



**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**UNIDAD ESPECIAL DE TITULACIÓN**

**ESTEBAN HARO MALDONADO**

**AGOSTO 2016**

## **INTRODUCCIÓN**

**En el presente CD se encuentran los casos que se desarrollaron en la unidad especial de titulación, en las que cuentan materias tales como Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Derecho Penal y Derecho Civil. Estos casos fueron desarrollados a lo largo del curso, en el que cada asignatura se desarrolló 3 casos que a continuación se detallan.**

## **ÍNDICE**

### **Derecho Constitucional**

- **Primer Caso**
- **Segundo Caso**
- **Tercer Caso**

### **Derecho Civil**

- **Primer Caso**
- **Segundo Caso**
- **Tercer Caso**

### **Derecho Penal**

- **Primer Caso**
- **Segundo Caso**
- **Tercer Caso**

### **Derecho Administrativo**

- **Primer Caso**
- **Segundo Caso**
- **Tercer Caso**

## **PRIMER CASO - CONSTITUCIONAL**

### **Caso No.3**

La presente revisión de sentencias llega a Conocimiento de la Corte Constitucional, en facultad oficiosa de revisión de sentencias en la que se encuentran en disputa derechos constitucionales de suma importancia tales como el derecho a la vida, el interés superior del menor, derecho a la salud y a tener una familia; y, por otro lado el derecho de los indígenas establecidos en el artículo 57 de la Constitución como son los de mantener libremente su identidad y creencias de las comunidades y pueblos indígenas.

**COMPETENCIA.-** La Corte Constitucional tiene competencia para conocer y resolver la presente revisión de sentencia de carácter oficiosa, según lo establecido en el artículo 436 de la Constitución del Ecuador; y, el Art. de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional -en adelante LOGJCC.

**VALIDEZ PROCESAL.-** En la presente revisión de sentencia se han observado las garantías del debido proceso constitucional y legal, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 75, 76, 86, 168.6 y 169 de la CRE; y, Art. 8 y siguientes de la LOGJCC, no advirtiéndose omisión de solemnidad sustancial alguna que pudiera influir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez.

### **ANTECEDENTES DE HECHO.-**

El 11 de febrero de 1999, en el Hospital Municipal de Pastaza, nacieron los gemelos Keila Cristina Y Juan Felipe Aguablanca Correa, hijos de Arturo Aguablanca y Marciana Correa, pareja perteneciente a la comunidad indígena de los EPERA. Dos días después los menores fueron trasladados del mencionado hospital al Centro de Salud Mera, en donde el padre manifestó que deseaba dejarlos allí, pues le era imposible llevarlos al seno de su comunidad, dado que la misma repudiaba los nacimientos múltiples por considerar que éstos la contaminan, siendo la tradición que una vez se

presente el parto, los niños sean dejados en el lugar de nacimiento para que “la madre naturaleza se encargue de ellos”.

Los problemas respecto al nacimiento de gemelos, se entrega los menores al Ministerio de Inclusión Económica y Social, es así que el padre de los menores firma una autorización en la que expresa su voluntad de dar en adopción a sus hijos con el fin de mantener las creencias de su comunidad; y, es así que el padre en una declaración dice que los niños no pueden entrar a la comunidad porque los menores la contaminarían.

Las autoridades de la comunidad indígena manifestaron que el traslado a los menores sin el consentimiento de los padres implica una afectación a sus derechos, en consecuencia solicita que los menores sean devueltos a Pastaza a fin de que los padres puedan eventualmente visitarlos.

La señora que es custodia de los menores presenta una acción de protección en la que solicita que mediante sentencia se impida el regreso de los menores a la comunidad.

Frente a esto la señora Ulmery Janeth propuso una acción de protección, en su calidad de representante de los menores, solicitando al Juez constitucional de primera instancia, que impidiera el regreso de los menores a la comunidad, EPERA, pues el mismo, según ella, implicaría exponerlos a graves amenazas contra su vida, torturas y tratos crueles e inhumanos o degradantes. Así mismo, que se ordenara al MIES declarar el abandono de los menores, con el fin de iniciar el proceso de adopción, y como medida provisional, que se negara la petición de traslado a Pastaza, dado el delicado estado de salud de los menores, para lo cual se adjuntó varias certificaciones médicas que se refieren a su estado de salud, y regresar a la comunidad a la que pertenecen por nacimiento les afectaría mucho más.

**PRIMERA INSTANCIA.**- Llega a conocimiento del juez la Acción de Protección planteada en facultad al artículo 88 de la constitución y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales. Los presuntos derechos constitucionales que fueron violados, son los que a continuación se detallan, además de lo que solicitan las partes, tanto accionante como accionada.

- Art. 32 de la Constitución, Derecho a la salud, debido a que los menores se encuentran delicados de salud, y al regresar a su comunidad se pueden ver afectados al no tener o disponer los mismos insumos médicos que un hospital.
- Art. 65.1 derecho a la vida, por la misma razón al verse afectados de salud y al no saber qué hacer con los menores, esto es retenerlos o no, por ser degradados por parte de su comunidad.
- Solicitud por parte de la comunidad EPERA, de un plazo de 7 meses en el cual se consultará con la comunidad sobre la permanencia de los menores.

Derechos establecidos en el Art. 66 de Constitución, a lo que la el juez a-quo se manifiesta respecto de las pretensiones de la accionante, protegiendo el derecho a la vida, salud y a tener una familia.

Aduciendo también que la interculturalidad, plurinacionalidad, el respeto y su jurisdicción debe ser respetada en todos sus aspectos, pero siempre deben estar apegadas a la constitución, tratados internacionales, y nunca deben estar en contra de la constitución. Al momento de que los padres biológicos de los menores rechazaron a los mismos, asegurando que van a contaminar la comunidad con base en sus creencias, y en la intervención del Ministerio Inclusión Económica y Social, se dio preferencia a los menores resguardando los derechos ya descritos en líneas anteriores, y estos derechos solo se pueden resguardar y garantizar, teniéndolos fuera de la comunidad en la que no son bien vistos por venir de un embarazo múltiple.

Acerca de la solicitud de consulta por parte de la comunidad EPERA, sobre la permanencia de los menores el juez manifestó que no encuentra razón ni explicación lógica alguna, puesto que es difícil creer que la comunidad pueda modificar en dicho lapso, un concepto cultural tradicional y arraigado entre ellos.

**SEGUNDA INSTANCIA.-** Las autoridad de la comunidad EPERA, haciendo uso del derecho a recurrir, establecido en el artículo 76 #7 literal m de la Constitución, y el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los jueces y la accionante y las accionadas manifestaron lo siguiente:

- Lo solicitado por parte de la comunidad EPERA, es que mediante sentencia por parte de la Corte Provincial se les otorgue el plazo de 7 meses para la consulta dentro de su comunidad para analizar el ingreso de los menores dentro de la comunidad.

A lo que la Corte Provincial de Justicia en su Resolución decide negar la solicitud por parte de los recurrentes al solicitar un plazo de 7 meses. Desde el punto de vista del análisis de la Corte Constitucional, una persona no puede estar sujeta a un plazo de 7 meses, por más que sea una creencia indígena, el haberle otorgado ese plazo, se estaría atentando contra derechos constitucionales tales como a la no discriminación, se atentaría a este derecho partiendo del punto que toda persona que pertenece a un grupo social, en este caso los menores nacieron de padres que son de la comunidad EPERA, deben ser tratados de manera igualitaria , al trato inhumano, porque al ser todavía dependientes de una madre o un padre el hecho que no sea pasado su plazo de prueba estarían nuevamente en busca de alguien que les brinde un cuidado

y cariño que necesitan para su desarrollo, y si no son aceptados sería inhumano dejar a los menores sin dependencia alguna.

**PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER.-** Dentro del presente proceso existen problemas jurídicos, y como problemas jurídicos también existen conflictos de existencia de derechos tales como el interés superior del menor, la vida, salud y a una familia del menor, frente a problemas de derecho indígenas tales como su jurisdicción y creencias. Esto basado en el nacimiento de unos gemelos que son catalogados como un peligro dentro de su comunidad. Por lo que los jueces de esta Corte Constitucional se plantearon el presente problema:

### **¿El interés superior del menor prevalece sobre la jurisdicción y creencias indígenas?**

El respeto, igualdad de los pueblos ancestrales son respetados y garantizados dentro de la constitución en sus artículos 1, 4, 56, 57 de la Constitución, así mismo se reconoce también la jurisdicción indígena que está garantizada en la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, precisamente en su artículo 171 establece: “Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales. El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.”

Todas las comunidades y nacionalidades indígenas tienen su propia jurisdicción pero estas deben estar apegadas y no ser contrario con lo que dice la constitución de la República, en el presente caso si bien es cierto se actuó en contra de la constitución, es necesario hacer un análisis de los derechos contrapuestos por lo que una vez analizada la jurisdicción indígena se debe hacer un análisis acerca de los derechos que fueron violados por parte de la comunidad indígena.

### **Jurisdicción Indígena:**

Como se establece en el artículo 171 de la Constitución, la justicia indígena tiene la potestad de juzgar dentro de su jurisdicción, sobre temas que tengan competencia, y con las sanciones que corresponda, pero siempre actuando de conformidad a lo que dice la Constitución.

Para entender mejor sobre la justicia indígena es necesario definir lo que se entiende por justicia indígena, por lo que en la página web INREDH lo define como "Aquellas prácticas resultantes de las costumbres de cada comuna, comunidad, pueblo y nacionalidad indígena, a través de las cuales las autoridades legítimamente elegidas por sus miembros regulan diversos ámbitos de las actividades, relaciones sociales y todo tipo de conflicto que se desarrolla dentro de su comunidad.

