



**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**Trabajo de fin de carrera titulado**

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

**Realizado por:**

**JOSÉ ROBERTO OSORIO DE LA TORRE**

**Director del proyecto**

**Dr. Esteban Garcés**

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

**Quito, 7 de agosto de 2015**



## **DECLARACION JURAMENTADA**

Yo, JOSÉ ROBERTO OSORIO DE LA TORRE, portador de la cédula de ciudadanía No. 171813904-9, 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.

JOSÉ ROBERTO OSORIO DE LA TORRE

C.C.: 171813904-9

## **DECLARATORIA**

El presente trabajo de fin de carrera titulado

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

Realizado por:  
**JOSÉ ROBERTO OSORIO DE LA TORRE**

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

Ha sido dirigido por el profesor

Dr. Esteban Garcés

Quien considera que constituye un trabajo original de su autor

Dr. Esteban Garcés

**DIRECTOR**

**DEDICATORIA**

El presente trabajo de Titulación lo dedico a mis padres, Ramiro Osorio y Melania De La Torre, por su apoyo incondicional, por sus consejos y enseñanzas, y por los valores y principios que me han guiado siempre en mi vida. A mis hermanos mis hermanos Ramiro y Melania, por ser ejemplo de toda la vida.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mi Dios Padre Todopoderoso, por tener una familia que siempre ha estado en todos los momentos duros y felices de mi vida, Gracias a mis Padres Ramiro y Melania, mis hermanos Rami y Meli por estar siempre incondicionalmente conmigo. Gracias a mi Novia,

Gaby Orellana por ser mi vida y porque estuvo siempre apoyándome y dándome ánimos siempre y, a mis amigos por ser parte de haber conseguido una a una las metas propuestas para mi vida.

Agradezco a mi Tutor de mi Titulación Dr. Esteban Garcés, por su direccionamiento, conocimiento, apoyo en la revisión y resolución tanto en su materia Derecho Penal, como en las demás cátedras.

Agradezco a la Universidad Internacional Sek, a los profesores de la Titulación, quienes día a día nos supieron enseñar y guiar en la resolución de los casos.

***JOSÉ ROBERTO OSORIO DE LA TORRE***

## Índice de Contenidos

CAPÍTULO I.....	5
1. DERECHO CONSTITUCIONAL.....	5
1.1. Caso 1.- Revisión de ponderación realizada por el juez dentro de la acción de protección No. 0068-2014 .....	5
1.2. Caso 2.- Redacción de la sentencia, Libertad de Expresión .....	11
1.3. Caso 3.- Redacción de la sentencia por “acción de protección” tomando en cuenta el “derecho a la igualdad”, “no discriminación” y “categorías sospechosas” .....	20
CAPÍTULO II .....	29
2. DERECHO PENAL .....	29
2.1. Caso 1.- Resolución de caso por flagrancia .....	29
2.2. Caso 2.- Resolución de caso a través de procedimiento directo .....	31
2.3. Caso 3.- Resuelto bajo el procedimiento abreviado art. 635 COIP. ....	34
CAPITULO III .....	38
3. DERECHO ADMINISTRATIVO .....	38
1.1. Caso 1.- Resolución de caso a través del recurso de reposición.-.....	38
3.2. Caso 2.- Resolución de caso a través del recurso de apelación.- .....	44
3.3. Caso 3.- Resolución de caso a través del recurso extraordinario de revisión.-.....	49
CAPÍTULO IV .....	58
4. DERECHO CIVIL .....	58
4.1. Caso 1.- Resolución de caso de testamento a través de escritura pública.....	58

4.2.	Caso 2.- Resolución de caso sobre prescripción adquisitiva de dominio .....	63
4.3.	Caso 3.- Resolución sobre procedimiento ejecutivo.....	68

## CAPÍTULO I

### 1. DERECHO CONSTITUCIONAL

#### 1.1. Caso 1.- Revisión de ponderación realizada por el juez dentro de la acción de protección No. 0589-13-EP

##### **Resumen de Admisibilidad.-**

Thiago de Paula Ribeiro, en su calidad de apoderado y representante legal de la compañía constructora Norberto Odebrecht Ecuador S. A., formula acción extraordinaria de protección, en contra de la sentencia de casación expedida el 10 de enero de 2013, por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro de recurso de casación No. 467-2010.

**Fundamentos De La Demanda.-** El legitimado activo, en lo principal, manifiesta que la sentencia impugnada vulnera por omisión el derecho constitucional a la conforme lo ordena el artículo 185 de la Constitución de la República, lo cual derivó en aplicación retroactiva de una sanción, esto es, recargo por determinación tributaria.

El accionante señala que la decisión judicial cuestionada vulnera por acción los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y debido proceso, al contener una motivación aparente que se fundamenta en los razonamientos ficticios, pues la Sala modificó los hechos reconocidos en la sentencia impugnada en casación, afirmando que la sentencia del Tribunal Distrital de lo Fiscal había llegado a conclusiones que en realidad, jamás realizó.

Menciona que la motivación aparente de la Corte Nacional de Justicia parte de considerar algo que el Tribunal Distrital de lo Fiscal jamás consideró, que las transacciones realizadas al exterior por la constructora Norberto Odebrecht S. A., fueron pagos directos. A

partir de esta premisa ficticia, la Corte Nacional de Justicia desarrolló una motivación arbitraria para, de forma infundada e irrazonable, negar el recurso extraordinario de casación interpuesto por la constructora Norberto Odebrecht S. A.

**Derechos constitucionales que se considera vulnerados.-** La compañía constructora Norberto Odebrecht Ecuador S.A., indica que la sentencia impugnada vulnera los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, el debido proceso en la garantía de la motivación, la seguridad jurídica, establecidos en los artículos 75, 76 numerales 1 y 7 literal 1, y 82 de la Constitución de la República.

**Pretensión concreta.-** Por lo expuesto, solicita que se acepte la acción extraordinaria de protección y se declare la vulneración de sus derechos constitucionales mencionados; ordenando la reparación integral del daño causado a la constructora Norberto Odebrecht S.A.

**Finalidad de la acción extraordinaria de protección.-** La acción extraordinaria de protección tiene por objeto el aseguramiento y la efectividad de los derechos y garantías constitucionales; evita un perjuicio irremediable cuando los jueces, con su accionar, incurren en una vulneración de las normas constitucionales, sea por acción u omisión en la sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional. No se trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tiene como propósito deslegitimar la actuación de juezas y jueces, sino por lo contrario, permite emerger un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la obediencia a las disposiciones y principios constitucionales. De allí que la Corte Constitucional ecuatoriana, cuando conoce la garantía jurisdiccional de derechos constitucionales, no hace las veces de un tribunal de alzada; por el contrario, interviene siempre que se verifiquen indicios de vulneraciones a los derechos

reconocidos por la Constitución de la República. En otras palabras, esta Corte ejerce un control especial en la actividad juzgadora de los jueces de la jurisdicción ordinaria, pues fiscaliza sus sentencias y autos definitivos en los que se haya vulnerado las reglas del debido proceso y derechos reconocidos en la Constitución o tratados internacionales sobre derechos humanos y de la naturaleza<sup>1</sup>, sin que ello signifique intromisión en la independencia del juez. Por tanto, la finalidad de esta acción se justifica por la necesidad de garantizar la validez de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico y por ejercer una verdadera justicia constitucional, cuya misión principal consiste en comprobar, custodiar, preservar o restablecer cualquier derecho constitucional vulnerado de las personas.

**Identificación del problema jurídico.-** La sentencia expedida el 10 de enero de 2013 a las 09h45 por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, que desecha el recurso de casación propuesto por la compañía constructora Odebrecht Ecuador S.A., ¿vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, prevista en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República?

El legitimado activo, en lo principal, manifiesta que la sentencia impugnada vulnera por omisión el derecho constitucional a la seguridad jurídica y al debido proceso, al haber inobservado la jurisprudencia obligatoria del Pleno de la Corte Nacional de Justicia conforme lo ordena el artículo 185 de la Constitución de la República, lo cual derivó en aplicación retroactiva de una sanción, esto es, recargo por determinación tributaria.

Existió una aplicación indebida en los artículos en los que se motivaron, expresamente en artículo 27 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, simplemente se limita a reiterar el criterio adoptado por los jueces inferiores, mas no aplica de manera correcta el artículo en mención.

En el caso concreto los jueces de la sala han establecido en el texto de la sentencia un análisis respecto de lo que dijo el tribunal ad quem sin mencionar ninguna norma y posteriormente cita doctrina respecto de la aplicación del litis consorcio para concluir rechazando el recurso de casación. No existe norma alguna que sea utilizada por la sala como fundamento de derecho para sustentar la decisión.

En este caso, se debería haber planteado la interpretación gramatical y haberse aplicado o tomado en consideración al momento de resolver. Es indispensable que no existe asidero legal al momento de rechazar el recurso. Existe la norma, creada por el legislador, es decir que tenemos la norma expresa para su aplicación y ejecución, con su voluntad expresa en la norma, el juez tiene de acuerdo a sus funciones y a sus potestades la de motivar cada acto sentencia, etc que de acuerdo a nuestra Constitución nos garantiza el debido proceso.

Savigny nos manifiesta:

“El elemento gramatical de la interpretación tiene por objeto las palabras de que el legislador se sirve para comunicarnos su pensamiento; es decir, el lenguaje de las leyes.

El elemento lógico, la descomposición del pensamiento o las relaciones lógicas que unen a sus diferentes partes.

El histórico tiene por objeto el estado de derecho existente sobre la materia, en la época en que la ley ha sido dada; determina el modo de acción de la ley y el cambio por ella introducido, que es precisamente lo que el elemento histórico debe esclarecer.

Por último, el elemento sistemático tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad. El legislador tenía ante sus ojos tanto este conjunto como los hechos históricos, y, por consiguiente, para apreciar por

completo su pensamiento, es necesario que nos expliquemos claramente la acción ejercida por la ley sobre el sistema general del derecho y el lugar que aquella ocupa en este sistema”<sup>1</sup>.

El mencionado autor nos dice que para que se aplique la interpretación gramatical, debe reunir los demás elementos importantes que se enuncio anteriormente para su aplicación.

En el caso práctico existió la norma para su aplicación pero el juez por falta de observancia no motivo de acuerdo a derecho

Para que tenga ponderación en este caso debe realizarse un análisis sobre el grado de afectación que tuvo al momento de resolver.

El único Principio que se vulneró es el Debido Proceso.

Me parece que esta correcto en este caso, que no aplicaron el Debido proceso, la motivación no cumple el criterio de la razonabilidad en el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, debido a la ausencia de normas para poder fundamentarse en una decisión judicial.

El tema de fondo es dilucidar si la sentencia del Tribunal A quo, incurre o no en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 48 y 9 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno, con este problema se puede aclarar la doble imposición y prevenir la evasión tributaria.

La falta de aplicación de los artículos antes mencionados, acarrea una serie de problemas jurídicos, es decir puede acarrear la nulidad o se podrían considerar nulos. La Constitución nos garantiza en su artículo 76 numeral 7, la motivación de actos, resoluciones, sentencias.

