder toda persona a quien la ley no haya declarado incapaz o indigna.
- Código Civil Art. 1021.- Las leyes reglan la sucesión en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso, no lo hizo conforme a derecho, o no han surtido efecto sus disposiciones.
- Art. 1024.- Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación.

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar al padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación, con la limitación señalada en el Art. 1026.

- Código Civil Art. 1025.- Los que suceden por representación heredan en todos los casos por estirpes, es decir, que cualquiera que sea el número de los hijos que representan al padre o madre, toman entre todos, por iguales partes, la herencia o la cuota hereditaria que correspondería al padre o madre representado.

Los que no suceden por representación suceden por cabezas, esto es, toman entre todos y por iguales partes la porción a que la ley los llama; a menos que la misma ley establezca otra división diferente.

- Código Civil Art. 1026.- Solamente hay lugar a la representación en la descendencia del difunto o de sus hermanos.

- Código Civil Art. 1032.- En concurrencia con sobrinos del causante, el Estado sucederá de acuerdo con las siguientes reglas:

La cuota del Estado se deducirá de la porción de bienes que corresponda a los sobrinos, y hecha esta deducción el resto constituirá un nuevo acervo divisible entre los sobrinos, de acuerdo con las reglas generales.

La cuota del Estado será la mitad de esa porción, si hubiere un solo sobrino; un tercio, si hubiere dos; y un cuarto, si hubiere tres o más.

- Código Civil Art. 1052.- En el Ecuador, el testamento solemne y abierto debe otorgarse ante notario y tres testigos, o ante cinco testigos. Podrá hacer las veces de notario un juez de lo civil, cuya jurisdicción comprenda el lugar del otorgamiento; y todo lo dicho en este Título acerca del notario se entenderá de estos dependientes, en su caso.
- Código Civil Art. 1056.- Terminará el acto por las firmas del testador y testigos, y por la del notario, si lo hubiere.

Si el testador no supiere o no pudiere firmar, se mencionará en el testamento esta circunstancia, expresando la causa.

Si se hallare alguno de los testigos en el mismo caso, otro de ellos firmará por él, y a ruego suyo, expresándolo así.

- Código Civil Art. 1064.- El testamento solemne, abierto o cerrado, en que se omitiere cualquiera de las formalidades a que deba respectivamente sujetarse, según los artículos precedentes, no tendrá valor alguno.

Con todo, cuando se omitiere una o más de las designaciones prescritas en el Art. 1054, en el inciso 5o. del 1061, y en el inciso 2. del 1062, no será por eso nulo el testamento, siempre que no haya duda acerca de la identidad personal del testador, notario o testigo.

- Código Civil Art. 1245.- Desde el momento de abrirse una sucesión, todo el que tenga interés en ella, o se presume que pueda tenerlo, podrá pedir que los muebles y papeles de la sucesión se guarden bajo llave y sello, hasta que se proceda al inventario solemne de los bienes y efectos hereditarios.

No se guardarán bajo llave y sello los muebles domésticos de uso cotidiano; pero se formará lista de ellos.

La guarda y fijación de sellos deberá hacerse por el ministerio del juez, con las formalidades legales.

- Código Civil Art. 1287.- El que probare su derecho a una herencia ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias tanto corporales como incorporales, y aún aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.
- Código Civil Art. 1291.- El heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos.

Si prefiere usar de esta acción, conservará, sin embargo, su derecho para que el que ocupó la herencia le complete lo que por el recurso contra terceros poseedores no hubiere podido

obtener, y le deje enteramente indemne; y tendrá igual derecho contra el que ocupó de buena fe la herencia, en cuanto por el artículo precedente se hallare obligado.

- Código Civil Art. 1270.- El beneficio de inventario consiste en no hacer a los herederos que aceptan, responsables de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta el valor total de los bienes que han heredado.
- Código de Procedimiento Civil Art. 64.- Todo juicio principia por demanda; pero podrán preceder a ésta los siguientes actos preparatorios:

Confesión judicial;

Exhibición de la cosa que haya de ser objeto de la acción;

Exhibición y reconocimiento de documentos;

Información sumaria o de nudo hecho, en los juicios de posesión efectiva, apertura de testamentos y en los demás expresamente determinados por ley; y,

Inspección judicial.

- Código de Procedimiento Civil Art. 628.- Si se demanda la nulidad de un testamento, se sustanciará el juicio por la vía ordinaria, sin que se suspendan las diligencias necesarias para asegurar los bienes y formar el correspondiente inventario.

3.- ¿Qué estrategias legales implementaría como parte de los actores frente a la parte demandada, los otros tres sobrinos?

Los perjudicados comparecen por sus propios derechos que estiman vulnerados, dan inicio a sus pretensiones de estricto derecho con las diligencias anotadas anteriormente y una vez aprobadas

por el juez, facultan el inicio del juicio pertinente que es el de Apertura de Sucesión Intestada, la diligencia de uno de ellos es aprovechada por los demás.

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

Al no haber acuerdos voluntarios los perjudicados deben nombrar a un administrador común, sea de índole voluntario, legal o judicial, el mismo que debe alegar la nulidad del testamento por las razones expuestas.