Para la cosmovisión andina, la armonía con la naturaleza y con los miembros de la comunidad son dos circunstancias fundamentales para el desarrollo normal de la convivencia social. Los conflictos que se susciten dentro de sus comunidades rompen con este equilibrio, de manera que frente a un conflicto las autoridades buscan medidas para restablecer el equilibrio a través de una compensación o resarcimiento del daño además de ser un escarmiento para los demás miembros de la comunidad.

Las sanciones y el procedimiento va acorde a la cosmovisión de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades ya que la vida en la comunidad es fundamental para el desarrollo de sus vidas, por este motivo la medida para resarcir los daños se toma en asamblea comunal, mas no por una sola autoridad.

Dentro de la Justicia o Derecho Indígena no existe división de materias, se trata de la aplicación de medidas consuetudinarias para la solución de conflictos de distinta naturaleza."

### **Pluralismo Jurídico**

En vista del reconocimiento del derecho a la aplicación de las costumbres y tradiciones para la solución de conflictos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, el Estado regula esta aplicación y obliga a la función judicial ordinaria a respetar y a colaborar con la justicia o derecho.

(Daniela Flores 2011)

Desde este punto de vista las comunidades y pueblos indígenas tienen el derecho de elegir las sanciones correspondientes cuando se ha cometido UN DELITO dentro de comunidad, y entre miembros de la misma, no cualquier persona puede ser sometido a justicia indígena sin pertenecer a la misma.

### **El interés superior del menor:**

Como es de conocimiento, el interés superior del menor es el reconocimiento, y prioridad el derecho de niños, niñas y adolescentes para futuro, y prevalece sobre cualquier otro derecho en el que este en disputa, por lo que es importante el análisis de dos doctrinarios al respecto.

Grosman señala que "es un principio de contenido indeterminado sujeto a la comprensión y extensión propios de la sociedad y momentos históricos, constituye un instrumento técnico que otorga poderes a los jueces, quienes

deben apreciar tal "interés" en concreto, de acuerdo con las circunstancias del caso" luego explica que el mismo debe "constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses y criterio para la intervención institucional destinada a proteger al niño". En caso de conflicto frente al presunto interés de un adulto, debe priorizarse el del niño. Agrega que más allá de la subjetividad del término "interés superior del menor" este se presenta como "el reconocimiento del menor como persona, la aceptación de sus necesidades y la defensa de los derechos de quien no puede ejercerlos por si mismo". Por último a la hora de hacer valoraciones hay que asociar el "interés superior" con sus derechos fundamentales.

(Grosman 1993)

Respecto de lo manifestado en líneas anteriores, el derecho que prevalece en todos los casos es el interés superior del niño, siempre va a ser el del menor, más aún cuando el derecho en disputa es una creencia que por ser gemelos son un peligro para su comunidad porque se contamina la misma, y desde ese punto de vista nada va sobre el interés superior del niño.

En otro análisis que se puede hacer es necesaria la ponderación de los derechos que están en disputa, puesto que hay por una parte la jurisdicción indígena y por otra parte el interés superior del menor en el que se incluye la vida, salud, etc. Por lo que en esta parte para el análisis del presente análisis oficioso se debe tomar en cuenta las siguientes consideraciones:

Por ponderación se entiende que es un método de interpretación constitucional que se utiliza cuando existe un conflicto entre principios, derechos y valores, se compone por tres pasos.

- Ley de Ponderación: Lo primero que se hace es determinar el grado de satisfacción o no satisfacción de un derecho; segundo punto es definir la importancia de la satisfacción del derecho o principio que va a ser protegido ejm. Se debe ver en el ámbito del contexto social que derecho es más importante; el tercer punto establecer si la satisfacción que se da a un principio justifica la no satisfacción o la no satisfacción del otro.

Por lo que en el análisis de esta parte se analizará uno por los grados de la Ponderación:

- Primer Grado, Satisfacción o no de un derecho: En este grado la satisfacción del derecho se limita o se traduce al bienestar de los menores en cuanto a la vida, salud, y demás derechos que han sido mencionados. Frente a la posibilidad de aceptación de dos menores en una comunidad donde son considerados como contaminadores de la misma. Por lo tanto en este punto la satisfacción del derecho está consolidada al momento de prohibir la restitución de los menores a su comunidad.

- Segundo Grado, Importancia de satisfacción del derecho: La satisfacción del derecho constitucional es de gran importancia porque se está jugando con el derecho a la vida de dos menores, y este derecho es el bien jurídico más

importante, por lo tanto no se puede poner a disponibilidad o prueba en una comunidad que los rechazó.

- Tercer Grado, La satisfacción de un derecho justifica la no satisfacción del otro derecho: En este caso, por más que las comunidades y nacionalidades indígenas fueron reconocidas y se les otorgo facultad jurisdiccional no se puede permitir que la vida de dos menores sean puestas en riesgo.

Con este breve análisis se debe recordar que el derecho a la vida siempre va prevalecer sobre cualquier derecho y ningún derecho o jurisdicción, incluso otro estado puede ser capaz de violar este derecho bajo ninguna circunstancia, por lo que sin más análisis que hacer al respecto. Por lo que la Corte Constitucional no tiene que hacer ningún análisis más al respecto dentro de las siguientes sentencias.

### **DECISION**

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

### **SENTENCIA**

1. Declara: la vulneración de los derechos constitucionales, tales como el 32, 65.1 DE la constitución
2. Se acepta la Acción de Protección planteada y se ordena que se la tenencia permanezca con la señora Ulmery Janeth, con el cumplimiento que periódicamente visite el lugar ancestral de donde pertenecen los menores
3. Como medida de reparación integral se ordena que los miembros de la comunidad, al no tener recursos suficientes para manutención en una vida fuera de su comunidad, se les provea de medicinas ancestrales que sean de su comunidad.

## **SEGUNDO CASO**

SENTENCIA No. 111-2016-CC

CASO No. 1234-2009-AP

## **Resumen de Adminisibilidad:**

La presente Acción de Protección viene a conocimiento de la Unidad Judicial Civil, por la Acción de Protección planteada por las comunidades indígenas de Napo Piriati, en contra de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, que mediante Resolución ADMG-058-2011.

Con la construcción de la una hidroeléctrica en 1972 en la que se encontraban los pueblos indígenas Napo, Napo Emberá y Napo Piriati. Con motivo de la misma, parte de la reserva indígena de la zona fue inundada y fue dispuesta la reubicación de los moradores de las zonas inundadas por la obra de embalse. En ese sentido, el Estado otorgó nuevas tierras, adyacentes y ubicadas al este de la reserva indígena a las comunidades indígenas afectadas. El traslado de los habitantes de la zona tuvo lugar de 1973 a 1975 y la construcción de la hidroeléctrica terminó en 1976.

Entre 1975 y 1980 autoridades estatales firmaron cuatro acuerdos principales con los representantes indígenas los cuales se refirieron a indemnizaciones supuestamente adeudadas por el Estado como compensación por la inundación y la reubicación de sus habitantes.

En los años posteriores, se realizaron varias reuniones entre los representantes de los pueblos indígenas y del Estado con el fin, principalmente, de buscar una solución al conflicto sobre las tierras entre los indígenas y los campesinos no indígenas o "colonos", así como reconocer los derechos sobre las tierras de los indígenas del Napo.

A comienzo de los años 1990 se incrementó la incursión de personas no indígenas a las tierras en las que fueron reubicados los indígenas de las comunidades indígenas y se intensificó la conflictividad en la zona.

Desde 1990, miembros de los pueblos indígenas Napo exigieron el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones antes mencionados, el reconocimiento legal de sus tierras, y la protección de las mismas frente a las incursiones de personas no indígenas, así mismo, representantes del pueblo indígena Napo Piriati y Napo Emberá iniciaron varios procedimientos administrativos de desalojo y por daño ecológico e interpusieron procesos penales por la incursión de colonos y delitos contra el ambiente. Además, representantes del pueblo Napo Emberá siguieron procesos administrativos para la adjudicación de la propiedad colectiva.

El 12 de enero de 1996 se emitió la Ley N° 24 mediante la cual se creó la Circunscripción territorial de Napo, territorio en el que fueron reubicadas las tres comunidades antes mencionadas y, entre abril y junio de 2000, se llevó a cabo la demarcación física de la circunscripción Napo y se asignó a cada comunidad un territorio, sin embargo a los Napo Emberá no se les asignó un territorio, aunque ellos fueron reubicados por el Estado a ese territorio.

Con respecto a los territorios de los Napo Emberá, en los años 2011 y 2012 la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (“ANATI”) emitió varias resoluciones respecto de la tenencia de las tierras, incluyendo una suspensión de las solicitudes de títulos de propiedad privada.

Por otra parte, en agosto de 2013 el Ministerio de Agricultura otorgó un título de propiedad sobre un terreno a un particular, dentro del territorio que había sido asignado a la Comunidad Napo Piriatí. El 30 de abril de 2014 el Estado otorgó un título de propiedad colectiva a favor de la comunidad Napo Piriatí, sobre un terreno ubicado dentro de la circunscripción territorial indígena, pero que se encontraba en la parte perteneciente a los Napo Emberá.