Otro principio que se vulneró fue el derecho de las personas a la defensa, la seguridad jurídica al haber inobservado jurisprudencia.

---

<sup>1</sup> SAVIGNY, *EL ELEMENTO DE INTERPRETACIÓN GRAMATICAL*, p. 187.

Aquí no existe una contraposición de derechos constitucionales, sino que al vulnerarse el debido proceso, afectó muy gravemente otros principios constitucionales a la tutela judicial efectiva, el debido proceso en la garantía de la motivación, la seguridad jurídica, establecidos en los artículos 75, 76 numerales 1 y 7 literal 1, y 82 de la Constitución de la República. No existe solamente dos derechos que se han vulnerado para establecer una ponderación entre la afectación de un principio Constitucional justifica que se da en otro principio.

En este Caso existe una afectación clara al debido proceso, agravando la situación y no justifica para nada basándose en otro principio porque simplemente no existe motivación ni enunciación de normas jurídicas en colisión.

Al no existir una contraposición de derechos constitucionales, estamos hablando de la falta de aplicabilidad de normas legales, lo que hace una decisión arbitraria, sin fundamento y sobre todo sin base legal.

No se puede aplicar la ponderación menos aún la proporcionalidad, ni el test de proporcionalidad basados en los tres requisitos fundamentales que son:

**IDONEIDAD:** determinar si la medida es adecuada para la consecución del objetivo.

Relación de causalidad de medio a fin intervención legislativa y fin propuesto por el legislativo.

Identificación de un fin de relevancia constitucional.

Verificación sobre si la medida es adecuada para lograr un fin de relevancia constitucional.

**NECESIDAD:** no deben existir otras medidas menos intrusivas para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado.

Determinar si tales medios intervienen en el derecho o principio en cuestión, o si, interviniéndolo reviste menor intensidad.

**PROPORCIONALIDAD EN ESTRICTO SENTIDO:** Proporcionalidad entre la grado de intervención de la medida (afectación) y la satisfacción del fin (derecho).

Proporcionalidad entre el grado de optimización o realización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en el derecho.

## **1.2. Caso 2.- Redacción de la sentencia, Libertad de Expresión**

### **SENTENCIA N° 0001-2015-**

#### **CASO N° 0001-15**

#### **I. ANTECEDENTES**

##### **I. ANTECEDENTES**

Sandro de Italia es un historiador graduado en la Universidad Metropolitana, en Ecuador.

En noviembre de 1989 publicó un libro titulado “la masacre de la Loma”, en el cual se 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 y de la actuación de los jueces.

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.

### **Resumen de admisibilidad**

La Corte Constitucional, conoce de este proceso en virtud de la revisión que oficiosamente debe realizar de Control Constitucional, a las sentencias de última instancia.

En virtud del sorteo efectuado, el día 5 de junio de 2015 la Secretaría de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional certificó que dentro del proceso 0001-15 no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Corte Constitucional en uso de sus facultades el 6 de junio del año 2015 la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite el control constitucional sobre el proceso entablado entre Sandro y el Juez de lo Penal.

En virtud del sorteo de causas realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión de 7 de junio de 2015, le correspondió al Juez actuar como ponente en la causa 0001-15-EP, quién avoco conocimiento mediante auto del 8 de Junio de 2015 a las 08H30, y dispuso que el señor Sandro, presente sus explicaciones sobre el hecho demandado y se convocó a audiencia pública.

### **De la solicitud y sus argumentos**

Sandro de Italia, historiador graduado en la Universidad Metropolitana, Ecuador, 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 trata sobre las actuaciones judiciales dirigidas a investigar la masacre, en relación con una decisión judicial adoptada el 7 de octubre de 1977 por Juez de lo Penal

El 28 de octubre de 1991 el Juez de lo Penal entabló una acción penal en contra del autor por el delito de calumnia.

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; a lo cual 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.

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, ya que la consideró que la sentencia recurrida había sido arbitraria; 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.

### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por el accionado**

Considera el Juez de lo Penal que se le han vulnerado los derechos constitucionales de honor y buen nombre contemplado en el artículo 66 numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador, en virtud de la publicación del Libro “La masacre de la Loma”; donde el autor, Sandro, indica que el Juez: *“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.*

### **Pretensión concreta**

El Juez de lo Penal, busca que el autor, sea condenado por el delito de Injurias; así como que se restablezca su buen nombre y honor.

El autor por su parte en el proceso indica que *cuando arriba a la sección que atañe a la investigación judicial 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. [ , ... ] 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.*

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### **Competencia del Juez**

El Juez Constitucional, en virtud del Art. 436 de la Constitución que señala en su numeral 6. *Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión.*

### **Legitimación Activa**

El Juez Constitucional está facultado para revertir sentencias que vulneren los derechos de los ciudadanos.

### **Naturaleza Jurídica de la revisión.**

La Corte Constitucional al ser el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional se encuentra investida de la facultad de preservar la garantía de los derechos constitucionales, y de esta forma evitar o corregir su posible vulneración. En este sentido, tiene la posibilidad extraordinaria de tutelar los derechos constitucionales que pudieran ser vulnerados durante la emisión de una sentencia o auto definitivo resultado de un proceso judicial, a través de los procesos de revisión de las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales del Ecuador.

### **Determinación del Problema Jurídico**

- 1. ¿A través de la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional se está vulnerando el derecho de libre expresión de los periodistas y escritores, que en ejercicio de su profesión publican libros que tratan sobre hechos históricos?**

2. **¿Las sentencias emitidas por los Jueces, vulneran a su Honra como persona, o en su calidad de funcionario público, sus actuaciones son susceptibles de revisión y por ende de críticas y opiniones?**

#### **Resolución del Problema Jurídico**

1. **¿A través de la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional se está vulnerando el derecho de libre expresión de los periodistas y escritores, que en ejercicio de su profesión publican libros que tratan sobre hechos históricos?**

El derecho a la libertad de expresión comparte junto con el derecho a la honra, la calidad de derecho fundamental, tal como lo señala el tratadista, FERRAJOLI que indica que los derechos fundamentales primarios, son aquellos que pertenecen a todos con independencia de su capacidad de obrar, y se subdividen en derechos de libertad y derechos sociales. Los derechos de libertad, son aquellos que consisten en derechos negativos o de inmunidad, es decir, en la expectativa que tienen las personas que no habrá interferencias de los demás en el ejercicio de sus derechos, contextualizando, los derechos fundamentales primarios sociales son derechos positivos, es decir expectativas de recibir prestaciones por parte de otros, como son el derecho a la salud, la educación, la seguridad social.

En este sentido cabe indicar que el derecho de prensa no ampara los agravios, la injuria, la calumnia, la difamación; por tal razón la naturaleza misma del derecho a la libertad de expresión radica fundamentalmente en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, y no que a través de estas ideas generar impunidad de quien utiliza la prensa como un medio para cometer delitos comunes previstos en el Código Penal

En este sentido el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

*"Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, este derecho incluye el 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"*

Adicionalmente el artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: *"Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión, de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio"*

Con lo indicado anteriormente la publicación del Libro "La masacre de la Loma", busca a través de la investigación y tomando hechos reales, (fojas del proceso) formar un juicio crítico y verter una opinión al respecto, al cual de ninguna manera, agravia el honor del Magistrado en virtud que no se lo ha descalificado en su actuación, ya que se ratifica en que el Juez en ejercicio de sus funciones: *"realizó todos los trámites inherentes"* además que *"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"*.

En este sentido se puede dilucidar que el Autor, indica y se hace una pregunta y realiza un criterio, que nuevamente señala que el Juez por evacuo las pruebas pero al momento de emitir su sentencia dejó de parte ciertas pruebas (que a criterio personal del Autor) podrían ser determinantes, en tal sentido cito lo indicado por el Autor: *"¿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.”*

Como vemos el autor en ejercicio de sus derechos fundamentales consagrados en la Constitución y tratados internacionales, no ha violentado el derecho a la honra del Juez en virtud que en ningún momento sus afirmaciones y opiniones desmedran la actuación del Juez, e indican que realizó un mal trabajo, sino que a opinión del Autor, se hubiera podido fallar de otra manera basado en el criterio de valoración que el como periodista e investigador cree que hubieran llegado a emitir otro tipo de sentencia.

Adicionalmente de la lectura que se realiza del Libro, en ningún momento el Autor tiene un “*animus injuriandi*”, en razón que la opinión vertida no tiene la intención o ánimo de injuriar, de ofender, de deshonar o desacreditar al Juez, sino simplemente informar sobre los hechos suscitados, en ejercicio del derecho de opinar, verter una declaración diferente a la sentencia que se dio.

**2. ¿Las sentencias emitidas por los Jueces, vulneran a su Honra como persona, o en su calidad de funcionario público, sus actuaciones son susceptibles de revisión y por ende de críticas y opiniones?**

Al ser los Jueces, funcionarios públicos, y muchas veces sus sentencias tratar sobre asuntos de interés público, son susceptibles de crítica, opinión, inclusive de revisión, como actualmente la Corte Constitucional está realizando a las presentes sentencias emitidas en relación a este caso, en virtud de aquello, se puede revisar que en ninguna foja del proceso, ni del libro, se emite calificativos peyorativos que busquen descalificar la calidad humana ni de funcionario del Juez, ya que no se ha señalado calificativos como “corrupto”, “ineficaz”, entre otros, sino simplemente se ha emitido un libro que en su parte de opinión en razón de una investigación realizada, el Autor del Libro, señala que, *los jueces durante el Estado de excepción fue, en general, condescendiente, cuando no cómplice de la represión dictatorial;*

en tal sentido inclusive generaliza la actuación de los jueces durante un determinado tiempo, razón por la cual a nuestro criterio no vemos que se haya vulnerado ni calumniado y peor aún injuriado a un Magistrado, en razón de una frase que generaliza la actuación de los Jueces, pero a manera de opinión más no de ofensa o de una búsqueda específica de deshonrar al Juez de lo Penal, accionante de las sentencias revisadas en este caso.

El umbral de protección para los funcionarios públicos debe ser tomando en cuenta en razón de sus actuaciones, y que las opiniones y críticas que se le realicen, no se vean enfocadas en la mala utilización de información muchas veces reservadas y que solo busca la desacreditación de tal o cual funcionario, ya que diferente hubiera sido que el Autor, en su Libro, hubiera indicado que en virtud de las sentencias emitidas por los Jueces durante el Estado de excepción, actualmente gozan de prebendas y puestos gubernamentales, que les fueron entregados, en razón, de los favores realizados.