En la sucesión intestada rige el sistema de los grados sucesorios con su orden de prelación, primero corresponde a los hijos, segundo a los ascendientes sin perjuicio de la porción conyugal y en tercer grado a los hermanos personalmente o por representación en estirpe es decir el grupo de sobrinos, por lo tanto no se aplican legítimas, mejoras ni libre disposición sino los grados indicados.

Siendo el testamento un acto personalísimo, indelegable, público y jurisdiccional, es revocable, aun así exista la determinación del testador de no revocar, es solemne o más o menos solemne, que contiene la voluntad que hace la persona de sus bienes como otras declaraciones permitidas por la ley, con requisitos previstos para su validez, debiendo hacerse por escrito y firmado por el testador, si supiere o pudiese y de no saber o poder se expresará así en el testamento, en todo caso es factible que se grabe la huella digital, pero de esto es responsable el Notario de que deba dejarse constancia, de otro modo es un testamento que no reuniendo elementales requisitos de solemnidad, acarrea nulidad sin perjuicio de la responsabilidad del Notario y de los testigos.

5.- ¿Quién es el juez competente?

El juez competente es el Juez Civil de la Niñez y Adolescencia del último domicilio de la causante por sorteo, es decir se debe plantear ante la Unidad Civil del lugar del de cujus.

6.- ¿Qué medios de prueba presentaría usted como abogado de la parte actora?

Se presentarían pruebas documentales, testimoniales, periciales en particular el mismo testamento, la partida de defunción, las partidas de nacimiento de los perjudicados y de los beneficiados, el parentesco común habido con la difunta, la información sumaria obtenida como diligencia preparatoria, pedir confesión judicial a los hermanos beneficiados.

7.- ¿En caso de que los jueces negaran a la parte actora sus pretensiones qué vía, vías o recursos presentaría en la parte de impugnación?

El caso se sustancia por la vía ordinaria y en caso de que el juez niegue las pretensiones de la acción se pueden plantear la acción reivindicatoria, apelación, casación, acción ordinaria de protección y hasta extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional alegando vulneración de los derechos constitucionales, en razón de los principios de legalidad, celeridad, motivación, debido proceso y acceso a la justicia.

2.2 CASO PROMESA DE COMPRAVENTA JUICIO EJECUTIVO

Eduardo Pérez compra una casa de 6000 metros cuadrados ubicada en la Parroquia Conocoto Cantón Quito Provincia de Pichincha al Señor Juan Holguín y Señora por la suma de US \$100,000.00 cien mil dólares, el comprador adquiere el inmueble a plazos, no paga la totalidad del precio, entrega un anticipo de US \$40,000.00 dólares y el resto del capital US \$60,000.00 dólares se compromete a entregar en el plazo de 60 días, para lo cual firman las partes con fecha 15 de diciembre de 2014 una promesa de compraventa con el consentimiento de las partes, estipulan en el documento la existencia de una multa contemplada como cláusula penal por el valor de US \$15,000.00 dólares si una de las partes incurre en mora; a la fecha del día 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.

Resolución del caso.-

1. ¿En qué artículos del Código Civil y Código de Procedimiento Civil se enmarca el presente caso?

Código Civil:

- Art. 1570.- La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna; salvo que concurren las circunstancias siguientes:

Que la promesa conste por escrito; y por escritura pública, cuando fuere de celebrar un contrato para cuya validez se necesita de tal solemnidad, conforme a las disposiciones de este Código;

Que el contrato prometido no sea de los que las leyes declaren ineficaces;

Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato; y,

Que en ella se especifique de tal manera el contrato prometido, que sólo falten, para que sea perfecto, la tradición de la cosa, o las solemnidades que las leyes prescriban.

Concurriendo estas circunstancias habrá lugar a lo prevenido en el artículo precedente.

- Art. 1505.- En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero, en tal caso, podrá el otro contratante pedir, a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios.

- Art. 1567.- El deudor está en mora:

Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora;

Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto espacio de tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla; y,

En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.

- Art. 1568.- En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora, dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.

- Art. 1562.- Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella.

Código Procedimiento Civil:

- Art. 413.- Son títulos ejecutivos: la confesión de parte, hecha con juramento ante juez competente; la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; la copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas; los documentos privados reconocidos ante juez o notario público; las letras de cambio; los pagarés a la orden; los testamentos; las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados, según el caso; las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que leyes especiales dan el carácter de títulos ejecutivos.
- Art. 415.- Para que las obligaciones fundadas en algunos de los títulos expresados en los artículos anteriores, sean exigibles en juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido cuando lo haya. Cuando alguno de sus elementos esté sujeto a lo expresado en un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de éstos.
- Se considerarán también de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se hubiere anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos, que hubieren sido pactadas.

Cuando se haya cumplido la condición o ésta fuere resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y, si fuere en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida.

- Art. 440.- Si el juicio hubiere versado sobre la entrega de una especie o cuerpo cierto, el ejecutado será compelido a la entrega, de ser necesario, con el auxilio de la Policía Nacional. Si la obligación fuere de hacer, y el hecho pudiere realizarse, el juez dispondrá que se realice por cuenta del deudor. Si la especie o cuerpo cierto no pudiere ser entregado al acreedor, o no se obtuviere la realización del hecho, el juez determinará la indemnización que deba pagarse por el incumplimiento y dispondrá el respectivo cobro, por el procedimiento de apremio real.