En relación con el derecho a la propiedad colectiva los accionados consideraron que: en el año 2004, a través de Proyectos de Desarrollo Sostenible y normatividad jurídica, se delimitaron los territorios Napo y Napo Emberá, con lo cual se demostraría la falta de razón de los accionantes al señalar que se ha vulnerado su derecho a la propiedad colectiva al señalar que no se han delimitado y demarcado sus territorios, puesto que han tenido pleno reconocimiento de todos sus derechos de propiedad colectiva, demarcación de sus territorios y protección de los mismos, ya que mediante Ley se creó la circunscripción territorial indígena Napo y se establecieron los límites de la referida Comunidad. Adicionalmente, se refirió al Ministerio de Agricultura que, mediante Resolución de 18 de marzo de 2003, suspendió todas las tramitaciones y solicitudes de derechos posesorios de terrenos ubicados en las poblaciones Napo, Napo Emberá y Napo Piriatí y que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ratificó mediante Resolución No ADMG-058-2011 la suspensión de solicitudes de títulos de propiedad privada en la zona del Alto Bayano.

### **Solicitud y Argumentos:**

Los legitimados activos, mediante esta Acción de Protección, esperan que se les restituya el derecho a la propiedad, mismo que fue vulnerado en el año 1972, con la construcción de una Hidroeléctrica. El momento de la construcción inundaron la propiedad de estas tres comunidades, y fueron removidos a otro terreno, en el que aducen que no son propietarios y además existe la invasión de colonos que están destruyendo el medio ambiente. Las comunidades a su vez plantearon procesos penales por la destrucción al medio ambiente.

Adicionalmente, se refirieron al Ministerio de Agricultura que, mediante Resolución de 18 de marzo de 2003, suspendió todas las tramitaciones y solicitudes de derechos posesorios de terrenos ubicados en las poblaciones Napo, Napo Emberá y Napo Piriatí y que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ratificó mediante Resolución No ADMG-058-2011 la suspensión de solicitudes de títulos de propiedad privada en la zona del Alto Bayano.

Las comunidades solicitan que se les otorgue el derecho a la propiedad, que aseguran que fue vulnerado por el estado al no garantizar su derecho a la

propiedad, como todos los ciudadanos ecuatorianos. También solicitan que se les garantice el derecho al acceso a la justicia, que también ha sido vulnerado.

### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados:**

Los derechos presuntamente vulnerados en esta Acción de protección son:

Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.

Art. 60.- Los pueblos ancestrales, indígenas, afro ecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación.

Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial.

Art. 57.4: Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas.

5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.

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:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

### **Pretensión Concreta:**

Las pretensiones planteadas por las comunidades indígenas son las siguientes:

1.- Se les reconozca el derecho a la propiedad colectiva consagrada en el artículo 60 de la Constitución, mismo que presuntamente fue vulnerado por la construcción de una Hidroeléctrica.

2.- Se garantice el derecho a la propiedad colectiva, y no exista la inclusión de colonos, o gente que no pertenezca a la comunidad indígena, debido a que ya existen procesos penales en los que, gente ajena a la comunidad está destruyendo el medio ambiente.

3.-Se reconozca el derecho al acceso a la justicia a las comunidades afectadas.

## **CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.**

### **Competencia:**

Esta Unidad Judicial Civil es competente tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver la presente Acción de Protección, en razón del sorteo, y, de conformidad con lo establecido en el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el artículo 86 numeral 3, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador; y artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **Determinación de los problemas jurídicos:**

Esta Unidad agrupará las pretensiones de los accionantes, de conformidad con las técnicas de economía procesal, precisión y celeridad; para ello, analizará el caso a través de la resolución de cuestiones esenciales que responden a la totalidad de las alegaciones de los recurrentes; examinará la constitucionalidad y convencionalidad del proceso. Sobre esta base resolverá los siguientes problemas jurídicos:

#### **1.- ¿El derecho a la propiedad colectiva en comunidades indígenas debe ser restituido y respetado por el gobierno local?**

Para el desarrollo del primer problema planteado es necesario recurrir a doctrina, y jurisprudencia que a continuación se detallará, seguida de una explicación y análisis de por parte del juzgador, para de esta manera tener una mejor explicación de lo que se pretende explicar.

“La relación única entre los pueblos indígenas y tribales y sus territorios ha sido ampliamente reconocida en el derecho internacional de los derechos humanos. El artículo 21 de la Convención Americana y el artículo XXIII de la Declaración Americana protegen esta vinculación estrecha que guardan con las tierras, así como con los recursos naturales de los territorios ancestrales, vinculación de importancia fundamental para el goce de otros derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales. Según han reiterado la CIDH y la Corte Interamericana, la preservación de la conexión particular entre las comunidades indígenas y sus tierras y recursos se vincula con la existencia misma de estos pueblos, y por lo tanto “amerita medidas especiales de protección”. La Corte Interamericana ha insistido en que “los Estados deben respetar la especial relación que los miembros de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio a modo de garantizar su supervivencia social, cultural y económica”. Para la CIDH, la relación especial entre los pueblos indígenas y tribales y sus territorios significa que “el uso y goce de la tierra y de sus recursos son componentes integrales de la supervivencia física y cultural de las comunidades indígenas y de la efectiva realización de sus derechos humanos en términos más generales”.

(Americanos 2009)

En lo que respecta a este pequeño extracto sobre una publicación de la Organización de Estados Americanos, sobre el Derecho de los pueblos indígenas, es que hace mucho tiempo sus tierras y pueblos han sido reconocidos tanto nacionalmente como internacionalmente, tanto así que la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 23 protege la vinculación estrecha de las tierras con los recursos naturales de los territorios ancestrales, la constitución del Ecuador en su artículo 60 también reconoce el derecho de las comunidades y nacionalidades indígenas a sus territorios ancestrales, por lo tanto no hay duda del garantismo que el Estado debe tener con las nacionalidades y pueblos indígenas, así también como en el ámbito en el que se desarrolla, por lo tanto la persona que debe estar a cargo del respeto de los derechos y garantías establecidos en la Constitución es el Estado ecuatoriano.

En lo explicado anteriormente no es necesario solo el respeto que debe tener el resto sobre las nacionalidades y pueblos indígenas, se debe también reparar los daños cometidos por parte del Estado, y no solo el daño a sus tierras, el daño que se les ha causado por más de 20 años, porque el inundamiento de sus tierras ancestrales fue en 1972. Por lo que aparte de que no se restituyó, o se les otorgó otra tierra ancestral, hubo una demora exagerada en el trámite de la misma, donde estuvieron involucradas algunas instituciones públicas, sin que ninguna les haya dado una solución a este problema.

**2.- ¿Hubo afectación en la demora del trámite interno, y por esa razón falta de Acceso a la justicia?**

En lo que respecta a la demora que tuvo el presente trámite, es debido a la gran cantidad de trámites, instituciones que intervinieron y juicios que se propusieron, incluso, un de carácter penal pero de ninguna manera se puede justificar la demora en un trámite de tal importancia como es el resarcir un derecho tan esencial como el de la propiedad a pueblos y comunidades indígenas, al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de los Mayas de Toledo en contra de Belize hay lo siguiente: “Otra denuncia planteada por los peticionarios en su petición es la de que el trámite judicial iniciado por las comunidades mayas para atender sus preocupaciones ha sido inconducente porque los procedimientos se prolongaron indebidamente.

De acuerdo con la petición, el 3 de diciembre de 1996, el CCMT y la Asociación de Alcaldes de Toledo presentaron una acción de reparación constitucional ante la Corte Suprema de Belice conforme a la sección 20 de la Constitución de Belice, en la que se designa al Procurador General de Belice y al Ministro de Recursos Naturales de Belice como demandados. En la acción, los demandantes procuraron obtener una orden judicial que declarase la existencia y naturaleza de los intereses mayas en la tierra y los recursos y la condición de esos intereses como derechos protegidos por la Constitución, así como declaraciones de las violaciones de esos derechos por el Gobierno en razón del otorgamiento de licencias de explotación maderera dentro de las tierras tradicionales mayas. En la acción también se solicitaba que se ordenara al Gobierno la cancelación o suspensión de las licencias de explotación maderera y toda otra licencia para la extracción de recursos dentro de las tierras comprendidas por los derechos aborígenes mayas, y se pedía una orden inhibitoria para restringir al Gobierno en el otorgamiento de nuevas concesiones excepto conforme a un acuerdo negociado y concertado con los dirigentes mayas.

Los peticionarios alegan que la historia procesal de este litigio se ha desarrollado de manera tal que ha dado lugar a una demora injustificada en la resolución de las reivindicaciones planteadas por el pueblo maya. En particular, sugieren que, pese a la existencia de una orden impartida por el Tribunal en cuanto al procedimiento y los plazos dentro de los cuales debía tramitarse el litigio y al cumplimiento por los peticionarios de los requisitos pertinentes, el Gobierno no cumplió con todas estas estipulaciones”

(Caso de los Mayas de Toledo vs Belize 2004)

Es importante el planteamiento de este problema desde el punto de vista de que una comunidades indígenas no pueden pasar mucho tiempo sin haber tenido su territorio ancestral de manera segura, si bien es cierto tuvieron tierras otorgadas, no fueron de su total satisfacción debido a que hubo el ingreso de colonos, es decir, gente que no pertenece a la comunidad, hubo destrucción del medio ambiente en el que se desarrollaban, y eso no permitía el total desarrollo de las personas que habitan en la comunidad, y esto les causa un gran perjuicio por el desarrollo, sin dejar de tomar en cuenta que el acceso a la justicia por parte de la comunidad fue en plenitud porque hubo muchas instituciones públicas que se involucraron en el problema que afrontaba esta

sociedad, y por eso desde ese punto de vista las comunidades indígenas afectas por la inundación se vieron afectadas respecto al acceso a la justicia, y me pareció importante citar este caso muy importante y de cierta manera similar, ya que, comunidades fueron despojadas de sus tierras ancestrales, si bien es cierto la comunidad de los Mayas fueron despojadas por empresas petroleras y madereras, mientras que en el caso que nos respecta hubo un inundamiento en el que se vio afectada la comunidad, y tuvieron que salir de su territorio, no despojadas pero por un accidente, pero de igual manera las dos son comunidades que se quedaron sin territorio, y al quedarse sin territorio no pueden tener ningún tipo de practica ancestral.