En este sentido, inclusive a través de sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, fallo Morales Solá, se considera: "*Que es doctrina de este Tribunal que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información no es absoluto puesto que no puede extenderse en detrimento de la necesaria armonía que debe guardar con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentra el de la integridad moral y el honor de las personas. Es por ello que el especial reconocimiento constitucional de que goza esta libertad no elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos en su ejercicio habida cuenta de que no existe el propósito de asegurar la impunidad de la prensa.*

En tal virtud y ponderando los derechos fundamentales aquí tratados, y en razón de los límites expuestos, determino que:

### III. DECISIÓN

Siendo que el desarrollo del contenido constitucional responde a una de las obligaciones primordiales que tiene este Juez y una de sus principales preocupaciones es

garantizar la vigencia plena y eficaz del ordenamiento jurídico y político aprobado por el Constituyente en Montecristi, en mérito de lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, El Juez Titular expide la siguiente:

### **SENTENCIA**

1. Revocar la sentencia emitida por la Corte Nacional del Ecuador.
2. Ratificar la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 19 de noviembre de 1996.
3. No se han vulnerado derechos constitucionales de la accionante, contemplados en el Art 66 numeral 18 de la Constitución de la Republica.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

**1.3. Caso 3.- Redacción de la sentencia por “acción de protección” tomando en cuenta el “derecho a la igualdad”, “no discriminación” y “categorías sospechosas”**

**SENTENCIA No 0001-2015**

**Caso No 0001-18**

### **I. ANTECEDENTES**

**Resumen de Admisibilidad:**

El señor Pánfilo Estigma presentó una acción de protección, al haberse vulnerado su principio fundamental al trabajo, a la igualdad, a la no discriminación y categorías sospechosas, y, además solicita el reintegro a su cargo.

El señor Pánfilo Estigma presentó acción de protección, en virtud de la vulneración realizada a su derecho a la igualdad y no discriminación, ya que fue separado del servicio activo, vulnerando de esta manera, además, su derecho al trabajo.

El día 25 de enero de 2010 en razón del Sorteo efectuado, compete al Juez Primero de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Pichincha, la resolución de la acción de protección planteada por el señor Pánfilo Estigma en contra de la Dirección de Personal de la Policía Nacional del Ecuador.

El Juez Constitucional en uso de sus facultades el 30 de enero del año 2010 admitió a trámite la demanda presentada por el señor Pánfilo Estigma.

El Juez dentro de la causa 0001-18, quién avocó conocimiento mediante auto del 4 de febrero de 2010 a las 08H30, y dispuso que la Dirección de Personal de la Policía Nacional, presente sus explicaciones sobre el hecho demandado y se convocó a audiencia pública.

El Juez Constitucional en uso de sus facultades ha solicitado pruebas tanto al accionante como al accionado, de lo cual ha resultado que el accionante ha aportado pruebas necesarias que demuestran que el realizo su trabajo, y por este motivo, fue separado de las filas policiales.

Se deja expresa constancia que el accionado ha indicado que el señor Demetreo Rojas, de la investigación realizada: “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”.

#### **De la solicitud y sus argumentos:**

El accionante ha señalado que al momento de realizar su trabajo de Policía Nacional, dentro de un proceso de requisa a 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 (...)”

Luego de lo cual la dirección de personal de la Policía 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.

## **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por el accionado**

Considera el accionante que los derechos constitucionales vulnerados son:

1. Derecho a la Igualdad contemplado en el Art 11 núm. 2 de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante Constitución o Const.), debido a que por su condición de raza afrodescendiente, fue llamado de forma despectiva **“negro”, “negro de mierda”, “bronco de mierda” y “negro bronco abusivo”**

2. Derecho al Trabajo, contemplado en el Art 33 Const., debido a que por el acto emitido por la Dirección de Personal de la Policía Nacional, lo **separo del servicio activo** y por ende lo privo de ganar una remuneración que sirve de sustento para la manutención suya y de su familia.

### **Pretensión concreta:**

El accionante, a través su acción de protección, busca se repare el daño efectuado en virtud de la vulneración de su derecho a la igualdad y el derecho al trabajo, a su vez que mediante sentencia sea reintegrado a sus funciones como Policía Nacional del Ecuador, fundamentado en el Art 11 núm. 2 y 33 de la Constitución.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

### **Competencia del Juez**

El Juez Constitucional, es competente en virtud del Art 86 de la Constitución de la Pública en concordancia con el Art. 88 del mismo cuerpo legal, con sujeción a los Art 39 y 41 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y se deberá llevar el proceso en apego a los requisitos establecidos en el Art 10 del mismo cuerpo legal invocado.

### **Legitimación Activa**

La accionante esta facultad en presentar la presente acción de protección en virtud de cumplir con lo establecido en el Art. 88 de la Constitución de la Republica que establece: “Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”

### **Naturaleza Jurídica de la acción de protección.**

En virtud de la Constitución de la República, el Estado debe garantizar la defensa de los derechos constitucionales de sus ciudadanos, a través de los órganos jurisdiccionales, mediante la utilización de recursos sencillos y rápidos que permitan tutelar todos los actos u omisiones que busquen amenazar o violentar los derechos fundamentales.

### **Resolución del Problema Juridico**

- 1. ¿Se vulnero el derecho a la igualdad del señor Estigma por parte del Coronel Demetro Rojas al momento de realizar su trabajo, en un proceso de requisa rutinario, lo que desemboco en una separación del servicio activo del accionante?**

Contextualizando, tenemos que la Constitución de la República del Ecuador establece en su artículo 11, numeral 2: *“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación”*

En este sentido, la Carta Magna indica en su artículo 66, numeral 4 determina que existe: *“Derecho a la igualdad”, derecho que es definido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 1 establece: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros",* adicionalmente el Art. 7 ídem señala: *"Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación".*

En este contexto normativo podemos concluir que el hecho de usar epítetos, calificativos encaminados a desacreditar, menoscabar y causar una afectación de tipo psicológica en este caso, en el accionante, al momento de llamarlo **“negro de mierda”**, **“negro bronco abusivo”**, frente a una colectividad (personas que se transportaban en el bus en el que se encontraba el Coronel Demetreo), provoco un menoscabo en su Autoridad como Policía, y una afectación real, en su calidad de ser humano, al haber sido agredido verbalmente y como se desprende del testimonio por reiteradas ocasiones por el Coronel Demetreo.

Sobre la igualdad ante la Ley, además en la cual tenemos que la Jurisprudencia del Sistema Americano de Protección a los Derechos Humanos, señala *“La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.* (Opinión Consultiva 4/84; 19 de enero de 1984).

Podemos además señalar, que valiéndose de un grado jerárquico superior prefirió sancionar el Coronel Demetreo Rojas, ha violado el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que en su Art. 64 señala.- *“Constituye faltas atentatorias o de tercer clase:*

*9. Los que, por excederse en el ejercicio de sus atribuciones, causaren perjuicio a un inferior”;*

Hecho que si se acomoda a la sanción impuesta al Teniente Estigma, ya que para este tipo de infracciones la sanción esta estipula en el Art 63 ídem: señala:

*“Quienes incurran en faltas atentatorias o de tercera clase serán sancionados con destitución o baja, arresto de 30 a 60 días, o fagina de 21 a 30 días, o represión severa.*

*Las faltas de tercera clase serán de exclusiva competencia del Tribunal de Disciplina.”*

Para efectos de la explicación del contenido y desarrollo del principio de igualdad en el caso de Ecuador *“todas las personas son iguales, ya fueren ecuatorianos, extranjeros,*

*naturales o jurídicas, en tal razón, la Constitución inclusive otorga esta igualdad a favor de ciertas abstracciones creadas por el asambleísta para que tengan capacidad de reclamar sus derechos, así lo son: las comunidades pueblos y nacionalidades, por ello de manera general se aplica la igualdad de manera objetiva y general a favor de la consideración del sujeto. Así cada uno de estos sujetos también está en capacidad de reclamar sus derechos” Zavala Egas, Jorge.- “Teoría y Práctica Procesal Constitucional”.*

Internacionalmente, nos podemos remitir a la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial establece:

*“En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.*

En virtud de lo señalado, vemos que ha existido una vulneración al derecho de la igualdad, por parte del Coronel Rojas, en contra del Teniente Estigma, ya que se la agredido verbalmente, y cito el testimonio dado por el Teniente: *“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 (...)”*

En tal virtud analizando los derechos fundamentales aquí tratados, y en razón de los límites expuestos, determino que:

### **III. DECISIÓN**

Siendo que el desarrollo del contenido constitucional responde a una de las obligaciones primordiales que tiene este Juez y una de sus principales preocupaciones es garantizar la vigencia plena y eficaz del ordenamiento jurídico y político aprobado por el Constituyente en Montecristi, en mérito de lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, El Juez Titular expide la siguiente:

#### **SENTENCIA**

1. Aceptar la acción de protección en favor de la accionante.
2. Que se han vulnerado derechos constitucionales de la accionante, contemplados en el Art 11 numeral 2 y Art 33 de la Constitución de la Republica.
3. Dejar sin efecto el acto administrativo dictado por la Dirección de Personal de la Policía Nacional, en contra del accionado, y por ende reintegrarlo a través de una ceremonia realizada para tal efecto a las filas del servicio activo de la Policía Nacional.
4. Ordenar una disculpa pública del Coronel Demetreo Rojas al Teniente Pánfilo Estigma, en la ceremonia de reincorporación del accionante a las filas del servicio activo.

**JUEZ TITULAR**

**JUEZ DE LO CIVIL, MERCANTIL DE PICHINCHA**

## CAPÍTULO II

### 2. DERECHO PENAL

#### 2.1. Caso 1.- Resolución de caso por flagrancia

##### ACTUACIÓN DE FISCALÍA

- Fiscalía conoce en delito mediante la detención en delito flagrante en relación al artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal.
- La policía pone en conocimiento al fiscal mediante una denuncia verbal de acuerdo en el artículo 581 del COIP.
- La policía procede a llevarle a la víctima al hospital en relación a los hechos de ese día.
- La policía lleva a la víctima a la fiscalía para continuar con el proceso.
- Fiscalía pone a conocimiento del juez.
- Fiscalía solicita que se realice un examen médico legal al momento de llegar a flagrancia, como también un examen psicológico en relación al entorno social.
- Fiscalía toma las versiones del agente de la policía suscriptor; la versión libre y voluntaria de la víctima, Sra. Myriam Benavides, y de los peritos de turno que realizaron el examen médico legal, como también el psicológico.
- Fiscalía reúne los elementos de convicción.
- Fiscalía en base al artículo 595 solicita hora para la audiencia de formulación de cargos.
- En la audiencia de formulación de cargos se califica la flagrancia de la siguiente manera:

Fiscalía solicita que se formule cargos en base al artículo 156 con la sanción en el numeral primero del artículo 152 numeral 1 del COIP, en contra del señor Vinicio Tapia en contra de su conviviente la señora Myriam Benavides.