Si el hecho consistiere en el otorgamiento y suscripción de un instrumento, lo hará el juez en representación del que deba realizarlo. Se dejará constancia en acta, suscrita por el juez, el beneficiario y el secretario, en el respectivo juicio.

- Art. 29.- Además del juez del domicilio, son también competentes:

El del lugar en que deba hacerse el pago o cumplirse la obligación;

El del lugar donde se celebró el contrato, si al tiempo de la demanda está en él presente el demandado, o su procurador general, o especial para el asunto de que se trata;

El juez al cual el demandado se haya sometido expresamente en el contrato;

El del lugar en que estuviere la cosa raíz materia del pleito.

Si la cosa se hallare situada en dos o más cantones o provincias, el del lugar donde esté la casa del fundo; mas, si el pleito se refiere sólo a una parte del predio, el del lugar donde estuviere la parte disputada; y si ésta pertenciere a diversas circunscripciones el demandante podrá elegir el juez de cualquiera de ellas;

El del lugar donde fueron causados los daños, en las demandas sobre indemnización o reparación de éstos; y,

El del lugar en que se hubiere administrado bienes ajenos, cuando la demanda verse sobre las cuentas de la administración.

Ley Notarial:

- Art. 18.- Son atribuciones exclusivas de los notarios, además de las constantes en otras leyes:

31.- Requerir a la persona deudora para constituirla en mora, de conformidad con el artículo 1567 del Código Civil.

2. ¿Qué 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?

En el presente caso los promitentes vendedores tenían la obligación de efectuar la escritura definitiva de compraventa en virtud de que el promitente comprador habría cumplido con lo pactado dentro del plazo señalado en la promesa de compraventa, por lo tanto cabe solicitar al Juez el cumplimiento de lo establecido en el contrato de acuerdo al artículo 1505 del Código Civil y de conformidad a lo señalado en el mismo cuerpo normativo que establece que en los contratos sinalagmáticos va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado y, en esta circunstancia, el otro contratante tiene derecho a demandar la resolución o cumplimiento con indemnización de daños y perjuicios.

Se debe adjuntar al pedido la promesa de compraventa y acompañar la minuta para la celebración de la escritura definitiva de compraventa a fin de que el Juez señale día y hora para que el promitente vendedor se acerque a la notaría designada para la firma de la escritura definitiva de compraventa.

En caso de que el promitente vendedor no se acercare a realizar lo ordenado se debe solicitar que el Notario sienta una razón indicando la falta de comparecencia del requerido para solicitar que sea el mismo Juez quien suscriba el instrumento en virtud de lo establecido en el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil.

Adicionalmente por no haberse cumplido con la obligación respecto al perfeccionamiento del contrato dentro del plazo señalado en la promesa de compraventa cabe en este sentido interponer la respectiva demanda por la vía ejecutiva una vez declarada de plazo vencida la obligación.

Para este propósito se debe requerir al promitente vendedor en mora por no haber cumplido con la obligación de comparecer al cierre de la escritura definitiva de compraventa dentro del plazo señalado, en observancia a lo establecido en el artículo 18 numeral 31 de la Ley Notarial y al artículo 1567 del Código Civil, en este punto es importante señalar que la parte compradora no se encuentra en mora por haber cumplido con el pago de la totalidad del precio dentro del plazo según lo establecido en la promesa de compraventa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 1595 del Código Civil que establece que en estos contratos bilaterales, ninguno de los contratantes está en mora, dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no cumple por su parte.

Se debe pedir al Juez para que mediante sentencia se condene al promitente vendedor al inmediato pago de lo siguiente:

- a) El monto correspondiente a la multa señalada en la cláusula penal, que asciende a la suma de US \$15,000.00 dólares.
- b) Los intereses de mora calculados de acuerdo a lo establecido en el contrato.

c) Las costas procesales, en las que se incluirán los honorarios profesionales del abogado defensor que el Juez deberá regular de acuerdo con la Ley.

Se debe aparejar a la demanda el título ejecutivo, en este caso la escritura de promesa de compraventa, que debe haber sido celebrada por escritura pública de acuerdo a las formalidades exigidas legalmente para este caso, según lo establecido en el artículo 1570 del Código Civil.

Cabe señalar que el promitente comprador no pudo haber perfeccionado la hipoteca sobre el inmueble objeto del caso, por no tener la titularidad de dominio del mismo, por lo que se asume que se hipotecó otro inmueble de su propiedad.

Se pide al Juez medidas cautelares consistentes en prohibición de enajenar el inmueble y las que se consideren necesarias para asegurar el cumplimiento de la obligación.

3. ¿Qué tipo de acciones legales intentaría y quien es el juez competente?

Solicitaría al Juez el cumplimiento de la obligación contenida en la promesa de compraventa, y por la vía ejecutiva demandaría el pago de la cláusula penal por ser la obligación clara, determinada, líquida, pura y de plazo vencido.

El Juez competente para conocer es el Juez de lo Civil y Mercantil del lugar en donde se encuentra ubicado el inmueble, es decir el Cantón Quito de la Provincia de Pichincha.

Existe jurisprudencia que establece que la promesa de compra-venta a la que hace referencia es un contrato bilateral que a la vez que presupone la necesaria y simultánea intervención de las partes obligadas a la celebración de la escritura, tiene la característica especial que no pueden cumplir sus deberes y obligaciones aisladamente, sino en unidad de acto, en este caso ante un Notario Público, por lo que el requerimiento debe realizarse para exigir el cumplimiento,

señalando día y hora para que se suscriban las escrituras definitivas ante un Notario Público y no cabe pedir la desocupación y devolución del inmueble.