### **Análisis del Caso.-**

Dentro del presente proceso ha llegado por una Acción de Protección planteada por la comunidad indígena de Napo Pieriatí en el que no se le ha reconocido o restituído un terreno para su desarrollo comunitario, viéndose afectado anteriormente por la inundación por la construcción de una empresa hidroeléctrica. Es importante mencionar que dentro del mismo suceso a comunidades de Napo y Napo Embará fueron restituídos y tienen su terreno ancestral donde desempeñan y hacen valer sus derechos constituídos dentro del artículo 57 de la Constitución de la Republica.

Para el análisis de la presente Acción de Protección es necesario el análisis del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice:

Art. 40.- Requisitos.-

La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Violación de un derecho constitucional;
2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y,
3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

### **Análisis del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:**

1.- Dentro del primer numeral del Art. 40 del nombrado cuerpo normativo, se valora que existió violación de derecho a la propiedad colectiva al no ser reconocidos y restituídos con un terreno donde fueron afectados por la inundación en la construcción de una hidroeléctrica, además del art. 11 numeral 2, y el art. 57 numeral 4.

Partiendo de los artículos analizados es importante destacar el mal que se les hizo a los miembros de esta comunidad al haber sido trasladados de tierras, de

acuerdo a la doctrina de la Organización de Estados Americanos, en su página web, se encontró una información llamada “Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales Sobre sus Tierras Ancestrales Y Recursos Naturales Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano De Derechos Humanos” se pudo destacar lo siguiente

“La falta de acceso a la tierra y a los recursos naturales puede producir condiciones de miseria para las comunidades indígenas afectadas, ya que la falta de posesión y acceso a sus territorios les impide el uso y disfrute de los recursos naturales que necesitan para abastecerse de los bienes necesarios para su subsistencia, desarrollar sus actividades tradicionales de cultivo, caza, pesca o recolección<sup>149</sup>, acceder a los sistemas tradicionales de salud<sup>150</sup>, y otras funciones socioculturales cruciales. Por lo tanto, la falta de acceso a los territorios ancestrales, y la inacción estatal al respecto, exponen a los pueblos indígenas y tribales a condiciones de vida precarias o infrahumanas en materia de acceso a alimentación, agua, vivienda digna, servicios básicos y salud<sup>151</sup> y consecuentemente repercuten –entre otras- en mayores índices de mortalidad y desnutrición infantil, y mayor vulnerabilidad a enfermedades y epidemias<sup>152</sup>.

En esta medida, la falta de garantía por el Estado del derecho de los pueblos indígenas y tribales a vivir en su territorio ancestral puede implicar someterlos a situaciones de desprotección extrema que conllevan violaciones del derecho a la vida<sup>153</sup>, a la integridad personal, a la existencia digna, a la alimentación, al agua, a la salud, a la educación y los derechos de los niños<sup>154</sup>, entre otras. Adicionalmente, el desconocimiento del derecho de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios ancestrales puede afectar, por las mismas causas, otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural, el derecho colectivo a la integridad cultural, o el derecho a la supervivencia colectiva de las comunidades y sus miembros<sup>155</sup>. Las graves condiciones de vida que soportan los miembros de las comunidades indígenas que no tienen acceso a su territorio ancestral les ocasionan sufrimiento<sup>156</sup>, y perjudican la preservación de su forma de vida, costumbres e idioma”

Dentro de este artículo el daño que sufrieron las comunidades respecto del inundamiento, por lo que con los artículos señalados anteriormente y con doctrina de la Organización de Estados Americanos se puede constatar la violación de los derechos constitucionales que tuvieron estas comunidades.

(Organización de los Estados Americanos 2009)

2.- Al no ser reconocido hubo una omisión por parte de los organismos encargados de restituir y devolver a su estado anterior las cosas que fueron destruidas y no verse beneficiados como las otras dos comunidades indígenas tales como la de Napo y Napo Embará, no solo al no haber sido reconocido, al igual una demora excesiva en la reparación de un derecho.

3.- Sobre este punto hubo informes, resoluciones de autoridades administrativas sobre la existencia del derecho a resarcir un daño, pero para la justicia indígena no es necesario la existencia de una escritura para la justificación de un derecho indígena establecido en la constitución, y así mismo, el que haya una demorada injustificada.

Cuando se presenta un desalojo forzoso, las autoridades deben aplicar las garantías del debido proceso que se aplican en todos los trámites judiciales y administrativos y, además, deben garantizar: "(...) a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales"

(COMUNIDADES INDIGENAS COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL Y TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES 2011).

### **DECISION**

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

### **SENTENCIA**

4. Declara: la vulneración de los derechos constitucionales, tales como el 11.2, 57. 9.1. La vulneración de derechos constitucionales tales como el art. 11 numeral 2 y 57 numerales 3 y 4.
5. Se acepta la Acción de Protección planteada y se ordena que se reconozca el terreno para propiedad colectiva del pueblo indígena de Napo Piriati.
6. Como medida de reparación integral se ordena a los funcionarios disculpas públicas y medios necesarios para extracción de plantas y construcción de viviendas ancestrales para la supervivencia de los miembros de la comunidad

### **TERCER CASO**

## SENTENCIA No. 111-2016-CC

### CASO No. 1234-2009-AP

#### **Resumen de Admisibilidad:**

La presente Acción de Protección viene a conocimiento de la Unidad Judicial Civil, por la Acción de Protección planteada por las comunidades indígenas de Napo Piriati, en contra de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, que mediante Resolución ADMG-058-2011.

Con la construcción de la una hidroeléctrica en 1972 en la que se encontraban los pueblos indígenas Napo, Napo Emberá y Napo Piriati. Con motivo de la misma, parte de la reserva indígena de la zona fue inundada y fue dispuesta la reubicación de los moradores de las zonas inundadas por la obra de embalse. En ese sentido, el Estado otorgó nuevas tierras, adyacentes y ubicadas al este de la reserva indígena a las comunidades indígenas afectadas. El traslado de los habitantes de la zona tuvo lugar de 1973 a 1975 y la construcción de la hidroeléctrica terminó en 1976.

Entre 1975 y 1980 autoridades estatales firmaron cuatro acuerdos principales con los representantes indígenas los cuales se refirieron a indemnizaciones supuestamente adeudadas por el Estado como compensación por la inundación y la reubicación de sus habitantes.

En los años posteriores, se realizaron varias reuniones entre los representantes de los pueblos indígenas y del Estado con el fin, principalmente, de buscar una solución al conflicto sobre las tierras entre los indígenas y los campesinos no indígenas o "colonos", así como reconocer los derechos sobre las tierras de los indígenas del Napo.

A comienzo de los años 1990 se incrementó la incursión de personas no indígenas a las tierras en las que fueron reubicados los indígenas de las comunidades indígenas y se intensificó la conflictividad en la zona.

Desde 1990, miembros de los pueblos indígenas Napo exigieron el cumplimiento de los acuerdos y resoluciones antes mencionados, el reconocimiento legal de sus tierras, y la protección de las mismas frente a las incursiones de personas no indígenas, así mismo, representantes del pueblo indígena Napo Piriati y Napo Emberá iniciaron varios procedimientos administrativos de desalojo y por daño ecológico e interpusieron procesos penales por la incursión de colonos y delitos contra el ambiente. Además, representantes del pueblo Napo Emberá siguieron procesos administrativos para la adjudicación de la propiedad colectiva.

El 12 de enero de 1996 se emitió la Ley N° 24 mediante la cual se creó la Circunscripción territorial de Napo, territorio en el que fueron reubicadas las tres comunidades antes mencionadas y, entre abril y junio de 2000, se llevó a

cabo la demarcación física de la circunscripción Napo y se asignó a cada comunidad un territorio, sin embargo a los Napo Emberá no se les asignó un territorio, aunque ellos fueron reubicados por el Estado a ese territorio.

Con respecto a los territorios de los Napo Emberá, en los años 2011 y 2012 la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ("ANATI") emitió varias resoluciones respecto de la tenencia de las tierras, incluyendo una suspensión de las solicitudes de títulos de propiedad privada.

Por otra parte, en agosto de 2013 el Ministerio de Agricultura otorgó un título de propiedad sobre un terreno a un particular, dentro del territorio que había sido asignado a la Comunidad Napo Piriati. El 30 de abril de 2014 el Estado otorgó un título de propiedad colectiva a favor de la comunidad Napo Piriati, sobre un terreno ubicado dentro de la circunscripción territorial indígena, pero que se encontraba en la parte perteneciente a los Napo Emberá.

En relación con el derecho a la propiedad colectiva los accionados consideraron que: en el año 2004, a través de Proyectos de Desarrollo Sostenible y normatividad jurídica, se delimitaron los territorios Napo y Napo Emberá, con lo cual se demostraría la falta de razón de los accionantes al señalar que se ha vulnerado su derecho a la propiedad colectiva al señalar que no se han delimitado y demarcado sus territorios, puesto que han tenido pleno reconocimiento de todos sus derechos de propiedad colectiva, demarcación de sus territorios y protección de los mismos, ya que mediante Ley se creó la circunscripción territorial indígena Napo y se establecieron los límites de la referida Comunidad. Adicionalmente, se refirió al Ministerio de Agricultura que, mediante Resolución de 18 de marzo de 2003, suspendió todas las tramitaciones y solicitudes de derechos posesorios de terrenos ubicados en las poblaciones Napo, Napo Emberá y Napo Piriati y que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ratificó mediante Resolución No ADMG-058-2011 la suspensión de solicitudes de títulos de propiedad privada en la zona del Alto Bayano.