- Fiscalía reúne los elementos de convicción con el perito legal de turno, en el que su informe establece que son 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. Es decir existe el hecho probado, es decir la agresión por parte de Vinicio Tapia, Además el parte policial No. 12345, la versión por parte del agente de la policía suscriptor, la versión libre y voluntaria de la señora Myriam Benavides, las versiones de los peritos médico legal y psicológico;
- El informe del perito psicológico establece que no existe un entorno social;
- Fiscalía solicita la detención del conviviente, el Sr. Vinicio Tapia por los elementos de convicción antes señalados;
- Fiscalía solicita ante el juez el plazo de 30 días en relación al artículo 592 del COIP, en las excepciones en el numeral segundo;
- El juez por su parte notifica con las partes;
- El juez dicta el plazo solicitado por fiscalía;
- El Juez dicta las medidas cautelares para el señor Vinicio Tapia en base al Artículo 522 numeral 1 y 2.
- El juez formula cargos en contra del señor Vinicio Tapia y se abre la etapa de Instrucción Fiscal por 30 días.
- En la etapa de instrucción fiscal el fiscal solicita al juez, el reconocimiento del lugar, los informes médico legales, psicológico y, el historial en donde ingresó al hospital el

día 04 de octubre de 2014; las versiones del agente policial como también de los peritos asignados tanto psicológico como médico legal.

- Fiscalía solicita día y hora para la audiencia de evaluación y preparación de juicio.

## **2.2. Caso 2.- Resolución de caso a través de procedimiento directo**

### **ACTUACIÓN DE FISCALÍA**

- Fiscalía conoce la noticia criminis mediante el parte policial No. 1234, de fecha 04 de marzo de 2015, mediante la detención en delito flagrante en relación al artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal, del señor Walter Carrión, por un daño a un bien ajeno, en este caso es una motocicleta de placas HC771M, perteneciente al señor Diego Pazmiño.
- Por ser un delito flagrante se le traslada a la unidad de flagrancia, haciéndole conocer sus derechos constitucionales.
- Fiscalía solicita de oficio que se realice el reconocimiento y avalúo de daños materiales de la motocicleta de la propiedad del señor Diego Pazmiño, según el artículo 444 numeral 2, 12 y 14 del Código Integral Penal.
- Fiscalía a su vez solicita el Reconocimiento de evidencia, y del lugar de los hechos, según el artículo 460 y 467 del COIP.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del agente aprehensor de policía, señor Juan Pérez, en el cual manifiesta que se ratifica en el parte policial elaborado y suscrito por él.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del señor Diego Pazmiño.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento de Walter Carrión.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del señor Carlos Luna.

- Fiscalía receipta el informe Técnico Mecánico y Avalúo de Daños Materiales No. 187-B- 2015
- Fiscalía reúne los elementos de convicción.
- Fiscalía en base al artículo 595 solicita al juez hora para la audiencia de formulación de cargos.
- En la audiencia de formulación de cargos, fiscalía solicita que se califique la flagrancia y la legalidad de la detención, en razón al artículo 527 y 529 del mismo cuerpo normativo(COIP).
- Juez una vez analizado la calificación de la flagrancia y la legalidad de la detención, da paso a que fiscalía Formule Cargos.
- Fiscalía Formula Cargos en base al artículo 595 del COIP, manifestando lo siguiente:
- Los Nombres de la persona procesada corresponde a los nombres de Walter Carrión, domiciliado en la ciudad de Quito en la Calle 24 de mayo y García Moreno.
- Fiscalía describe el hecho punible, en el que fiscalía conoce la notica criminis mediante el parte policial No. 1234, suscrito por el agente aprehensor señor Juan Pérez, en el que manifiesta que por disposición del ECU 911 se trasladaron a las calles 24 de mayo y García Moreno a prestar ayuda al Señor Diego Pazmiño, en el que minutos antes, el señor Walter Carrión 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. Informe que se adjunta al proceso.
- Fiscalía expone los elementos de convicción, de la siguiente manera:
- Informe policial No. 1234 del agente Aprehensor;
- versión libre y sin juramento del agente aprehensor de policía, señor Juan Pérez, en el cual manifiesta que se ratifica en el parte policial elaborado y suscrito por él.
- versión libre y sin juramento del señor Diego Pazmiño.

- versión libre y sin juramento de Walter Carrión.
- recepta la versión libre y sin juramento del señor Carlos Luna.
- Técnico Mecánico y Avalúo de Daños Materiales No. 187- B- 2015, en el que dentro de las conclusiones manifiesta que la reparación de los daños materiales del vehículo alcanzaría un monto aproximado de cuatrocientos dólares de los Estados Unidos.
- Fiscalía adecua el tipo penal Art. 204 del COIP;
- Fiscalía solicita las medidas cautelares en razón al artículo 522 numeral 1 y 2 del COIP
- Fiscalía expone que al analizar el presente caso se adecua al trámite de Procedimiento Directo, contemplado en el artículo 640 del COIP por cuanto reúne los requisitos, al ser delito flagrante estipulado en el artículo 527 en concordancia con la tipicidad, el artículo 204 daño al bien ajeno contemplado en el COIP, y solicita al juez en base al procedimiento Directo se digne señalar para el día 14 de marzo de 2015 se efectúe la Audiencia de Procedimiento Directo;
- El procedimiento Directo es la concentración de todas las etapas procesales en una sola audiencia, es decir la etapa de evaluación y preparatoria de juicio con la etapa de juicio.
- Fiscalía enuncia las pruebas tres días antes de la Audiencia de Procedimiento;
- En la Audiencia de Procedimiento el juez hace conocer las partes procesales sus derechos constitucionales;
- Juez tiene competencia para conocer la causa en base a Arts. 402, 403 y 404 del COIP en concordancia al art. 225 del COFJ
- Juez da validez de todo lo actuado.
- Juez garantiza el debido proceso, procedibilidad y procedimiento.
- Juez da paso a defensa; posterior a eso da paso a fiscalía para que se pronuncie.

- Juez da paso a fiscalía en la que el fiscal acusa en base al Art. 603 COIP al señor Walter Carrión y enuncia las pruebas, es decir, el informe del agente aprehensor, las versiones del agente aprehensor, del señor Diego Pazmiño, Walter Carrión, Carlos Luna; el informe técnico mecánico y Avalúos Materiales No. 187 B 2015; el informe de Reconocimiento de evidencias en el cual manifiesta mediante el informe que los daños son producidos por un instrumento de peso contundente, en el cual consta la motocicleta como el daño material producido, además de dos testigos que presenciaron vecinos del señor Carlos Luna mediante los arts. 614, 615 del COIP.
- Fiscalía en su alegato de cierre acusa al señor Walter Carrión por el delito de daño al bien ajeno contemplado en el artículo 204 del COIP y solicita que se le imponga la pena mínima de dos meses y multa de 3 salarios básicos unificados en concordancia del artículo 70 numeral 3.
- Juez una vez analizado y valorado las pruebas presentadas por las partes declara la culpabilidad y sentencia a dos meses y 3 salarios básicos unificados.

### **2.3. Caso 3.- Resuelto bajo el procedimiento abreviado art. 635 COIP.**

#### **FISCAL**

#### **BAJO EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO ART. 635 COIP**

#### **ACTUACIÓN DE FISCALÍA**

- Fiscalía conoce la noticia criminis mediante el parte policial No. 54321, de fecha 07 de julio de 2015, mediante la detención en delito flagrante en relación al artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal, del señor Ignacio Iturralde, por el supuesto delito de Robo, en este caso es el robo de la cantidad de 1000 dólares americanos en el local de computadoras “Novacompu”, ubicada en la calle Tomas de Berlanga.

- Por ser un delito flagrante se le traslada a la unidad de flagrancia, haciéndole conocer sus derechos constitucionales.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del agente aprehensor de policía, Sgos. Enrique Vásquez, en el cual manifiesta que se ratifica en el parte policial elaborado y suscrito por él.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del señor Ignacio Iturralde.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento de Estefano Jara.
- Fiscalía recepta la versión libre y sin juramento del señor Pedro Pérez.
- Fiscalía solicita la grabación de las cámaras que se encuentran dentro del establecimiento “Novacompu”,
- Fiscalía reúne los elementos de convicción.
- Fiscalía en base al artículo 595 solicita al juez hora para la audiencia de formulación de cargos.
- En la audiencia de formulación de cargos, fiscalía solicita que se califique la flagrancia y la legalidad de la detención, en razón al artículo 527 y 529 del mismo cuerpo normativo (COIP).
- La Audiencia de Calificación de Flagrancia y formulación de cargos, formulación que se basa en el tipo penal consagrado en el Art 189 referente al Robo.
- Fiscalía establece el plazo para la instrucción fiscal de 30 días.
- Juez una vez analizado la calificación de la flagrancia y la legalidad de la detención, da paso a que fiscalía Formule Cargos por el supuesto delito de Robo.
- Fiscalía dentro de la etapa de instrucción y luego de haber recabado los elementos de convicción, es decir de las versiones por parte del señor Ignacio Iturralde, del señor Cajero y del señor Guardia del almacén, como también de las grabaciones dentro del establecimiento, establece en base al **artículo 596 del COIP la reformulación de**

**cargos**, basándose expresamente que no cumple con los requisitos del delito de Robo, ***al no haber amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa o mueble ajena(...)***, es decir no se adecua al tipo penal, por el contrario se adecua al tipo penal de hurto contemplado en el artículo 196 del COIP que establece: *“Hurto.- La persona que sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.*

- *Si el delito se comete sobre bienes públicos se impondrá el máximo de la pena prevista aumentada en un tercio”.*
- Se reformula cargos por el artículo 196 del COIP considerada Hurto, y se amplía el plazo por 30 días improrrogables en base al artículo 596 del COIP.
- Luego de concedido la reformulación de cargos, el plazo adicional será de 30 días desde que se concedió, amparado en lo estipulado en el Art 592.- *“Duración.- En la audiencia de formulación de cargos la o el fiscal determinará el tiempo de duración de la instrucción, misma que no podrá exceder del plazo máximo de noventa días.(...) Cuando exista reformulación de cargos.*
- El juez al tener por parte de la defensa el arraigo social y familiar, antecedentes penales, sustituye la prisión por la prohibición de ausentarse del país y la presentación periódica en base al artículo 522 numeral 1 y 2.
- Juez concede la sustitución de las medida cautelar de carácter personal por los enunciados por la defensa y, siempre y cuando argumente dicho pedido para la sustitución de la prisión.
- Fiscalía y defensa quedan de acuerdo en el procedimiento Abreviado en razón de que el procesado está en total acuerdo del cometimiento del delito y su responsabilidad, en

razón al artículo 635 del COIP, que cumple con todos los requisitos del procedimiento abreviado.

- Fiscalía solicita de manera por escrito al juez el sometimiento al procedimiento abreviado.
- Una vez recibida la solicitud, el juez convoca en el término de 24 horas se efectúe la audiencia oral y pública en la que primeramente se acepta o se rechaza dicho procedimiento.
- El Juez una vez que ha escuchado a la fiscalía y a la defensa y viendo que cumple con todos los requisitos establecidos en el artículo 635 del COIP, da paso y se procede a que se instale la audiencia y posterior a eso se dictará la sentencia condenatoria.

Una vez expuestos los elementos de convicción por parte de fiscalía y establecer las atenuantes por parte de la Defensa, Fiscalía establece la pena mínima de seis meses en base al artículo 196 del COIP.