4. ¿Qué medios de prueba presentaría usted ante el juez competente?

Pruebas documentales:

Escritura de Promesa de Compraventa.

Evidencia de los pagos con los cuáles se completó el pago del precio pactado dentro del plazo señalado.

Documentación del crédito y de la hipoteca que se celebró para el financiamiento.

Certificación del notario indicando la inasistencia del promitente vendedor a la suscripción de la escritura definitiva en caso de que el Juez la haya ordenado.

La requisición en mora que se hace al accionado.

5. ¿En caso de que los jueces negaren las pretensiones del actor que estrategias legales adicionales intentaría usted en defensa del promitente comprador?

Presentaría recurso de hecho y apelación, en este caso cabe solicitar aclaración y ampliación del fallo.

2.3 CASO INQUILINATO – JUICIO VERBAL SUMARIO

El señor Isaac Díaz adquiere mediante contrato de compraventa a Ramón Cedeño, una casa situada en la Ciudadela Urdesa del Cantón Guayaquil, esta casa se encuentra habitada por el señor Hugo Méndez que tiene calidad de arrendatario, paga por dicha casa US \$1200 dólares mensuales. Perfeccionado el contrato con la celebración de la escritura pública el 10 de diciembre de 2011 ante el Notario Quinto de Guayaquil, vendedor y comprador cumplen las formalidades de la compraventa del inmueble, este se inscribió en el registro de la Propiedad del Cantón Guayaquil el 20 de diciembre del 2011. Se perfecciona la tradición del inmueble con lo cual el dueño es el señor Isaac Díaz en virtud de lo señalado.

El arrendatario Hugo Méndez se rehúsa a salir del inmueble porque tiene un contrato firmado con el anterior dueño, mismo que está legalizado en el Juzgado Primero de Inquilinato, suscrito el 15 de junio del 2010 por un plazo de 2 años, este plazo se encontraba decurriendo, el inquilino señala que no va a salir de la casa, va a pagar el arrendamiento aún al nuevo dueño y si no acepta se quedará habitando en la casa.

Resolución del Caso

1.- ¿Qué debe hacer el dueño?

Se debe demandar al inquilino vía trámite verbal sumario según lo establecido en el artículo 828 del Código de procedimiento Civil, en este caso cabe solicitar la desocupación del inmueble según lo establecido en el artículo 31 de la Ley de Inquilinato mediante notificación realizada obligatoriamente dentro de los 30 días posteriores a la inscripción de la escritura pública de compraventa en el Registro de la Propiedad.

El desahucio por transferencia de dominio es la notificación que hace el nuevo dueño al arrendatario de un inmueble de propietario anterior, manifestándole su voluntad de que entregue el inmueble.

2.- ¿En qué artículos del Código de Procedimiento Civil y otras leyes se ampararía?

Código De Procedimiento Civil:

- Art. 828.- Están sujetas al trámite que esta Sección establece las demandas que, por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban sustanciarse verbal y sumariamente; las de liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada; las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario, o entre arrendatario y subarrendatario, y los asuntos comerciales que no tuviesen procedimiento especial.
- Art. 997.- El desahucio y el requerimiento de que trata el Código Civil en el título del contrato de arrendamiento, se hará por una boleta que, a solicitud de parte, dirigirá un juez de primera instancia al arrendador o al arrendatario, respectivamente, si el arrendamiento fuere de bienes raíces. En los demás casos bastará que se haga constar dicho desahucio y requerimiento por la declaración de dos testigos. La boleta de que trata este artículo, se pedirá al juez, verbalmente, y una vez entregada a la parte, el desahucio y el requerimiento surtirán los efectos legales.
- Art. 15.- Ejercen competencia privativa los órganos jurisdiccionales a quienes se encarga el conocimiento de materias especiales.

Ley de Inquilinato:

- Art. 30.- CAUSALES DE TERMINACION.- El arrendador podrá dar por terminado el arrendamiento y, por consiguiente, exigir la desocupación y entrega del local arrendado antes de vencido el plazo legal o convencional, sólo por una de las siguientes causas:

Decisión del propietario de ocupar el inmueble arrendado, siempre y cuando justifique legalmente la necesidad de hacerlo, porque es arrendatario y no tiene otro inmueble que ocupar.

- Art. 31.- CASO DE TRASPASO DE DOMINIO.- La transferencia de dominio del local arrendado termina el contrato de arrendamiento. En este caso, el dueño dará al arrendatario un plazo de tres meses para la desocupación.

Si el arrendatario no fuere desahuciado en el plazo de un mes contado desde la fecha de transferencia de dominio, subsistirá el contrato. Este plazo debe contarse desde la fecha de inscripción en el Registro de la Propiedad, hasta el día que se cite la solicitud de desahucio al inquilino.

Se respetarán los contratos celebrados por escritura pública, inscrita en el Registro de la Propiedad del respectivo cantón.

- Art. 43.- JUECES COMPETENTES.- Los jueces de Inquilinato serán designados por la Corte Superior del respectivo Distrito.