### **Solicitud y Argumentos:**

Los legitimados activos, mediante esta Acción de Protección, esperan que se les restituya el derecho a la propiedad, mismo que fue vulnerado en el año 1972, con la construcción de una Hidroeléctrica. El momento de la construcción inundaron la propiedad de estas tres comunidades, y fueron removidos a otro terreno, en el que aducen que no son propietarios y además existe la invasión de colonos que están destruyendo el medio ambiente. Las comunidades a su vez plantearon procesos penales por la destrucción al medio ambiente.

Adicionalmente, se refirieron al Ministerio de Agricultura que, mediante Resolución de 18 de marzo de 2003, suspendió todas las tramitaciones y solicitudes de derechos posesorios de terrenos ubicados en las poblaciones Napo, Napo Emberá y Napo Piriati y que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ratificó mediante Resolución No ADMG-058-2011 la suspensión de solicitudes de títulos de propiedad privada en la zona del Alto Bayano.

Las comunidades solicitan que se les otorgue el derecho a la propiedad, que aseguran que fue vulnerado por el estado al no garantizar su derecho a la propiedad, como todos los ciudadanos ecuatorianos. También solicitan que se les garantice el derecho al acceso a la justicia, que también ha sido vulnerado.

### **Identificación de los derechos presuntamente vulnerados:**

Los derechos presuntamente vulnerados en esta Acción de protección son:

Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.

Art. 60.- Los pueblos ancestrales, indígenas, afro ecuatorianos y montubios podrán constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura. La ley regulará su conformación.

Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial.

Art. 57.4: Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos:

4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas.

5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.

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:

2. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

### **Pretensión Concreta:**

Las pretensiones planteadas por las comunidades indígenas son las siguientes:

1.- Se les reconozca el derecho a la propiedad colectiva consagrada en el artículo 60 de la Constitución, mismo que presuntamente fue vulnerado por la construcción de una Hidroeléctrica.

2.- Se garantice el derecho a la propiedad colectiva, y no exista la inclusión de colonos, o gente que no pertenezca a la comunidad indígena, debido a que ya existen procesos penales en los que, gente ajena a la comunidad está destruyendo el medio ambiente.

3.-Se reconozca el derecho al acceso a la justicia a las comunidades afectadas.

## **CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.**

### **Competencia:**

Esta Unidad Judicial Civil es competente tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver la presente Acción de Protección, en razón del sorteo, y, de conformidad con lo establecido en el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el artículo 86 numeral 3, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador; y artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **Determinación de los problemas jurídicos:**

Esta Unidad agrupará las pretensiones de los accionantes, de conformidad con las técnicas de economía procesal, precisión y celeridad; para ello, analizará el caso a través de la resolución de cuestiones esenciales que responden a la totalidad de las alegaciones de los recurrentes; examinará la constitucionalidad y convencionalidad del proceso. Sobre esta base resolverá los siguientes problemas jurídicos:

#### **1.- ¿El derecho a la propiedad colectiva en comunidades indígenas debe ser restituido y respetado por el gobierno local?**

Para el desarrollo del primer problema planteado es necesario recurrir a doctrina, y jurisprudencia que a continuación se detallará, seguida de una

explicación y análisis de por parte del juzgador, para de esta manera tener una mejor explicación de lo que se pretende explicar.

“La relación única entre los pueblos indígenas y tribales y sus territorios ha sido ampliamente reconocida en el derecho internacional de los derechos humanos. El artículo 21 de la Convención Americana y el artículo XXIII de la Declaración Americana protegen esta vinculación estrecha que guardan con las tierras, así como con los recursos naturales de los territorios ancestrales, vinculación de importancia fundamental para el goce de otros derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales. Según han reiterado la CIDH y la Corte Interamericana, la preservación de la conexión particular entre las comunidades indígenas y sus tierras y recursos se vincula con la existencia misma de estos pueblos, y por lo tanto “amerita medidas especiales de protección”. La Corte Interamericana ha insistido en que “los Estados deben respetar la especial relación que los miembros de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio a modo de garantizar su supervivencia social, cultural y económica”. Para la CIDH, la relación especial entre los pueblos indígenas y tribales y sus territorios significa que “el uso y goce de la tierra y de sus recursos son componentes integrales de la supervivencia física y cultural de las comunidades indígenas y de la efectiva realización de sus derechos humanos en términos más generales”.

(Americanos 2009)

En lo que respecta a este pequeño extracto sobre una publicación de la Organización de Estados Americanos, sobre el Derecho de los pueblos indígenas, es que hace mucho tiempo sus tierras y pueblos han sido reconocidos tanto nacionalmente como internacionalmente, tanto así que la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 23 protege la vinculación estrecha de las tierras con los recursos naturales de los territorios ancestrales, la constitución del Ecuador en su artículo 60 también reconoce el derecho de las comunidades y nacionalidades indígenas a sus territorios ancestrales, por lo tanto no hay duda del garantismo que el Estado debe tener con las nacionalidades y pueblos indígenas, así también como en el ámbito en el que se desarrolla, por lo tanto la persona que debe estar a cargo del respeto de los derechos y garantías establecidos en la Constitución es el Estado ecuatoriano.

En lo explicado anteriormente no es necesario solo el respeto que debe tener el resto sobre las nacionalidades y pueblos indígenas, se debe también reparar los daños cometidos por parte del Estado, y no solo el daño a sus tierras, el daño que se les ha causado por más de 20 años, porque el inundamiento de sus tierras ancestrales fue en 1972. Por lo que aparte de que no se restituyó, o se les otorgó otra tierra ancestral, hubo una demora exagerada en el trámite de la misma, donde estuvieron involucradas algunas instituciones públicas, sin que ninguna les haya dado una solución a este problema.

## **2.- ¿Hubo afectación en la demora del trámite interno, y por esa razón falta de Acceso a la justicia?**

En lo que respecta a la demora que tuvo el presente trámite, es debido a la gran cantidad de trámites, instituciones que intervinieron y juicios que se propusieron, incluso, un de carácter penal pero de ninguna manera se puede justificar la demora en un trámite de tal importancia como es el resarcir un derecho tan esencial como el de la propiedad a pueblos y comunidades indígenas, al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de los Mayas de Toledo en contra de Belize hay lo siguiente: “Otra denuncia planteada por los peticionarios en su petición es la de que el trámite judicial iniciado por las comunidades mayas para atender sus preocupaciones ha sido inconducente porque los procedimientos se prolongaron indebidamente.

De acuerdo con la petición, el 3 de diciembre de 1996, el CCMT y la Asociación de Alcaldes de Toledo presentaron una acción de reparación constitucional ante la Corte Suprema de Belice conforme a la sección 20 de la Constitución de Belice, en la que se designa al Procurador General de Belice y al Ministro de Recursos Naturales de Belice como demandados. En la acción, los demandantes procuraron obtener una orden judicial que declarase la existencia y naturaleza de los intereses mayas en la tierra y los recursos y la condición de esos intereses como derechos protegidos por la Constitución, así como declaraciones de las violaciones de esos derechos por el Gobierno en razón del otorgamiento de licencias de explotación maderera dentro de las tierras tradicionales mayas. En la acción también se solicitaba que se ordenara al Gobierno la cancelación o suspensión de las licencias de explotación maderera y toda otra licencia para la extracción de recursos dentro de las tierras comprendidas por los derechos aborígenes mayas, y se pedía una orden inhibitoria para restringir al Gobierno en el otorgamiento de nuevas concesiones excepto conforme a un acuerdo negociado y concertado con los dirigentes mayas.

Los peticionarios alegan que la historia procesal de este litigio se ha desarrollado de manera tal que ha dado lugar a una demora injustificada en la resolución de las reivindicaciones planteadas por el pueblo maya. En particular, sugieren que, pese a la existencia de una orden impartida por el Tribunal en cuanto al procedimiento y los plazos dentro de los cuales debía tramitarse el litigio y al cumplimiento por los peticionarios de los requisitos pertinentes, el Gobierno no cumplió con todas estas estipulaciones”

(Caso de los Mayas de Toledo vs Belize 2004)

Es importante el planteamiento de este problema desde el punto de vista de que una comunidades indígenas no pueden pasar mucho tiempo sin haber tenido su territorio ancestral de manera segura, si bien es cierto tuvieron tierras otorgadas, no fueron de su total satisfacción debido a que hubo el ingreso de colonos, es decir, gente que no pertenece a la comunidad, hubo destrucción del medio ambiente en el que se desarrollaban, y eso no permitía el total desarrollo de las personas que habitan en la comunidad, y esto les causa un

gran perjuicio por el desarrollo, sin dejar de tomar en cuenta que el acceso a la justicia por parte de la comunidad fue en plenitud porque hubo muchas instituciones públicas que se involucraron en el problema que afrontaba esta sociedad, y por eso desde ese punto de vista las comunidades indígenas afectas por la inundación se vieron afectadas respecto al acceso a la justicia, y me pareció importante citar este caso muy importante y de cierta manera similar, ya que, comunidades fueron despojadas de sus tierras ancestrales, si bien es cierto la comunidad de los Mayas fueron despojadas por empresas petroleras y madereras, mientras que en el caso que nos respecta hubo un inundamiento en el que se vio afectada la comunidad, y tuvieron que salir de su territorio, no despojadas pero por un accidente, pero de igual manera las dos son comunidades que se quedaron sin territorio, y al quedarse sin territorio no pueden tener ningún tipo de practica ancestral.