## CAPITULO III

### 1. DERECHO ADMINISTRATIVO

#### 1.1. Caso 1.- Resolución de caso a través del recurso de reposición.-

SEÑOR

**OSCAR DAYAN VALENCIA CARDENAS**

**COORDINADOR GENERAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO**

**MINISTERIO DE EDUCACIÓN:**

**EMILIA GUADALUPE TORRES ALBÁN**, de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil casada, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Guayaquil, en mi calidad Servidora Pública de Apoyo 3 con funciones de Secretaria de la Unidad Educativa Fiscal “AMARILIS FUENTES ALCIVAR”, de la ciudad de Guayaquil, provincia de Guayas, conforme obra de autos (en adelante, “FUNCIONARIA”), respecto del sumario administrativo incoado en mi contra, notificado el 12 de junio de 2014 a mi casillero judicial 1214 del Palacio de Justicia de Quito, a través del cual ponen en mi conocimiento la providencia dictada el 5 de junio de 2014 a las 9H15; y la Acción de Personal No. 1863 de 6 de junio de 2014 suscritas por el Ingeniero Oscar Dayan Valencia Cárdenas, Coordinador General Administrativo y Financiero, (en adelante “Acción de Personal” o “Providencia”) a través del cual se procede a suspenderme temporalmente sin goce de mi remuneración, por el lapso de 30 días comparezco ante usted y presento el siguiente **RECURSO DE REPOSICIÓN** (en adelante, “Recurso de Reposición”), en contra del contenido de la providencia dictada el 5 de junio de 2014 a las 9H15; y la Acción de Personal No. 1863 de 6 de junio de 2014, al tenor de los acápite siguientes:

## I

## ANTECEDENTES

1. La señora Emilia Guadalupe Torre Albán, Servidora pública de apoyo 3 con funciones de Secretaria de la Unidad Educativa Fiscal “Amarilis Fuentes Alcivar”, ha venido desempeñando sus funciones como secretaria de la Unidad Educativa fiscal. En los años 1998, 1999, existía alrededor de 3 personas que colaboraban en la parte administrativa de la institución a la que pertenezco, motivo por el cual existía demasiada demanda y peticiones, trámites y demás para solamente tres personas. En esa época yo me encontraba trabajando con los estudiantes de quinto grado “A”, como la tutora del curso en mención. y por motivos de apoyar a la institución bajo ninguna orden por la Directora Carmen Velastegui, Directora de ese entonces, les ayudaba en la parte administrativa en las horas de receso que tenía con los alumnos. Es decir nunca existió una orden de que sea secretaria o más aún una acción de personal dándome esa facultad. En el 2010 Fui designada de manera verbal ayudante en secretaria para colaborarles con temas administrativos, atribuciones totalmente distintas a lo que establece mi Contrato, es decir siempre tuve más atribuciones y facultades con el beneficio de ayudar a la institución a salir adelante con las peticiones de los estudiantes.
- 1.1. En virtud del artículo de la constitución nombrado dentro del Acción de Personal, el cual cito: *Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.[...]*; a la fecha de la notificación de dentro del sumario administrativo en ningún momento el actuar de la funcionaria ha incurrido en un manejo desprolijo o que ha causado un perjuicio al estado, más bien se desprende que la actuación

de la funcionaria responde a una responsabilidad y orden, de tal manera que se ha logrado inclusive determinar el número exacto de títulos que los ex - alumnos de la Unidad Educativa no han acudido a retirar

1.2.Conforme lo determina el Art. 41 de la Ley Orgánica de Servicio Público (en adelante LOSEP) que señala: *Responsabilidad administrativa.- La servidora o servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniera las disposiciones de esta Ley, sus reglamentos, así como las leyes y normativa conexas, [...]*, la funcionaria dentro de sus funciones como secretaria de la Unidad Educativa, ha emitidos todos los títulos de los ex alumnos, conforme se desprende de las listas de alumnos de cada promoción, documentos que forman parte del expediente del sumario administrativo, del cual inclusive responden a una numeración exacta de especies valoradas, las cuales han sido debidamente auditadas y que no existe faltante alguno.

1.3.Además como bien señala la providencia el literal l) del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador prescribe lo siguiente: *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos.."*, las resoluciones deben ser debidamente motivadas en relación a los actos que se presumen se incumplieron, y como se determina del propio acto administrativo y de los artículos enunciados, la funcionario no ha incumplido.

1.4.A la funcionaria, se le inicia el proceso administrativo por presuntamente haber infringido el Art. 22 literales a), d) y f) de la Ley Orgánica del Servicio Público que a continuación me permito desvirtuar: *Art. 22.- Deberes de las o los servidores públicos.- Son deberes de las y los servidores públicos:*

*a) Respetar, cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República, leyes, reglamentos y más disposiciones expedidas de acuerdo con la Ley; la funcionaria ha cumplido a cabalidad sus funciones, de acuerdo al estatuto orgánico funcional de la Unidad Educativa, el cual establece como función emitir los títulos de los ex alumnos, mantener un archivo ordenado de los documentos de la institución más no la de notificador o mensajero de la Unidad*

*d) Cumplir y respetar las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos. El servidor público podrá negarse, por escrito, a acatar las órdenes superiores que sean contrarias a la Constitución de la República y la Ley; la funcionaria ha cumplido con todas las ordenes emitidas por la autoridad rectora de la Unidad Educativa en virtud de que no existe ninguna queja ni pesa ningún reclamo administrativo en contra de la Unidad por actuaciones de la funcionaria.*

*f) Cumplir en forma permanente, en el ejercicio de sus funciones, con atención debida al público y asistirlo con la información oportuna y pertinente, garantizando el derecho de la población a servicios públicos de óptima calidad, la funcionaria ha brindado todo el soporte dentro de sus funciones a los ex alumnos que se han acercado a la Unidad Educativa a retirar sus documentos, a tal punto que hasta la fecha no existe ningún proceso por falta de probidad en sus funciones.*

1.5. Con referencia a la norma legal del Art. 48 LOSEP, literal j) de la invocada Ley la establece: *Art. 48.- Causales de destitución.- Son causales de destitución:*

*j) Incumplir los deberes impuestos en el literal f) del Artículo 22 de Ley o quebrantar las prohibiciones previstas en el literal d) a la n) del Artículo 24 de esta, ha quedado indicado dentro del presente numeral que la funcionaria ha tenido un manejo prolijo y responsable y que se enmarca en límite de sus funciones.*

1.6. En concordancia con el Art. 86 del Reglamento General de la Ley *ibídem*, Art. 86.- *De las faltas graves.- Son aquellas acciones u omisiones que contrarían gravemente el orden jurídico o que alteran gravemente el orden institucional, su cometimiento será sancionado con suspensión temporal sin goce de remuneración o destitución y se impondrá previa la realización de un sumario administrativo, la providencia carece de todo tipo de motivación y orden, ya que las supuestas faltas de probidad en sus funciones no se encausan en: “no entrega de especies valoradas de Títulos de Bachiller del precitado establecimiento”.*

1.7. Además según se desprende del informe emitido por la economista Cinthya Coppiano Ramírez, Directora (E) Distrital de Educación Ximena 2, dirigido a la Lcda. María Dolores Cedeño Murillo, Subsecretaria de Educación del Distrito de Guayaquil, en la Unidad Educativa Fiscal Amarilis Fuentes Alcívar, existen 2406 especies valoradas de los títulos de bachilleres que no habrán sido retiradas por los bachilleres de las promociones 1998 -1999 hasta 2012 – 2013, las cuales se encuentran debidamente archivadas y con un orden específico, tal como se enuncia en el antes descrito informe, funciones que si corresponden a la funcionaria y no las que se quieren que la funcionaria realice.

## II

### FUNDAMENTO LEGAL DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

De los antecedentes indicados fundamentado en el Art 174 y 175 del Estatuto Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE, (en adelante ERJAFE) y aquellos descritos dentro de los Antecedentes los cuales se han sido indicados en virtud de la falta de motivación dada en la providencia y acta de sanción.

### III

#### PETICION

Amparado en el Art 129 del ERJAFE numeral 1 literal ha, que establece Art 129: a. *Los que lesionen, de forma ilegítima, los derechos y libertades consagrados en el artículo 24 de la Constitución Política de la República (actual Art. 66 Const)*; solicito se declare la nulidad de la providencia y acción de personal. En concordancia con el Art 122 del ERJAFE y por ende se revoque el acto administrativo antes descrito, dejando a salvo mi derecho a reclamar la indemnización que hubiere a lugar en virtud de la remuneración que hubiere dejado de percibir.

#### -IV-

#### DOCUMENTOS HABILITANTES

Acompaño a la presente los siguientes documentos:

1. Expediente del sumario administrativo Memorando No. 001011- DNTH/RVM de mayo 12 del 2014 emitido por la Directora Nacional de Talento Humano del Ministerio de Educación.
2. Notificación por la que tuve conocimiento del Acción de Personal y Providencia.
3. Cedula de ciudadanía.
4. Constancia de la entrega de todos los títulos de ex alumnos desde que me encuentro en las funciones de Servidora Pública de Apoyo 3 con funciones de Secretaria de la Unidad Educativa Fiscal “AMARILIS FUENTES ALCIVAR”, de la ciudad de Guayaquil, provincia de Guayas

-V-

## NOTIFICACIONES

Notificaciones que me correspondan las seguiré recibiendo en el casillero judicial 1214 del Palacio de Justicia de Quito de mi abogado defensor.

Firmo junto a mi abogado patrocinador

**Emilia Guadalupe Torres Albán**

**Ab. Roberto Osorio**

**c.c. 090909009-0**

### **3.2. Caso 2.- Resolución de caso a través del recurso de apelación.-**

**Quito, 15 de abril de 2015**

**SEÑORES**

**PLENO DEL CONSEJO DE EDUCACIÓN SUPERIOR**

**CIUDAD.-**

**DR. GUSTAVO VILLACÍS RIVAS**, de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil casada, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Loja, en mi calidad de Rector de la Universidad Nacional de Loja, de la ciudad de Loja, provincia de Loja, conforme obra de autos (en adelante, "FUNCIONARIO"), respecto de la Resolución No. 099-CEAACES-SO-08-2015 incoado en contra del Alma Mater, que tengo el acierto y orgullo de dirigir, notificado el 14

de abril de 2015 a mi casillero judicial 1214 del Palacio de Justicia de Quito, a través del cual ponen en mi conocimiento la negativa dictada el 13 de abril de 2015 suscrita por Presidente del CEAACES, Dr. Francisco Cadena, en representación de la octava sesión del Pleno del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, desarrollada el 13 de abril de 2015, (en adelante “Resolución”) a través del cual se procede a desestimar el recurso de reposición interpuesto por la mi representada al ilegal y arbitrario Proceso de Intervención que se está efectuando en base a la Resolución Nro. 066-CEAACES-SO-04-2015, expedida el 9 de marzo de 2015 por la cuarta sesión del Pleno del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior comparezco ante usted y presento el siguiente **RECURSO DE APELACIÓN** (en adelante, “Recurso de Apelación”), en contra del contenido de la Resolución No. 099.CEAACES-SO-08-2015, dictada el 13 de abril de 2015 suscrita por Presidente del CEAACES, Dr. Francisco Cadena, en representación de la octava sesión del Pleno del Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, desarrollada el 13 de abril de 2015, de conformidad con los artículos 176, 177 y 118 al tenor de los acápite siguientes:

## I

### ANTECEDENTES

Conforme se desprende la resolución No. 066-CEAACES-SO-04-2015, se nos informó que, el Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, resuelve aprobar la conformación de la Comisión Temporal de Intervención para la Universidad Nacional de Loja, en bases a supuestas denuncias de irregularidades dentro de la Universidad Nacional de Loja.