Habrá obligatoriamente juzgados de Inquilinato en los cantones de Quito, Guayaquil y Cuenca.

En los cantones en que no hubiere Juez de Inquilinato, desempeñará las funciones de éste el Juez de lo Civil.

Art. 45.- La competencia de los jueces de Inquilinato en lo posterior, se radicará de acuerdo a las normas establecidas en los artículos 14 y 15 del Código de Procedimiento Civil; y la subrogación se someterá a lo previsto en el Art. 43 de la Ley de Inquilinato.

- Art. 48.- OPOSICION DEL INQUILINO AL DESAHUCIO.- Citado el inquilino, podrá oponerse en el término de tres días, al desahucio a que se refiere el literal h) del Art. 30 y el Art. 31. Esta oposición, en caso del literal h), sólo podrá fundarse en el hecho de no estar comprendido el local arrendado en la parte del edificio cuya demolición ha sido autorizada por el Municipio. El Juez deberá verificar, por si mismo, el fundamento de la oposición en el término de tres días, y ordenar que el desahucio surta o no el efecto de terminar el contrato de arrendamiento.

En el caso previsto en el Art. 31, la oposición del arrendatario no podrá fundarse sino en haber transcurrido más de un mes desde el traspaso de dominio o en haber celebrado el contrato de arrendamiento por escritura pública debidamente inscrita, y sólo se considerará presentada, si fuere acompañada de la correspondiente copia certificada. Examinado este instrumento, y el de transferencia de dominio que deberá presentar el desahuciante, el Juez de Inquilinato ordenará que el desahucio surta o no el efecto de terminar el contrato.

Si el inquilino se allanare o guardare silencio, se declarará que el desahucio da por terminado el contrato y una vez transcurridos los plazos previstos en las disposiciones citadas, se procederá al lanzamiento, sin perjuicio de cumplir lo dispuesto en el Art. 52.

La resolución que dicte el Juez de Inquilinato causará ejecutoria.

3.- ¿Qué estrategias legales implementaría como abogado de la parte actora frente a la parte demandada?

En primer lugar es pertinente tener en cuenta la notificación al arrendatario con la desocupación dentro de los 30 días posteriores a la inscripción de la compraventa en el Registro de la Propiedad, a efectos de que no se renueve tácitamente el contrato, y transcurridos los 3 meses de plazo se solicitaría al Juez el desalojo del inmueble.

Se debe demostrar la necesidad de ocupar el inmueble por parte del propietario de acuerdo a lo establecido en el artículo 30 literal i) de la Ley de Inquilinato para reforzar la argumentación a fin de que se dé por terminado el contrato de arrendamiento.

4.- ¿Qué tipos de acciones legales intentaría?

Como propietario del inmueble cabe pedir la desocupación o desahucio.

Como inquilino cumplimiento del contrato u oposición al desahucio.

5.- ¿Quién es el Juez Competente?

Juez de inquilinato del cantón de Guayaquil según el artículo 45 de la Ley de Inquilinato.

6.- ¿Que estrategias legales usaría usted como abogado de la parta demandada?

La argumentación que cabría es demostrar que la notificación realizada para la desocupación no procede por haberse hecho extemporáneamente o demostrar que se celebró el contrato por escritura pública de acuerdo a lo establecido en el artículo 48 de la Ley de Inquilinato.

7.- ¿Que medios de prueba presentarían como abogados del actor y demandado?

- Escritura Pública de compra venta de la casa.
- Contrato de arrendamiento.

- Confesión judicial al vendedor e inquilino.
- Exhibición de documentos.

8.- En caso de que los jueces nieguen las pretensiones del actor o del demandado que estrategias legales adicionales adoptaría.

Recurso de hecho.

Recurso de apelación.

Casación.

Acción de protección.

CAPITULO III

CASOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL

3.1 CASO DERECHO A LA VIDA VS VIDA DIGNA

Análisis de la ponderación realizada por la Corte Constitucional en Acción Extraordinaria de Protección por pensión 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.

3.2 CASO DERECHO A LA HONRA Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN

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 –descrédito-, 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 tendientes 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.

Resolución del Caso.

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.

3.3 CASO DERECHO A LA IGUALDAD NO DISCRIMINACIÓN Y CATEGORÍAS 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 requisita 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.

Resolución del Caso.

26 de enero de 2010

I. ANTECEDENTES

Admisibilidad

1. El señor PÁNFILO ESTIGMA fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional de Ecuador. El accionante señala que esta desición 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 Nacional¹ 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

¹ REGLAMENTO A LA LEY DE PERSONAL DE LA POLICIA NACIONAL Art. 78.- En cuanto sea procedente, las causas de una baja serán resueltas por el respectivo Consejo, de conformidad con la ley y los reglamentos correspondientes.

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 requisita 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
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

² Recurso Extraordinario de Protección 243, Registro Oficial Suplemento 919 de 25-mar-2013 Acción de Protección por motivación resoluciones judiciales.

establecer una discriminación positiva o desigualdad normativa en base a ciertos criterios que son los que fundamentan el Estado Social de Derechos y Justicia.³

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.*⁴ Notesé

³ Ibidem

⁴ Recurso Extraordinario de Protección 80, Registro Oficial Suplemento 136, Acepta Acción De Protección por destitución de cargo.

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.