### **Análisis del Caso.-**

Dentro del presente proceso ha llegado por una Acción de Protección planteada por la comunidad indígena de Napo Pieriatí en el que no se le ha reconocido o restituído un terreno para su desarrollo comunitario, viéndose afectado anteriormente por la inundación por la construcción de una empresa hidroeléctrica. Es importante mencionar que dentro del mismo suceso a comunidades de Napo y Napo Embará fueron restituídos y tienen su terreno ancestral donde desempeñan y hacen valer sus derechos constituídos dentro del artículo 57 de la Constitución de la Republica.

Para el análisis de la presente Acción de Protección es necesario el análisis del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que dice:

#### **Art. 40.- Requisitos.-**

La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos:

1. Violación de un derecho constitucional;
2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y,
3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

### **Análisis del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:**

1.- Dentro del primer numeral del Art. 40 del nombrado cuerpo normativo, se valora que existió violación de derecho a la propiedad colectiva al no ser reconocidos y restituídos con un terreno donde fueron afectados por la inundación en la construcción de una hidroeléctrica, además del art. 11 numeral 2, y el art. 57 numeral 4.

Partiendo de los artículos analizados es importante destacar el mal que se les hizo a los miembros de esta comunidad al haber sido trasladados de tierras, de acuerdo a la doctrina de la Organización de Estados Americanos, en su página web, se encontró una información llamada “Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales Sobre sus Tierras Ancestrales Y Recursos Naturales Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano De Derechos Humanos” se pudo destacar lo siguiente

“La falta de acceso a la tierra y a los recursos naturales puede producir condiciones de miseria para las comunidades indígenas afectadas, ya que la falta de posesión y acceso a sus territorios les impide el uso y disfrute de los recursos naturales que necesitan para abastecerse de los bienes necesarios para su subsistencia, desarrollar sus actividades tradicionales de cultivo, caza, pesca o recolección<sup>149</sup>, acceder a los sistemas tradicionales de salud<sup>150</sup>, y otras funciones socioculturales cruciales. Por lo tanto, la falta de acceso a los territorios ancestrales, y la inacción estatal al respecto, exponen a los pueblos indígenas y tribales a condiciones de vida precarias o inhumanas en materia de acceso a alimentación, agua, vivienda digna, servicios básicos y salud<sup>151</sup> y consecuentemente repercuten –entre otras- en mayores índices de mortalidad y desnutrición infantil, y mayor vulnerabilidad a enfermedades y epidemias<sup>152</sup>.

En esta medida, la falta de garantía por el Estado del derecho de los pueblos indígenas y tribales a vivir en su territorio ancestral puede implicar someterlos a situaciones de desprotección extrema que conllevan violaciones del derecho a la vida<sup>153</sup>, a la integridad personal, a la existencia digna, a la alimentación, al agua, a la salud, a la educación y los derechos de los niños<sup>154</sup>, entre otras. Adicionalmente, el desconocimiento del derecho de los miembros de las comunidades indígenas sobre sus territorios ancestrales puede afectar, por las mismas causas, otros derechos básicos, como el derecho a la identidad cultural, el derecho colectivo a la integridad cultural, o el derecho a la supervivencia colectiva de las comunidades y sus miembros<sup>155</sup>. Las graves condiciones de vida que soportan los miembros de las comunidades indígenas que no tienen acceso a su territorio ancestral les ocasionan sufrimiento<sup>156</sup>, y perjudican la preservación de su forma de vida, costumbres e idioma”

Dentro de este artículo el daño que sufrieron las comunidades respecto del inundamiento, por lo que con los artículos señalados anteriormente y con doctrina de la Organización de Estados Americanos se puede constatar la violación de los derechos constitucionales que tuvieron estas comunidades.

(Organización de los Estados Americanos 2009)

2.- Al no ser reconocido hubo una omisión por parte de los organismos encargados de restituir y devolver a su estado anterior las cosas que fueron destruidas y no verse beneficiados como las otras dos comunidades indígenas tales como la de Napo y Napo Embará, no solo al no haber sido reconocido, al igual una demora excesiva en la reparación de un derecho.

3.- Sobre este punto hubo informes, resoluciones de autoridades administrativas sobre la existencia del derecho a resarcir un daño, pero para la justicia indígena no es necesario la existencia de una escritura para la

justificación de un derecho indígena establecido en la constitución, y así mismo, el que haya una demorada injustificada.

Cuando se presenta un desalojo forzoso, las autoridades deben aplicar las garantías del debido proceso que se aplican en todos los trámites judiciales y administrativos y, además, deben garantizar: "(...) a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales"

(COMUNIDADES INDIGENAS COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL Y TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES 2011).

### **DECISION**

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

### **SENTENCIA**

7. Declara: la vulneración de los derechos constitucionales, tales como el 11.2, 57. 9.1. La vulneración de derechos constitucionales tales como el art. 11 numeral 2 y 57 numerales 3 y 4.
8. Se acepta la Acción de Protección planteada y se ordena que se reconozca el terreno para propiedad colectiva del pueblo indígena de Napo Piriati.
9. como medida de reparación integral se ordena a los funcionarios disculpas públicas y medios necesarios para extracción de plantas y construcción de viviendas ancestrales para la supervivencia de los miembros de la comunidad

## PRIMER CASO CIVIL

### Caso Civil No. 1

Ante el notario primero del cantón Ambato el doctor Alfonso Sarabia, el día 28 de mayo de 2011 la señorita Blanca Camino, quien falleció el 5 de junio de 2011 otorgó testamento abierto con la presencia de tres testigos Cesar Calvache, Jhon Quintana y Alberto Piedra, la testadora otorgó el mencionado instrumento a favor de Julio Cesar, Ángel Noé y Gina Emitila Camino Ulloa, dicho instrumento no se tomó en cuenta en el testamento a los otros dos sobrinos de la mencionado señorita Jorge Aníbal Camino Ulloa y César Hugo Camino Ulloa. La causante no tuvo hijos, es soltera, lo que tuvo fueron sobrinos, se desprende de los hechos que existen contradicciones por parte de los testigos presenciales que señalan como en el caso del señor Calvache que la testadora compareció ante el notario, en cambio los otros dos testigos señores Quintana y Piedra indican claramente que el mencionado instrumento se otorgó en el hospital de Ambato, perteneciente al IESS, además la señora no firmó dicho documento (eso dicen los otros dos testigos). Por otra parte abierto dicho documento y también abierta la sucesión se dispone que los únicos y universales herederos de la causante son los sobrinos a quienes otorgó dicho instrumento dejándoles a los otros dos sobrinos excluidos sin que exista la incapacidad y la indignidad para suceder.

#### **1.- ¿Qué deben hacer los otros sobrinos perjudicados en base a que artículos del Código Civil y del Cogep se enmarca en el caso?**

Lo que deben hacer en este caso los sobrinos perjudicados es solicitar ante el juez competente la nulidad del testamento, al no estar tomados en cuenta en el mismo, y al existir falta en solemnidades sustanciales como la congruencia entre los testigos de acuerdo a lo establecido en el artículo 1024 del Código Civil, y artículo

#### **2.- Que estrategias legales presentarían ustedes como la parte actora (los dos sobrinos perjudicados) frente a la parte demandada (los demandados son los otros 3 sobrinos). Además los demandados no quieren llegar a ningún acuerdo?**

La estrategia que usaría como abogado defensor sería solicitar la nulidad del testamento ante el juez competente, con eso el testamento no tendría ninguna validez y se pasaría a realizar la sucesión intestada conforme lo estipula el artículo 815 del Código Civil, y en la sucesión intestada entrarían mis defendidos tal y como lo estipula la ley.

### **3.- ¿Qué tipo de acciones legales intentarían?**

Las acciones legales que buscaría serían dejar sin efecto el testamento otorgado ante el notario primero del cantón Ambato, seguido de buscar una sucesión intestada para que de esta manera mis defendidos puedan gozar lo que en derecho les corresponde. Seguido de buscar una sanción para el notario que cometió el ilícito o actuó de mala manera

### **4.- ¿Quién es el juez competente para conocer de esta causa?**

El juez competente para conocer la presente causa sería el del último domicilio del causante, es decir, el juez de lo civil de Ambato

### **5.- ¿Qué medios de prueba presentaría usted ante el juez?**

Los medios de prueba que utilizaría en este proceso sería el testamento que debe quedar inválido, partidas de nacimiento y cédula en el que conste que mis defendidos son sobrinos de la difunta.

### **6.- ¿En caso de que los jueces negaren las pretensiones de la parte actora, que vías de impugnación presentaría usted en defensa de los intereses de su cliente?**

Si en sentencia el juez me niega la nulidad del testamento pediría apelación de la sentencia para que conozca la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Tungurahua, si me es negada presente recurso de hecho y tendría que ser conocida por la sala civil de la corte provincial, y en el caso que me acepten entraría en trámite el recurso de apelación planteado.

## **SEGUNDO CASO CIVIL**

### **Caso No.2**

Isaac Díaz adquiere mediante contrato de compraventa a Euclides Cedeño una casa situada en Urdesa, la casa se encuentra habitada por un arrendatario, el señor Hugo Méndez, quien paga un arriendo de 800 dólares mensuales perfeccionado el contrato con la celebración de la escritura pública el 10 de diciembre de 2011 ante el notario 5to de Guayaquil, doctor René Bustamante Muñoz, cumplidas las formalidades del acto (impuestos escrituras etc) y una vez que se registró en el registro de la propiedad del cantón Guayaquil el 20 de diciembre de 2011, se perfecciona la tradición del inmueble, con lo cual el dueño del mismo es el señor Isaac Díaz.