Mediante resolución No. 071-CEAACES-SO-05-2015 el Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, en la parte resolutive establece aprobar el informe acerca de los resultados del procesos de investigación realizado por el Consejo de Educación Superior a la Universidad Nacional de Loja de conformidad con el artículo 36 de Reglamento General a la Ley Orgánica de Educación Superior.

Conforme la resolución No. 094-CEAACES-SO-07-2015 el Consejo de Evaluación, Acreditación y Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior resuelve delegar a la Coordinación General de Asesoría Jurídica la elaboración del informe jurídico, para conocimiento y decisión del Pleno del Consejo, respecto del recurso de reposición interpuesto por la Universidad Nacional de Loja, en relación a la resolución No. 071-CEAACES-SO-05-2015.

La Universidad Nacional de Loja ha tenido varios cambios y transformaciones dentro de las instalaciones para dar un mejor servicio a los estudiantes y ser así una de las Universidades con más prestigio, sin embargo la utilización de medios políticos alianzas y demás hace que busquen desprestigiar nuestra universidad y queriendo apropiarse y usufructuar del mismo, y, para eso se basaron en supuestas denuncias que nunca fueron demostradas y quedaron en supuestos.

El CEAACES es el máximo organismo encargado del control, evaluación y acreditación de las Universidades a nivel nacional, en el año 2013 aprobó el informe final del proceso de evaluación externa de la Universidad Nacional de Loja, en la que se estableció parámetros como Academia, Eficiencia Académica, Investigación, Organización e

Infraestructura, resolviendo acreditar a la Universidad Nacional por el lapso de cinco años, en razón a los resultados académicos y administrativos y de infraestructura.

Al existir un informe favorable a nuestra institución, es necesario recalcar que no ha existido ningún tipo de irregularidades académicas, administrativas, así como también no se ha contravenido ninguna norma Constitucional.

## II

### FUNDAMENTO LEGAL DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

De los antecedentes indicados fundamentado en el Art 176 y 177 del Estatuto Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, ERJAFE, (en adelante ERJAFE) y aquellos descritos dentro de los Antecedentes los cuales se han sido indicados en virtud de la falta de motivación dada en la providencia y acta de sanción.

## III

### PETICION

Amparado en el Art 176 del ERJAFE.- *Recurso de apelación. Objeto. 1. Las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los ministros de Estado o ante el máximo órgano de dicha administración. El recurso de apelación podrá interponerse directamente sin que medie reposición o también podrá interponerse contra la resolución que niegue la reposición. De la negativa de la apelación no cabe recurso ulterior alguno en la vía administrativa.* solicito se declare la nulidad de la Resolución; en concordancia con el Art 122 del ERJAFE y por ende se revoque el Procedimiento de Intervención; debido a la falta de motivación de los actos emanados de

los Informes emitidos por la Coordinación Jurídica del CEAACES y por el Pleno del CEAACES.

**-IV-**

**DOCUMENTOS HABILITANTES**

Acompaño a la presente los siguientes documentos:

1. Resolución Nro. 071-CEAACES-SO-05-2015, expedida el 23 de marzo de 2015, emitida por el Pleno del CEAACES.
2. Resolución Nro. 066-CEAACES-SO-04-2015, expedida el 9 de marzo de 2015, emitida por el Pleno del CEAACES.
3. Resolución Nro. 099-CEAACES-SO-05-2015, expedida el 13 de abril de 2015, emitida por el Pleno del CEAACES.
4. Cedula de ciudadanía.
5. Nombramiento de Rector de la Universidad Nacional de Loja.

**-V-**

**NOTIFICACIONES**

Notificaciones que me correspondan las seguiré recibiendo en el casillero judicial 1214 del Palacio de Justicia de Quito de mi abogado defensor.

Firmo junto a mi abogado patrocinador

**Dr. Gustavo Villacís Rivas**

**Ab. Roberto Osorio**

**Representante Legal**

**Universidad Nacional de Loja**

### **3.3. Caso 3.- Resolución de caso a través del recurso extraordinario de revisión.-**

**Quito, 17 de julio de 2015**

**SEÑOR**

AUGUSTO ESPÍN TOBAR

MINISTRO DE TELECOMUNICACIONES Y DE LA SOCIEDAD DE LA  
INFORMACIÓN

En su despacho.-

Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, en su calidad de Representante legal de RADIO ZAPOTILLO, en atención a la Resolución ARCOTEL-2015-0151, expedida por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones ARCOTEL con fecha 30 de junio de 2015 y notificada a El Recurrente el 01 de julio de 2015, ante usted comparezco y presento el siguiente RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN ante el MINISTRO DE TELECOMUNICACIONES Y DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN:

#### **1. ANTECEDENTES.-**

- De fecha 12 de mayo del 2000, se suscribió el contrato de concesión de baja potencia de la frecuencia 96.1 MHz, de la radiodifusora denominada “ZAPOTILLO FM”, de la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, entre la ex Superintendencia de

Telecomunicaciones y el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, ante el Notario Trigésimo Noveno del cantón Quito.

- De fecha 07 de enero del 2005, se suscribió un contrato de concesión de de frecuencia 96.1 MHz, de potencia normal, para la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, entre la ex Superintendencia de Telecomunicaciones y el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, ante el Notario Quinto del cantón Quito.
- El 01 de abril del 2009, se suscribió un contrato modificatorio de concesión de frecuencia 96.1 MHz, de la repetidora de la ciudad de Zapotillo, provincia de Loja, ante el Notario Octavo Interino del cantón Quito.
- El 12 de julio del 2013, se ingresa con número SENAEL-2013-108721, un oficio de reconocimiento de firma, de fecha 09 de julio del mismo año, realizado ante el Notario Primero del cantón Zapotillo, en el cual consta que el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, es quien administra y opera la estación autorizada por un lapso superior a 13 años, documento que reemplaza a la declaración juramentada que fue solicitada por la autoridad competente.
- El 22 de octubre del 2014 mediante resolución número RTV-734-25-CONATEL-2014, expedida por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, el contrato firmado con el señor Segundo Víctor Manuel Montero Díaz, se encuentra prorrogado en su vigencia, tal como lo dispone el artículo tres:

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

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

## **2. Acto administrativo APELADO.-**

- El acto administrativo Apelado es la Resolución ARCOTEL-2015-0151.

## **3. Fundamentos De Hecho Y De Derecho.-**

La Resolución ARCOTEL-2015-0151, de 30 de junio de 2015, establece: “Avocar conocimiento del informe presentado por la dirección jurídica de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones constante en el memorando No. ARCOTEL-DJR-2015-0629-M de 25 de junio de 2015” además, “iniciar proceso de terminación unilateral del contrato de concesión de la frecuencia 96,1 Mhz, por cuanto se considera que habría incumplido con la presupuestado en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Comunicación, al presentar un documento distinto a una Declaración Juramentada, y el documento presentado no constituye declaración sino un documento con reconocimiento de firma y rúbrica”.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE, es aplicable respecto de los actos administrativos de autoridades y organismos de administración y regulación, contempla el Recurso Extraordinario de Revisión:

*“Art. 178.- Recurso extraordinario de revisión.- Los administrados o los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma, en el caso de resoluciones expedidas por dichos órganos, por sus subordinados o por entidades adscritas, podrán interponer ante los ministros de Estado o las máximas autoridades de la Administración Pública Central autónoma la revisión de actos o resoluciones firmes cuando concurren alguna de las causas siguientes:*

*a) Que hubieren sido dictados con evidente error de hecho o de derecho que aparezca de los documentos que figuren en el mismo expediente o de disposiciones legales expresas;*

En conocimiento de usted señor Ministro y siendo lo más simple en mi exposición, a usted hago saber que este recurso extraordinario de revisión se basa principalmente en aquello conocido como la Impugnación de una resolución ineficaz, abusiva en derecho y carente de una lógica común, es decir, se deja a ver a todas luces el uso abusivo de la administración al expedir resoluciones abusivas y carentes de principios como el de proporcionalidad, economía procesal, etc., además en el cometimiento de la misma se evidencia el cometimiento de un error de hecho, se evidencia además el no haber agotado los medios para subsanar en derecho errores involuntarios de los concesionarios, en este caso puntual, subsanar el tipo de documento legal que supone ser UNA DECLARACIÓN JURAMENTADA, violentando derechos fundamentales establecidas en la Constitución.

En La Constitución de la República, el derecho de la defensa y debido proceso, establece:

*“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:...*

*7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:*

*“l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*

*m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”*

El artículo 66 ibidem dice al respecto:

*“23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.”*

La Ley notarial en su artículo 18 establece:

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

*1.- Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo;*

*2.- Protocolizar instrumentos públicos o privados por orden judicial o a solicitud de parte interesada patrocinada por abogado, salvo prohibición legal;*

*3.- Autenticar las firmas puestas ante el en documentos que no sean escrituras públicas;*

*9.- Practicar reconocimiento de firmas.*

*10.- Receptar la declaración juramentada del titular de dominio, con la intervención de dos testigos idóneos que acrediten la necesidad de extinguir o subrogar, de acuerdo a las*

*causales y según el procedimiento previsto por la Ley, el patrimonio familiar constituido sobre sus bienes raíces, en base a lo cual el Notario elaborará el acta que lo declarará extinguido a subrogado y dispondrá su anotación al margen de la inscripción respectiva en el Registro de la Propiedad correspondiente;”*

De lo revisado, resulta simple comprender la diferencia entre los documentos ya referidos y por ello es que se tratará de explicar que el reconocimiento de firma y rubrica realizado por el señor Notario primero del Cantón Zapotillo sobre la declaración realizada por el señor Víctor Manuel Montero Días, si bien es CIERTO NO CONSTITUYE UNA ESCRITURA PÚBLICA y no posee los requisitos de una DECLARACIÓN JURADA, no deja de ser legitima y autentica que quien ha suscrito el escrito presentado ante la Agencia de Control le pertenece al señor Víctor Montero, quien en un acto legítimo por cumplir con lo establecido en las normas de control y regulación, da a conocer al órgano de regulación y control que es él, quien ha estado en la administración de una radio que opera por un lapso superior a los TRECE AÑOS, misma que pretende iniciar un proceso de terminación de contrato por un incumplimiento de forma mas no de fondo, que resultaría en una nulidad relativa y no absoluta consecuentemente, misma que podría ser subsanada en derecho con una simple solicitud de entrega de la declaración juramentada o la presentación de un sumario administrativo, u otras alternativas que la ley contempla, sin embargo la administración y en este caso particular, la Agencia de Control, no realiza los esfuerzos necesarios o básicos de un ente de control, que no solo se encuentra para regular e imponer sanciones, sino que también son obligaciones especiales de este tipo de organismos, asesorar de una manera eficiente a las personas o empresas que vienen siendo los concesionarios.