CAPITULO IV

CASOS DE DERECHO PENAL

4.1 CASO VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

Hechos

El día 04 de octubre del año 2014, a las 14h32, se pone en conocimiento del fiscal de turno, en la unidad de Flagrancia, el parte policial No. 12345 en el cuál el agente de policía suscriptor informa lo siguiente: Se trasladó el personal de policía a la Av. José María Proaño y Av. Emilia Rivadeneira, donde tomaron contacto con la señora Myriam Benavides, la misma que manifestó que había sido víctima de agresiones físicas y verbales por parte de su conviviente de nombres Vinicio Tapia. La policía manifiesta que pudieron observar que la señora Myriam Benavides presentaba sangrado en su rostro a la altura de su nariz, así como laceraciones en su antebrazo derecho y debido a esto los miembros de la policía ingresaron al domicilio de los convivientes sin la autorización de ninguno de los dos, ni con orden judicial.

Una vez en el interior del domicilio la policía manifiesta que encontraron al presunto agresor con aliento a licor y en buen estado de salud, razón por la cual procedieron a la detención del ciudadano Vinicio Tapia, dándole a conocer sus derechos estipulados en el Art. 77, núm. 3 y 4 de la Constitución, para en lo posterior trasladar al aprehendido a flagrancia y ponerle a órdenes de la autoridad competente.

A la afectada se le trasladó al Hospital Eugenio Espejo, para que se le realice los respectivos exámenes y curaciones correspondientes.

El perito médico legal de turno manifiesta en su informe lo siguiente: Las lesiones producidas a la Señora Myriam Benavides son provenientes de la acción traumática de un objeto contundente las mismas que determinan una enfermedad o incapacidad física de: CUATRO A OCHO DÍAS, a contarse desde la fecha de su producción.

Se procedió a receptar la versión libre y sin juramento de la señora Myriam Benavides que en la misma manifiesta:

Que su conviviente había llegado bajo los efectos del alcohol al hogar y le pidió dos dólares para poder para el taxi y que ella ha manifestado que no tiene y que además le pague 200 dólares que le debe puesto que el señor Vinicio Tapia, se había sacado de su tarjeta de débito esa cantidad de dinero sin su autorización. Manifiesta que el señor tapia la comenzó a golpear dándole puñetes en la cara y además golpeándola con un palo de escoba partiéndole la cabeza, a todo esto además vociferaba insultos. Llegó la policía de la nada y me rescataron llevándolo al señor Tapia a flagrancia y a mí a un hospital.

Resolución del caso como Fiscalía

Tipificación.-

El caso se enmarca en un delito de Violencia Intrafamiliar por lesiones de 4 a 8 días y por concurrir los elementos del Art. 527 del COIP, el detenido es conducido a la Unidad de Flagrancia a órdenes de la autoridad.

En este caso se determinan lesiones en la víctima conforme a lo contemplado en el Art. 152 del COIP con una sanción de prisión de 30 a 60 días aumentada en 1/3, en observancia a lo señalado en el Art. 156 ibídem.

Elementos Probatorios.-

Solicitamos inmediatamente de haber conocido el caso, que se realice el examen médico legal del ciudadano detenido a fin de que conste como elemento probatorio en la etapa de juzgamiento.

Solicitamos que se tomen las versiones de los agentes aprehensores, la víctima y el agresor.

Reconocimiento del lugar de los hechos.

Audiencia de Flagrancia.-

La audiencia debe darse indefectiblemente dentro de las 24 horas posteriores a la detención de acuerdo a lo señalado en el Art. 529 del COIP.

Intervenimos como fiscalía una vez que el juez abra la audiencia y pedimos que se califique la flagrancia en razón de que se aplica lo establecido en el art. 527 del COIP, se debe tomar en cuenta que podría haber un punto débil en esta aplicación ya que el hecho no se cometió frente a testigos, pero basta con que se lo haya descubierto inmediatamente después de su supuesta comisión como así lo establece el citado artículo.

Adicionalmente pedimos que se declare la legalidad de la detención tomando en consideración que se aplica el allanamiento de acuerdo a lo establecido en el Art. 480 numeral 6, por lo cual la policía no necesitaba autorización para ingresar al domicilio y por tanto califica como flagrancia.

Procedemos a formular cargos por el delito tipificado en el Art. 152 del COIP, de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del Art. 444 ibidem y pedimos que se abra la etapa de instrucción fiscal por 30 días.

No cabe solicitar la prisión preventiva ya que no se trata de una infracción sancionada con pena privativa de libertad mayor a un año de acuerdo al Art. 534 del COIP, de tal manera que solicitamos las medidas de protección contempladas en los numerales 2,3 y 4 del Art. 558 del COIP y como medida cautelar que el acusado comparezca semanalmente ante la autoridad.

En el caso que el Juez no de paso a las pretensiones de la defensa como la nulidad de las pruebas o la ilegalidad de la detención se inicia la notificación del Juez a las partes con el inicio de la instrucción fiscal.

Instrucción Fiscal.-

En la instrucción realizamos la recopilación de todos los elementos de convicción, pruebas, versiones, exámenes medico legales, reconocimiento del lugar de los hechos.

Posterior a esto solicitamos al Juez que se fije día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de juzgamiento.

Audiencia de Juzgamiento.-

En la audiencia de juzgamiento empezamos nuestra intervención por el delito detallado por el cual se formularon cargos presentando todos los elementos probatorios en observancia al principio de contradicción y emitimos el dictamen acusatorio, para que posterior a esto el Juez resuelva aplicando la pena aplicable a este caso.