En virtud de lo antes señalado el arrendatario Hugo Méndez se rehúsa a salir del inmueble toda vez que tiene firmado el contrato de arrendamiento con el anterior dueño, este contrato está legalizado en el juzgado primero de

inquilinato, con fecha 15 de junio de 2010, con un plazo de dos años, este plazo se encuentra transcurriendo, el arrendatario dice que va a cumplir con ese plazo y que va a cumplir con el canon de arrendamiento al nuevo dueño y si no le aceptan igual se va a quedar habitando en dicha casa.

### 1.- ¿Qué debe hacer el nuevo dueño de la casa frente al inquilino?

El trámite a seguir por parte del comprador del bien inmueble situado en Urdesa es la aplicación del artículo 31 de la Ley de Inquilinato que dice "Art. 31.- Caso de traspaso de dominio.- La transferencia de dominio del local arrendado termina el contrato de arrendamiento. En este caso, el dueño dará al arrendatario un plazo de tres meses para la desocupación.

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

Se respetarán los contratos celebrados por escritura pública, inscrita en el Registro de la Propiedad del respectivo cantón. Por lo tanto el arrendador tendrá un plazo de 3 meses para desocupar el bien inmueble y de esta manera el comprador de la casa ocupará el bien.

### 2.- ¿En qué artículo o artículos del COGEP, de la ley de inquilinato y el Código Civil se ampararía usted?

Las normas aplicables al caso dentro de la ley de inquilinato sería el artículo 31, el artículo 1894 del Código Civil y el artículo 48 del COGEP.

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

FUERZAS	DEBILIDADES	HECHOS	DERECHO
Venta del bien inmueble		Eculides Cedeño da en venta su bien inmueble ubicado en Urdesa	En la ley de Inquilinato art.31 el CASO DE TRASPASO DE DOMINIO. Termina el contrato de arrendamiento.

Inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad		Con la inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad se perfecciona la compraventa de un inmueble	Acorde al art. 702 del Código Civil.
---	--	---	--------------------------------------

**4.- ¿Quién es el juez competente para conocer esta causa?**

El competente para conocer la presente causa es el Juez de Inquilinato de la ciudad de Guayaquil.

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

Los medios de prueba a mencionar y demostrar son:

- Contrato de compra venta del inmueble.
- Inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad.
- Contrato vigente de arrendamiento.

**6.- ¿Qué estrategias legales usted usaría o implementaría como abogado del demandado?**

FUERZAS	DEBILIDADES	HECHOS	DERECHO
	Inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad	Venta del inmueble	Art. 700 del Código Civil.
Derecho a vivienda	Derecho constitucional	Por la venta del inmueble una familia se queda sin casa teniendo vigente un contrato de arrendamiento	Art. 30 de la Constitución

Contrato de arrendamiento vigente		Todavía tiene vigencia su contrato de arrendamiento	Acorde al art. 48 inciso 2 señala que de no cumplir con el requisito señalado en este art. El demandado puede oponerse
-----------------------------------	--	---	--

**7.- ¿Qué medios de prueba presentaría usted como abogado del demandado?**

Como medios de prueba en el siguiente caso presentaría:

- La inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad.
- Contrato de compra venta del inmueble.

**8.- ¿En caso de que los jueces negaran las pretensiones del actor o del demandado que recursos presentaría usted en defensa de los intereses de su cliente?**

En caso de que los jueces nieguen el recurso el deberá cumplir con el contrato de arrendamiento, y se le recomendará que llegue a un acuerdo de pago de arrendamiento con el nuevo comprador, ya que, este tipo de procesos no son sujetos a recurso de apelación.

**TERCER CASO CIVIL**

Eduardo Pérez compra una casa de 600 m2 ubicada en la parroquia Conocoto, del cantón quito provincia de pichincha a Juan Holguín y señora por la suma de 100.000 dólares, el comprador adquiere el inmueble a plazo, no paga la totalidad del precio entregando únicamente un anticipo de 40.000, el resto del capital, es decir, los 60.000 dólares entregará en el plazo de 60 días para lo cual las partes firman con fecha 15 de diciembre de 2015 una promesa compra venta con el consentimiento libre de las partes acuerdan en el documento la existencia de una multa contemplada dentro de la cláusula penal por el valor de 15.000 dólares, si las partes incurren en mora. Con la entrega del dinero restante las partes se comprometen a suscribir la compra venta definitiva hasta el 16 de febrero de 2016, este hecho no se dio, el promitente comprador para entregar el resto del capital constituyo una hipoteca con su cónyuge y con otro

bien a favor del banco del austro para de esta manera cumplir con la adquisición del inmueble con estos hechos los promitentes vendedores se encuentran en posesión del inmueble y se reusan a firmar las escrituras definitivas.

1.- ¿En qué artículo o artículos del CC y del COGEP se enmarca este proceso?

En este proceso recae sobre el incumplimiento de la promesa de compraventa entre el señor Eduardo Pérez y el señor Juan Holguín y señora, dentro del presente caso lo compran por un valor de 100.000 dólares. El señor Eduardo Pérez dio como parte de pago la suma de 40.000 dólares, y una promesa de compraventa por el valor de 60.000 dólares, en la que consta que el resto del valor a pagar hasta el 16 de febrero de 2016, sin haber cumplido con la obligación contraída. Por lo que en este caso los artículos del Código Civil y COGEP, serían los siguientes:

Artículo 1341 Código Civil: El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación, si la hubiere; salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores.

Artículo 1564 Código Civil: En la compraventa de bienes muebles no entregados al comprador, si éste no paga el precio, en todo o en parte, ni otorga la garantía a que se hubiere obligado, el vendedor puede disponer del bien. En tal caso, el contrato queda resuelto de pleno derecho.

Artículo 1618: Código Civil: El beneficiario del suministro que asume la obligación de promover la venta de los bienes que tiene en exclusividad responde de los daños y perjuicios si incumple esa obligación, aun cuando haya satisfecho el contrato respecto de la cantidad mínima pactada.

Art. 368 COGEP En la obligación de hacer si la o el acreedor pide que se cumpla y ello es posible, la o el juzgador señalará el término dentro del cual la o el deudor deberá hacerlo, bajo prevención que de no acatar tal orden, la obligación se cumplirá a través de una o un tercero designado por la o el acreedor, a costa de la o del ejecutado, si así lo ha pedido. Si por cualquier motivo no se obtiene la realización del hecho, la o el juzgador de la ejecución determinará en una audiencia convocada para tal efecto y sobre la base de las pruebas aportadas por las partes, el monto de indemnización que la o el deudor debe pagar por el incumplimiento y dispondrá el respectivo cobro siguiendo el procedimiento previsto para la ejecución de una obligación de dar dinero. El mandamiento de ejecución

contendrá la orden para que la o el deudor pague los valores correspondientes a la indemnización de daños y perjuicios a que haya sido condenado. El mandamiento de ejecución señalará la suma de dinero que deberá satisfacer el deudor, cuando ha rehusado el cumplimiento de la obligación que se manda cumplir por un tercero, para compensar a este último por lo hecho. Si transcurrido el término concedido por la o el juzgador para que cumpla con la obligación, la o el deudor no lo hace, la o el juzgador dictará embargo de sus bienes en la forma prevista en este Código, en un valor suficiente para cubrir el costo del cumplimiento de la obligación por la o el tercero designado por la o el acreedor. Si el hecho consiste en el otorgamiento y suscripción de un instrumento, lo hará la o el juzgador en representación del que deba realizarlo, de este acto se dejará constancia en el proceso.

2.- ¿Que estrategias legales usted implementará como abogado de la parte actora, promitente comprador, frente a la posición de la parte demandada?

Las estrategias legales que implementaría en este caso sería solicitar el cumplimiento de la promesa de compra-venta para que de esta manera pueda cumplir lo que tenían pactado, pero debiendo hacer efectivo la cláusula penal estipulada.

3.- ¿Que acción legal intentaría usted?

La acción que intentaría sería que la promesa de compraventa se cumpla, primero yendo donde el notario, y de esa manera citarle a los compradores con el simple hecho que están incumpliendo la promesa de compra-venta, a pesar de que el término de pagar haya frencido, y que haya que pagar una multa la promesa sigue en pie, y los compradores estarían dispuestos a pagar la cláusula penal de 15.00 dólares, con el fin de que se siga con el trámite de compra-venta y de esta manera se pueda

4.-¿Quién es el juez competente de la causa?

El juez competente para conocer la presente causa es el Juez de lo Civil del Cantón Quito.

5.- ¿Qué medios de prueba presentaría ante los jueces?

Los medios de prueba que utilizaría serían los siguientes:

- Promesa de compra venta.
- El depósito o el pago de los 40.000dólares.
- La hipoteca en el banco del Austro.

6.- ¿En caso de que los jueces negaren las pretensiones de sus defendidos que recursos adicionales usted presentaría en esta causa?

Si mi solicitud me fuera negada lo primero que haría fuera solicitar el recurso de apelación ante el Juez aquo para que de esta manera un juez superior conozca la presente causa. Si me fuera negado el recurso de apelación presentaría el recurso de hecho para que de igual manera conozca uno de los jueces de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia.

## PRIMER CASO PENAL

Llega a conocimiento de la Fiscalía el parte policía No. 12345, suscrito por él Sgos. Ricardo Recalde, de fecha 29 de abril de 2016, en el cual informa una detención al ciudadano Andrés Jara, a las 18h00, por un presunto delito de homicidio; al momento de la detención al ciudadano Andrés Jara no se le hizo conocer sus derechos establecidos en la Constitución Art. 76 y 77.

El presunto homicidio se produjo en la Av. Amazonas y Gaspar de Villarroel, donde el señor Andrés Jara presuntamente había dado muerte al ciudadano René Luna; posteriormente se trasladó al ciudadano Andrés Jara a la Unidad de Flagrancia donde quedo a órdenes de la autoridad competente, y además se le realiza los exámenes médicos de rigor dando como conclusión que el señor Andrés Jara se encuentra en buen estado de salud.