El principio de proporcionalidad no se establece en un contrato y no puede ser modificado o moldeado a circunstancias particulares ya que este es un principio constitucional, aplicable a la Administración Pública en su totalidad sin excepción, y sin disposiciones individuales aplicables solamente entre partes privadas. Este es un Contrato de Concesión suscrito entre un particular y una institución pública que debe cumplir con las disposiciones contractuales.

Nuestra norma constitucional en su artículo 11, numeral 9, nos dice: *“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”*. Así también, se dispone en el numeral 5 del referido artículo que *“En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia”*.

El tratadista Castillo Blanco establece lo siguiente:

*“Que el ejercicio de dicho potestad discrecional debe ponderar, en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida”*. (CASTILLO BLANCO, Principio de proporcionalidad e infracciones disciplinarias" Tecnos 1995 p.30).

El principio de proporcionalidad debe ser concebido, y así lo ha señalado entre otros, (QUIRÓS LOBO Principios del Derecho Sancionador. Comares.1996) *“como una eficaz herramienta en la lucha contra la discrecionalidad de la Administración y contra su poder soberano para decidir la sanción”*.

- El acto administrativo es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa (Art. 65 ERJAFE).
- Los actos administrativos son susceptibles de impugnación en sede administrativa o judicial (Art. 69 ERJAFE).
- Los actos administrativos que dicten las Administraciones Públicas, sea de oficio o a instancia del interesado, se expedirán por el órgano competente y acorde al procedimiento establecido (Art. 88 ERJAFE).
- Los actos administrativos pueden extinguirse en sede administrativa por razones de oportunidad o de legitimidad (Art.90 ERJAFE).
- Un acto administrativo debe ser extinguido cuando se encuentre que dicho acto contiene vicios que no pueden ser subsanados o convalidados (Art.93 ERJAFE).
- No son susceptibles de convalidación alguna y en consecuencia se considerarán como nulos de pleno derecho aquellos actos cuyos presupuestos fácticos no se adecuen manifiestamente al previsto en la norma legal que se cita como sustento, así como los actos que no se encuentren debidamente motivados (Arts. 94 - ERJAFE).
- El acto administrativo debe ser motivado (Arts. 94, 121 y 122 ERJAFE).
- El Acto Impugnado no es motivado, porque no cumple con los requisitos del artículo 122 del ERJAFE.

Adicionalmente, el nombramiento de Representante Legal del señor Segundo Victor Manuel Montero Díaz, supone que él es quien se encuentra en administración de Radio Zapotillo, y es una constante declaración del cumplimiento de la norma legal.

#### **4. PETICIÓN.-**

En razón de los argumentos y de los fundamentos de hecho y de derecho antes expuestos, solicito que el MINTEL acepte el presente RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN, y consiguientemente, se emita un acto administrativo debidamente motivado en el cual:

- REVOQUE la Resolución No. ARCOTEL-2015-0151, por cuanto se ha demostrado fehacientemente que el documento presentado por Radio Zapotillo a la agencia de control, en ningún momento pretende interrumpir el proceso de revisión o supervisión de la agencia de regulación, simplemente no existe una proporción entre la sanción impuesta, con la infracción cometida.
- Que se suspenda, cualquier acto derivado de la Resolución Impugnada mientras se esté revisando el presente recurso.

#### **5. NOTIFICACIONES.-**

Notificaciones que me correspondan las recibiré en mi Domicilio judicial, casillero No 1121 del palacio de justicia, de mi abogado Patrocinador.

**AB. ROBERTO OSORIO**  
**Abogado Mat. 1954. C.A.P.**

**Segundo Víctor Manuel Montero Díaz**  
**Representante Legal**

## CAPÍTULO IV

### 1. DERECHO CIVIL

#### 1.1. Caso 1.- Resolución de caso de testamento a través de escritura pública

##### Hechos:

1. Ante el notario 1 del cantón Ambato, Dr. Alfonso Saravia, el 28 de mayo de 2011, la señorita Blanca Camino, otorgo testamento abierto con la presencia de 3 testigos, los señores Cesar Calvache, León Quintana y Alberto Piedra, fallece la testadora el 5 de junio de 2011, la testadora otorgo este documento a favor de Julio Cesar, Ángel Noé y Dina Maria Núñez Ulloa, sin tomar en cuenta en dicho testamento a otras dos personas que eran sus sobrinos que son Jorge Aníbal y Cesar Hugo Núñez Ulloa, la causante no tuvo hijos pero si los sobrinos, se desprende que hay contradicciones de los testigos presenciales que señalan: el uno, que la causante compareció ante Notario y los otros dos testigos indican que la causante otorgo el testamento en el Hospital General de Ambato; además la causante no firmo el documento.
2. Abierto dicho instrumento con la sucesión, se dispone que son únicos y universales herederos solamente los tres sobrinos, excluyéndolos a los otros dos, sin existir incapacidad e indignidad para la sucesión.

##### Preguntas:

1. **¿Qué deben hacer los otros sobrinos perjudicados? En que articulo o artículos del código civil y código de procedimiento civil, se enmarca el caso.**

Debe solicitar dos acciones:

1. Nulidad de Instrumento, a través de Juicio Ordinario.

Art. 1692 CC es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y calidad o estado de las partes.

Art. 48 Ley Notarial.- Por defecto en la forma son nulas las escrituras públicas que no tienen la designación del tiempo y lugar en que fueron hechas, el nombre de los otorgantes, la firma de la parte o partes, o de un testigo por ellas, cuando no saben o no pueden escribir, las procuraciones o documentos habilitantes, la presencia de dos testigos cuando intervengan en el acto y la del notario o del que haga sus veces. La inobservancia de las otras formalidades no anulará las escrituras; pero los notarios podrán ser penados por sus omisiones con multas que no pasen de mil sucres.

La formalidad relativa a las procuraciones o documentos habilitantes, expresadas en el inciso anterior, quedará cumplida siempre que ellos se agreguen originales al registro del notario, o que se inserten en el texto de la escritura. Respecto de las escrituras otorgadas antes del 24 de diciembre de 1895, podrá subsanarse la omisión protocolizándose dichos documentos o procuraciones.

Art. 18 Ley Notarial.-

19.- Proceder a la apertura y publicación de testamentos cerrados. Para el efecto, el que tenga o crea tener interés en la sucesión de una persona, puede solicitar al notario, ante quien el causante otorgó el testamento y lo haya conservado en su poder, proceda a exhibirlo para su posterior apertura y publicación en la fecha y hora que para tal propósito señale. En su petición el interesado indicará adicionalmente, el nombre y dirección de otros herederos o interesados que conozca, y que se disponga de una publicación, en un medio de prensa escrito de amplia circulación local o nacional, para los presuntos beneficiarios. Trascurridos no menos de treinta días, en la fecha y hora señalados, previa notificación a los testigos instrumentales, el notario levantará un acta notarial en la que dejará constancia del hecho de

haberlo exhibido a los peticionarios la cubierta del testamento, declarando si así corresponde, adicionalmente junto con los comparecientes, que en su concepto la cerradura, sellos, lacras o marcas no presentan alteración alguna.

En la diligencia notarial, a la que se permitirá el acceso a todo interesado que justifique un presunto interés en el contenido del testamento, de presentarse oposición a la práctica de esta diligencia, el notario oirá la exposición. En este evento, elaborará un acta con los fundamentos de la oposición y la enviará a conocimiento de juez competente, cumpliendo el procedimiento de ley, ante quien se deberá llevar a efecto el juicio de apertura y publicación de testamento cerrado de conformidad con las normas previstas en los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.

De no presentarse oposición, el notario procederá a efectuar el reconocimiento de firmas y rúbricas de los testigos instrumentales, así como de que la cubierta y el sobre que contiene el testamento cerrado del testador, es el mismo que se presentó para su otorgamiento al notario.

De no presentarse todos los testigos instrumentales, el notario abonará las firmas de los testigos faltantes con una confrontación entre las que aparecen en la carátula con las que constan en la copia de la misma que debe reposar en los protocolos de la notaría, según lo dispone el artículo 25 de la Ley Notarial. El notario actuante confrontará la firma del notario que ejercía el cargo al momento de su otorgamiento con su firma constante en otros instrumentos notariales incorporados en el protocolo.

En el caso de que la cubierta del testamento presentare notorias alteraciones que haga presumir haberse abierto, el notario luego de proceder a la apertura y publicación del testamento, levantará el acta pertinente haciendo constar estos particulares y remitirá todo lo actuado al juez competente. En estos casos el testamento únicamente se ejecutará en virtud de sentencia ejecutoriada que así lo disponga.

La diligencia concluye con la suscripción del acta de apertura y lectura del testamento, al cabo de lo cual todo lo actuado se incorporará al protocolo del notario, a fin de que otorgue las copias respectivas;

Art. 25 Ley Notarial.- Los testamentos abiertos que autoricen los notarios formarán parte del protocolo y de las cubiertas de los cerrados se dejará en él una copia firmada por el testador, los testigos y el notario, en el acto mismo del otorgamiento.

2. Nulidad de testamento; a través de Juicio Ordinario.

Art. 628 CPC 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.

Art. 997.- La sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte, en su último domicilio; salvo los casos expresamente exceptuados.

La sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre; salvo las excepciones legales.

Art. 1037 CC y siguientes.?

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.

#### DECLARACION DE NULIDAD

La nulidad es modo de extinguir las obligaciones (Art. 1610 C.C.) pero, no hay nulidad de pleno derecho y sin que deba pronunciarla el Juez, debe siempre haber la "declaración de

nulidad" que es distinta según se trata de nulidad absoluta o relativa, como lo establecen los Arts. 1726 y 1727 del Código Civil, en cuanto al derecho de pedirla y respecto de la ratificación. Con estos principios, en el caso propuesto por el actor, nulidad de la escritura de donación y nulidad de la insinuación, es preciso señalar que ninguna de las irregularidades aducidas por el demandante puede ser causa de tales nulidades.

Gaceta Judicial. Año LXXVI. Serie XII. No. 7. Pág. 1508.

(Quito, 28 de octubre de 1974)

**2. ¿Qué estrategias legales implementaría, como abogado de la parte actora (2 sobrinos) frente a la parte demanda.**

1. Hacer firmar Procuración Judicial de parte de los actores a favor mío como abogado con las facultades dadas en el art. 40 CPC y 1010 del C.C.
2. Entablaría dos juicios:
  - a. Contra la nulidad de instrumento público, Notario y 3 sobrinos
  - b. Contra la nulidad de testamento, 3 sobrinos y notifico a estado ecuatoriano.
  - c. Contra Notario, testigos y 3 sobrinos, por colusión.