4.2 CASO DAÑO A PROPIEDAD AJENA

Hechos

Llega a conocimiento de la Fiscalía el parte policial No. 1234, de fecha 04 de marzo de 2015, a las 22h44, suscrito por el Cbop. Juan Pérez en el cuál informan que por disposición del ECU-911 se trasladaron a la Av. 24 de mayo y García Moreno a prestar ayuda al señor Diego Pazmiño, ya que minutos antes se había acercado el señor Walter Carrión y ha procedido a destruir con un martillo la motocicleta de placas HC771M de propiedad del señor Diego Pazmiño que se encontraba estacionada en la calle.

Además informan los agentes aprehensores que procedieron a detener al señor Walter Carrión por los daños causados en la motocicleta placas HC771M de propiedad de Diego Pazmiño, siendo trasladado a la Unidad de Flagrancia de la ciudad de Quito, que dando ingresado en la Zona de Aseguramiento Transitoria no sin antes hacerle conocer sus derechos estipulados en el Art. 77 Núm. 3 y 4 de la Constitución de la República.

Una vez en flagrancia el fiscal de turno correspondiente solicita que se realice el reconocimiento y avalúo de daños materiales de la motocicleta de placas HC771M de propiedad de Diego Pazmiño; así como también el reconocimiento y avalúo de evidencia del martillo que consta del parte policial No. 1234.

Se toma la versión libre y sin juramento del agente aprehensor de policía el cual manifiesta que se ratifica en el parte policial elaborado por el.

Se recepta la versión libre y sin juramento del señor Diego Pazmiño en la cual en su parte pertinente manifiesta que: yo me encontraba en la casa de un amigo de nombre Carlos Luna

debido a que estábamos haciendo un trabajo de la universidad, me asomé por la ventana a verificar mi motocicleta y me percaté de que se encontraba afuera de la casa el señor Walter Carrión con un martillo y procedió a golpear a la motocicleta de mi propiedad, yo pedí a mi amigo Carlos Luna que llame a la policía y salí de la casa para verificar lo que sucedía y pedirle al señor Walter Carrión que pare con los daños y él solamente me insultaba.

Se recepta la versión libre y sin juramento del señor Walter Carrión que manifiesta: el día y hora del percance me encontraba transitando por la calle García Moreno, ya que yo vivo en esta misma calle, y divise que se encontraba la motocicleta del señor Diego Pazmiño en la vereda golpeada y en el piso, además encontré un martillo cerca de la motocicleta; debo acotar que conozco al señor Diego Pazmiño de la universidad pero no tengo una buena relación con él; salió de un domicilio el señor Diego Pazmiño y procedió a insultarme y reclamarme que porque le he destrozado su motocicleta a lo que yo contesté que solo pasaba por ahí; minutos después llegó la policía y procedieron a detenerme.

Se recepta la versión libre y sin juramento del señor Carlos Luna el mismo que manifiesta: me encontraba en mi hogar con el señor Diego Pazmiño realizando un trabajo de la universidad, él se acercó a la ventana a verificar su motocicleta y se alteró un poco y me pidió que llame a la policía y salió corriendo a la calle y yo me acerque a la ventana y vi como el señor Walter Carrión destruía la motocicleta de propiedad de mi amigo Diego Pazmiño y llamé a la policía.

La defensa del señor Walter Carrión justifica los arraigos y además adjunta un certificado de antecedentes penales en el cual consta que el señor nunca ha tenido ni ha sido sentenciado por ninguna causa.

El informe técnico mecánico y avalúo de daños materiales No. 187-B-2015 el perito en sus conclusiones manifiesta que en la reparación de los daños materiales del vehículo alcanzaría un monto aproximado de CUATROCIENTOS DÓLARES AMERICANOS (US \$400); sin considerar al momento posibles daños ocultos que se descubran al reparar el móvil.

Resolución del caso como Fiscalía

Audiencia de Flagrancia

Como Fiscalía se solicita que se califique la flagrancia de acuerdo a lo establecido en el Art. 529 del COIP, de igual manera se formulan cargos en base al Art. 204 del COIP.

En esta misma audiencia en base al Art. 529 del COIP se solicitan las medidas cautelares de prohibición de salida del país y presentación semanal del acusado ante el Fiscal.

Se solicita que se respete la cadena de custodia de la evidencia, en este caso el martillo.

Por cumplir las condiciones del Art. 640 del COIP, se solicita al juez de garantías penales que el presente caso se sustancie por medio de un procedimiento directo, para que en el plazo máximo de diez días se señale día y hora para la Audiencia de Juicio Directo.

Procedimiento Directo

Dentro del procedimiento directo tres días antes de llevarse a cabo la audiencia de juicio directo se anuncian las siguientes pruebas:

Que se reproduzca el parte policial, que se tomen en cuenta las versiones, que se tome en cuenta el reconocimiento y avalúo de los daños materiales y que se tome en cuenta el reconocimiento de la evidencia.

Audiencia de Juicio Directo

En la audiencia se expone la teoría del caso y se solicita seis meses de prisión y la restitución de los daños materiales, y si la sentencia no es conveniente a los intereses de la Fiscalía se apela ante la Corte Provincial de Justicia.