**3. ¿Qué tipo de acciones legales intentaría? Toda vez que los supuestos beneficiarios no quieren llegar a acuerdos con los actores.**

Civil, nulidad de instrumento público y nulidad de testamento.

Penal, perjurio por falsedad en la declaración y colusorio.

**4. ¿Quién es el Juez competente?**

Art. 31 CPC, de acuerdo al lugar donde se abrió la sucesión, se entiende del caso que fue en el cantón Ambato, por lo cual se debería interponer ante el Juez Civil de Ambato.

**5. ¿Qué medios de prueba, presentaría Usted, ante el Juez como abogado de la parte actora?**

- Historial clínico de la causante.
- Partidas de nacimiento para determinar el parentesco.
- Instrumento Público (testamento)
- Confesiones judiciales a los testigos.
- Inspección Judicial al Protocolo Publico del Notario.
- Confesión Judicial al Notario.

**6. ¿En caso de que los jueces negaren a la parte actora, sus pretensiones que vía o vías o recursos presentaría en la fase de impugnación en beneficio de los intereses de su cliente.**

1. Recurso de Apelación para conocimiento de la sala especializada de la Corte Provincial de Justicia. (3 días desde la notificación de la resolución, o desde el auto que dio contestación a la aclaración o ampliación).
2. Recurso de Casación.- ante Corte Nacional.

**1.2. Caso 2.- Resolución de caso sobre prescripción adquisitiva de dominio**

**Antecedentes:**

Juan Pérez Díaz, se encuentra en posesión de un terreno de 1200 m<sup>2</sup> en la parroquia Nayón, del cantón Quito, provincia de Pichincha, el bien inmueble descrito anteriormente tiene catastro municipal en el Distrito Metropolitano de Quito, está registrado en el registro de la propiedad a nombre del señor Diego Andrade Aguirre, como propietario con fecha 8 de mayo

de 1990; el señor Pérez señala que el dueño nunca ha venido a la propiedad por más de 15 años ante estos hechos hasta la fecha de hoy como el dueño no ha concurrido a su propiedad, él ha cultivado en una extensión de 600 m2 árboles frutales, y en los restantes 600 m2 ha edificado una vivienda de dos pisos.

### **Preguntas:**

#### **1. ¿Qué debe hacer el poseedor y en que artículos del Código Civil se sustenta su defensa?**

El poseedor, debería presentar una demanda de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, debido a que:

1. Ha permanecido con ánimo de señor y dueño; tal como lo establece el Art. 715 del CC, *“Posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño; sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o bien por otra persona en su lugar y a su nombre. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo”* ya que dentro del inmueble ha sembrado y edificado una vivienda, fundamentado además en el Art 2392 del CC que indica: *“Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.”*
2. Mantiene la ocupación del inmueble de forma pacífica por más de 15 años, como lo señala el Art 2411 del CC.- *“El tiempo necesario para adquirir por esta especie*

*de prescripción es de quince años, contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el Art. 2409”*

3. Tiene el derecho de demandar la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio en virtud de que cumple lo dispuesto en el Art. 2410 del CC “*El dominio de las cosas comerciales que no ha sido adquirido por la prescripción ordinaria, puede serlo por la extraordinaria, bajo las reglas que van a expresarse:*

1. *Cabe la prescripción extraordinaria contra título inscrito;*

2. *Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno; basta la posesión material en los términos del Art. 715;*

3. *Se presume en ella de derecho la buena fe, sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio; [...]*”

Además que en virtud de que no ha existido violencia en la posesión se tiende que es un poseedor de buena fe: “Art. 722 CC.- *La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.*”

4. Con la obtención de la sentencia favorable el poseedor adquirirá escritura pública de propiedad tal como lo señala el Art 2413 del CC.- “La sentencia judicial que declara una prescripción hará las veces de escritura pública para la propiedad de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos; pero no valdrá contra terceros, sin la competente inscripción.”

## **2. ¿Qué estrategia legal debería implementar el abogado de la parte demandada?(propietario del inmueble)**

El abogado de la parte demandada debe lograr probar que el actual poseedor ha estado en ocupación del bien inmueble de forma ilegítima o que a su vez reconozca que siempre conoció quien es el dueño del inmueble, en este sentido se puede interrumpir

el plazo de la posesión amparado en el Art 2410 del CC #4 que señala: *la existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias:*

Esto además lo puede justificar en virtud de los pagos realizados por concepto del impuesto predial al Municipio.

Además podría iniciar un juicio reivindicatorio de acuerdo a lo estipulado en el Art. 933 del CC que establece: “La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela”, pero la parte demandada (poseedor) pediría un amparo posesorio para bloquear la reivindicación.

### **3. ¿Qué acción legal intentaría el poseedor?**

Se presentaría una demanda de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.

### **4. ¿Quién es el Juez competente y qué tipo de acción es de acuerdo al código de procedimiento civil (vía ordinaria)?**

El Juez competente es el Juez Civil y Mercantil del cantón Quito, y se lo ventilaría por vía ordinaria de acuerdo al Art. 59 CPC “Toda controversia judicial que, según la ley, no tiene un procedimiento especial se ventilará en juicio ordinario.” y en concordancia a los Artículos 1 y 3 del CPC y Art 24 del Código Orgánico de la Función Judicial.

### **5. ¿Qué medios de prueba presentaría la parte actora (poseedor)?**

El poseedor, deberá presentar los documentos que indican que ha estado en posesión del inmueble desde la fecha de indica, como son:

5.1. Pago de Impuesto Predial.

- 5.2. Pago de servicios básicos.
- 5.3. Fotografías que documenten la presencia por todo este tiempo.
- 5.4. Testigos que certifiquen que lo conocen y que saben que ha estado en posesión pacífica del inmueble por el tiempo indicado.
- 5.5. Pericia de la edad que tiene la vivienda de edificada y de los árboles frutales de sembrados.

**6. ¿Qué medios de prueba presentaría la parte demandada (propietario)?**

El demandado, deberá presentar los siguientes documentos:

- 6.1. Escritura Pública debidamente inscrita del inmueble a su favor.
- 6.2. Castrato Municipal que indica el dueño del predio.
- 6.3. Certificado de Gravámenes del Registro de Propiedad.
- 6.4. Pagos que haya realizado a lo largo de 15 años para el mantenimiento del inmueble (préstamo bancario, pagos prediales, pagos por mejoramiento del inmueble (obras)).

**7. En caso en que los jueces negaren las pretensiones del actor mediante la sentencia, ¿qué recursos Usted presentaría?**

Aclaración y ampliación.

Recurso de Apelación

Recurso de Casación.

Recurso Extraordinario de protección

**8. En caso de que los jueces negaren las pretensiones del demandado mediante sentencia ¿qué recursos adicionales Usted presentaría?**

Aclaración y ampliación.

Recurso de Apelación

Recurso de Casación.

Recurso Extraordinario de protección

### **1.3. Caso 3.- Resolución sobre procedimiento ejecutivo**

#### **ANTECEDENTES**

Eduardo Pérez compra una casa de 6 mil metros ubicada en la parroquia Conocoto, cantón Quito, Provincia de Pichincha al señor Juan Holguín y señora, por la suma de USD/. 100 mil dólares americanos.

El comprador adquiere el inmueble a plazos no paga la totalidad del precio, entrega un anticipo de 40 mil dólares, y el resto del capital es decir 60 mil 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 compra venta, con el consentimiento de las partes, estipulan en el documento la existencia de una multa contemplada como cláusula penal por el valor de 15 mil 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 2015.

El comprador incluso ha constituido una hipoteca para de ésta manera cumplir con la obligación de firmar las escrituras definitivas 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 comprador:

#### **RESOLUCION**

**1. De qué artículo o artículos del código civil y del CPC, se enmarca el presente caso.**

\* 1505 CC Resolución del contrato más indemnizaciones (clausula resolutoria tacita) resolución o cumplimiento del contrato más indemnizaciones.

\* 1551.- Cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena, que consiste en dar o hacer algo en caso de no cumplir la obligación principal, o de retardar su cumplimiento.

*Requerimiento para constituirlo en mora, solicitud a Notario para que realice la diligencia notarial o también se lo puede solicitar al juez.*

\* Art. 1567.- El deudor está en mora:

1.- 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;

2.- 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,

3.- En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor  
Cumplimiento de lo estipulado en la Promesa

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

1.- 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;

2.- Que el contrato prometido no sea de los que las leyes declaran ineficaces;

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

4.- *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.*

CPC 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.*

Del 413 al 428 y 440 CPC

**2. Qué estrategias legales implementaría usted como abogado de la parte actora (promitente comprador) frente a la posición de la parte demanda de rehusarse a firmar las escrituras definitivas.**

Debería en primer momento realizar requerimiento notarial para constituirle en mora de sus obligaciones de entregar el inmueble y suscribir las escrituras de compraventa.

En el caso de que el vendedor no comparezca a la firma de las escrituras y negare a la entrega del inmueble, se debe demandar por la vía ejecutiva el cumplimiento de la obligación en concordancia con el Art 1505 CC referente a la cláusula tacita de resolución, en este caso la entrega del inmueble y firmar escrituras definitivas de compra venta, así como la indemnización de daños y perjuicios causados y el pago de la multa (clausula penal).

**3. Qué tipos de acciones legales intentaría, quién es el juez competente.**

El Juez de la Unidad Judicial Civil y Mercantil con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Art 239 COFJ

Debería en primer momento realizar requerimiento notarial para constituirle en mora de sus obligaciones de entregar el inmueble y suscribir las escrituras de compraventa.

En el caso de que el vendedor no comparezca a la firma de las escrituras y negare a la entrega del inmueble, se debe demandar por la vía ejecutiva el cumplimiento de la obligación en concordancia con el Art 1505 CC referente a la cláusula tacita de resolución, en este caso la entrega del inmueble y firmar escrituras definitivas de compra venta, así como la indemnización de daños y perjuicios causados y el pago de la multa (clausula penal).

**4. Qué medios de prueba presentaría usted como actor.**

La promesa de compraventa celebrada entre las partes.

Los comprobantes de los cheques o forma en la que se realizó el pago al promitente vendedor.

Adjuntar el desglose del requerimiento judicial o notarial realizado al promitente vendedor.

Certificado de gravámenes otorgado por el registro de la propiedad, del bien inmueble que fue prometido en venta.

Escritura pública de dominio del inmueble prometido.

**5. En caso de que los jueces negaren las pretensiones del actor, qué estrategias legales adicionales utilizaría usted en defensa del promitente comprador**

Ampliación y aclaración de la sentencia de 1 instancia.

Apelar la sentencia.

Restitución de los valores pagados a través por vía acción ordinaria, incluso por un enriquecimiento sin causa de parte del demandado.