4.3 CASO HURTO

Llega a conocimiento de la Fiscalía el parte policial No. 54321, suscrito por el Sgos. Enrique Vásquez, de fecha 07 de julio de 2015, en el cual informa una detención al ciudadano Ignacio Iturralde, a las 10h00, por un presunto delito de robo; al momento de la detención al ciudadano Ignacio Iturralde se le hizo conocer sus derechos establecidos en la Constitución.

El presunto robo se produjo en el local de computadores “Novacompu” ubicado en la Av. Tomás de Berlanga, donde el señor Ignacio Iturralde presuntamente había robado la cantidad de US \$1000 dólares americanos; posteriormente se trasladó al ciudadano Ignacio Iturralde a la Unidad de Flagrancia donde quedó a órdenes de la autoridad competente, y además se le realiza los exámenes médicos de rigor dando como conclusión que el señor Ignacio Iturralde se encuentra en buen estado de salud.

Se realiza la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos en donde se procesa al señor Ignacio Iturralde, por el delito de robo, además imponiéndole como medida cautelar de carácter personal, la prisión preventiva, y señalando que la presente Instrucción durará el plazo de 30 días.

Dentro de las investigaciones el procesado en su versión libre y sin juramento manifiesta que hurtó el dinero debido a que se quedó sin trabajo hace aproximadamente un mes y que no tenía como pagar sus deudas ni mantener su hogar. Adicionalmente cabe mencionar que el procesado ha colaborado eficazmente con las autoridades.

En las cámaras de seguridad del local de computadores se observa como el señor Ignacio Iturralde procede a tomar el dinero de la caja registradora, al momento que el cajero se descuida y

deja abierta la misma, sin ejercer ningún tipo de violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas.

En la instrucción la defensa de Ignacio Iturralde demuestra los arraigos necesarios, excepto el arraigo laboral, así como certificados de antecedentes penales demostrando que no tiene ni ha sido sentenciado por alguna causa anterior.

En la versión libre y sin juramento del señor Estefano Jara, cajero encargado el día 07 de julio de 2015 de la caja registradora del local de computadores en cuestión, manifiesta que él no se percató del robo hasta unos dos minutos después, ya que el procesado fue aprehendido por el guardia del local que si vio el hecho.

El guardia del local, señor Pedro Pérez, en su versión manifiesta que si vio como el procesado se sustrajo de la caja registradora el dinero y que él procedió primeramente a pedir ayuda a la policía y aprehender al señor Ignacio Iturralde.

Resolución del caso como defensa

1) En el presente caso como defensa debemos solicitar a fiscalía, dentro de los 30 días de la etapa de instrucción fiscal, que se proceda con la reformulación de cargos de acuerdo a lo establecido en el Art. 596 del COIP , en razón de que en la Audiencia de Flagrancia y Formulación de Cargos al procesado se le aplicó equivocadamente el tipo penal de robo, siendo que de las pruebas aportadas dentro de la investigación de nota claramente que se trata de un delito de hurto según lo establece el Art. 196 del COIP.

2) Luego de que el fiscal acepte el pedido de reformulación de cargos y se traslade el pedido al juez, se debe exponer y motivar en la audiencia de reformulación de cargos, las razones del

porque la infracción penal se encaja en lo establecido en el art. 196 del COIP y no en el art. 189 ibídem.

La fundamentación corresponde a que en el acto no existió ningún tipo de violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en la cosas, como lo determina el artículo 196 del COIP.

3) Una vez que la reformulación de cargos sea aceptada por el juez dentro de la audiencia, se incrementa la fase de instrucción fiscal por 30 días improrrogables de acuerdo a lo señalado en el Art. 596 del COIP, etapa dentro de la cual en favor del defendido solicitaremos que se revoque la prisión preventiva de acuerdo al art. 535 del COIP, fundamentándonos en que nuestro defendido presenta arraigos familiares y sociales a más de que no presenta antecedentes judiciales y que está de esta manera garantizada su comparecencia dentro del proceso, adicionalmente a que se señalarían medidas sustitutivas como la concurrencia periódica de presentarse el procesado ante la autoridad.

4) Una vez que el juez revoque la prisión preventiva en favor del defendido y una vez que haya obtenido su libertad, dentro de los 30 días de instrucción fiscal que se encuentran transcurriendo solicitaremos que la causa se sustancie mediante un procedimiento abreviado de acuerdo al art. 635 del COIP.

5) De acuerdo a lo establecido en el art. 637 del COIP dentro de 24 horas se convoca a la audiencia donde se decide si se acepta el procedimiento abreviado, y una vez que sea aceptado, por concurrir atenuantes como son el encontrarse en estado de necesidad bajo una situación económica apremiante, colaborar con la justicia y acordaremos con el fiscal el mínimo de la pena disminuido en un tercio de acuerdo al art. 44 y siguientes del COIP.

6) De esta manera se acordaría que el procesado se someta a una pena privativa de libertad de 4 meses, por lo que posteriormente solicitaremos la suspensión condicional de la pena de acuerdo al artículo 630 del COIP, producto de lo cual nuestro defendido no será privado de su libertad.

Cabe resaltar que en el presente caso como defensa debemos llegar a un acuerdo reparatorio con el perjudicado a fin de evitar que exista una acusación particular dentro del proceso penal.