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

Dentro de las investigaciones el procesado en su versión libre y sin juramento manifiesta que él nunca quiso disparar al ciudadano René Luna y que lo que establece el parte policial y las versiones de los testigos son falsas.

En las cámaras de seguridad del ECU-911 se observa como el señor Andrés Jara procede a amedrentar a la víctima, utilizando un arma tipo revolver, además propinándole tres disparos, uno de ellos en la pierna izquierda, otro en la pierna derecha y finalmente, el fatal en la cabeza.

En la Instrucción la defensa de Andrés Jara demuestra los arraigos necesarios, así como certificados de antecedentes penales demostrando que no tiene ni ha sido sentenciado por alguna causa anterior.

En la versión libre y sin juramento del señor José Jijón, guardia de seguridad del Edificio "Gaspar", ubicado en las calles donde se realizó el presunto homicidio, manifiesta que él oyó los disparos pero que no alcanzó a ver quién fue el que disparó, procedió a llamar a la policía los mismos que acudieron al lugar inmediatamente logrando la captura del procesado.

## **DEFENSA**

### **Audiencia de legalidad de la aprehensión, flagrancia y formulación de cargos:**

Llega a conocimiento de este juzgado de flagrancia la detención del señor Andrés Jara, por un supuesto delito de homicidio, en cuanto a la legalidad de la aprehensión señor juez manifiesto que fue de manera ilegal y arbitraria por los agentes aprehensores, violando la constitución, en sus artículos 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 e)Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto. g)En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor”* y 77 que claramente establece *“Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas: 3. Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio. 4. En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de una abogada o abogado, o de una defensora o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique.”*. Además del artículo 82 de la constitución que dice *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”*. Al momento mismo de la detención los agentes aprehensores jamás se le hicieron saber el motivo de la detención, ni sus derechos constitucionales, por lo que viola además el debido proceso. Ante lo dicho anteriormente, esta detención es ilegal, sin más que alegar señor juez interpongo la garantía jurisdiccional de habeas corpus establecida en el artículo 89 y 90 de la constitución, además de los artículos 43 y 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para que así los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha conozcan y hagan valer los derechos de mi defendido, el señor Andrés Jara.

### **Audiencia de Hábeas Corpus:**

Señores miembros de este Tribunal de Alzada, dado es el caso que el 29 de abril de 2016 a las 18h00, se aprehende al ciudadano Andrés Jara, al momento de la aprehensión, el Sgos. Ricardo Recalde, no dio a conocer sus derechos constitución, por lo que es una violación al artículo 77 numeral 3 que dice *“Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio”*. Además que se violo de igual manera el debido proceso y la seguridad jurídica, mismos que también son derechos constitucionales que no pueden pasar por desapercibidos cuando se está lidiando con la libertad de una persona, y más aún, cuando se violan derechos constitucionales tan importantes como estos. Siendo señores jueces los que velen por garantizar los derechos de las personas y sin más que decir solicito se ordene la inmediata libertad del señor Andrés Jara, por cuanto existe violación de derechos y una detención ilegal.

#### **Audiencia de Reformulación de Cargos:**

Señor juez dentro del presente proceso, no estoy de acuerdo con la reformulación de cargos planteada por Fiscalía, debido a que mi defendido, el señor Andrés Jara, no reúne con los requisitos establecidos en el Artículo 140, del Código Orgánico Integral Penal, por lo tanto solicito se niegue la reformulación de cargos planteada por Fiscalía.

#### **Instrucción Fiscal:**

Dentro de la instrucción en defensa del señor Andrés Jara Solicitaré la versión del hoy procesado y exámenes psicológicos donde se evalúe su situación psicológica actual.

#### **Audiencia Preparatoria y Evaluatoria de Juicio:**

Siendo el momento procesal oportuno solicito a usted señor juez que se declare la nulidad de todo lo actuado, es decir, desde fojas 1 del expediente por cuanto al momento de la detención se violaron derechos constitucionales y por esa razón se debe declara la nulidad valiéndonos en la teoría del fruto del árbol envenenado que dice *“hace referencia a las pruebas de un delito obtenidas de manera ilícita, las cuales impedirán posteriormente en el proceso judicial que puedan ser utilizadas en contra de cualquier persona, en el sentido de que cualquier prueba que directa o indirectamente y por cualquier nexo esté viciada, debe ser prueba nula. A obtención de una prueba sin respetar el control de legalidad originando que se convierta en ilegítima, y por tanto, ello significaría su radical nulidad, conllevando que todas aquellas otras pruebas directamente relacionadas y derivadas en el procedimiento seguido sean también nulas de pleno derecho.”* Dentro del presente proceso, esta todo *“envenenado”* y se debería declarar la nulidad de lo actuado desde fojas 1.

Como prueba solicito:

- Testimonio del señor Andrés Jara.

- Perito Psicológico acreditado por el Consejo de la Judicatura.
- Examen Psicológico al señor Andrés Jara.

### **Audiencia de Juicio:**

Alegatos de Apertura:

Buenos días señores jueces miembros de este Tribunal, el día de hoy demostraré que mi defendido, el señor Andrés Jara no cometió el delito de asesinato por el cual se le está incriminando.

Práctica de Pruebas:

Dentro de la presente audiencia de juzgamiento presentaré pruebas de carácter testimonial, pericial y documental.

Prueba Testimonial:

- Andrés Jara.

- 1.- Usted conocía al señor René Luna?.
- 2.- Sentía algún tipo de odio, celos o mal sentimiento en contra del occiso?
- 3.- Usted asistió constantemente a tratamientos psicológicos?

- Prueba Pericial:

- 1.- Usted según sus estudios logro demostrar que el señor Andrés Jara tiene algún tipo de discapacidad mental?
- 2.- Él puede ser tratado con normalidad frente al resto de las personas?
- 3.- Él está consciente de todos los actos que realiza?

- Prueba Documental:

- 1.- Como prueba documental adjunto al proceso la evaluación psicológica realizada al señor Andrés Jara el 6 de marzo de 2016.

Alegato de Clausura

Este es el momento procesal oportuno para demostrar que el señor Andrés Jara no cometió el delito de asesinato, y bajo el principio de congruencia que es la compatibilidad o adecuación existente entre el hecho fáctico imputado en el proceso y la sentencia. Relación de pertinencia entre hecho imputado y hecho juzgado. El Principio de congruencia forma parte de ese conjunto de reglas mínimas que por respeto a la dignidad del hombre han sido proclamadas para asegurar el respeto de los derechos de las personas procesadas penalmente que han sido afectados por la justicia Penal que es un instrumento

de poder de los Estados que necesariamente afecta de manera esencial a los derechos del individuo. Por lo tanto la actuación de mi defendido no está inmersa dentro de las causales del artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal, y no se estaría hablando de un asesinato como erróneamente reformulo cargos la Fiscalía. En lo que respecta de la situación psicológica de mi defendido, el perito psicológico en su informe y pericia confirmo que tiene un trastorno leve de la personalidad y hay muchas veces en las que él no se da cuenta de su actuar. Por lo que señor juez solicito que a mi defendido se le ratifique el estado de inocencia por el trastorno psicológico que tiene, o a su vez, sea juzgado por un delito de homicidio, y no de asesinato como erróneamente se pretende por parte de Fiscalía.

### **FISCALÍA**

Señor juez llega a conocimiento de la policía la aprehensión del ciudadano Andrés Jara, mediante parte policial No. 12345, de fecha 29 de abril de 2016, en el que se aprehende por el supuesto delito de homicidio, en cuanto a lo manifestado por el abogado defensor del hoy procesado, debo manifestar que está en todo su derecho de presentar cualquier acción que considere importante para la no vulneración de sus derechos constitucionales, pero es importante manifestar que nuestra constitución en su artículo 169 que dice *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”* claramente establece que por la sola omisión de solemnidades, no se debe sacrificar a la justicia, y si nos detenemos a estudiar, analizar lo que es el habeas corpus, en ningún momento se ve una violación al derecho, y para que haya un hábeas corpus debe ser: ilegal que entendemos que no esté tipificado en la norma al momento mismo de la infracción, ilegítima, que entendemos que no esté ordenada por una autoridad competente y arbitraria que se le haga permanecer más tiempo del establecido en la sentencia. Como medida cautelar solicito a usted señor juez que permanezca la prisión preventiva dado que en el presente caso no es posible dar otra medida cautelar según lo presupuestado en el artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal. El proceso se lo llevará en trámite ordinario, y la formulación de cargos tendrá una duración de 30 días.

#### **Audiencia de Habeas Corpus:**

Señores miembros de este Tribunal, al haberse interpuesto la acción de habeas corpus vengo en representación de la Fiscalía, y manifiesto que en ningún momento existió una violación a los derechos constitucionales del señor Andrés Jara, el procesado afirma que al momento mismo de la detención no le fueron leídos sus derechos constitucionales, tal y como dice la constitución en su artículo 169 que dice *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de*

*simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”* claramente establece que por la sola omisión de solemnidades, no se debe sacrificar a la justicia, y por lo que nos dispone el artículo 82 de la constitución no habría lugar a esta acción de habeas corpus, por lo que señores jueces solicito que rechacen la acción de habeas corpus presentada por el señor Andrés Jara.

### **Audiencia de Reformulación de Cargos:**

Señor juez siendo el día y la hora señalada para la audiencia de reformulación de cargos, y no habiendo terminado la etapa de instrucción fiscal, según lo estipulado en el artículo 596 del Código Orgánico Integral Penal que establece *“Si durante la etapa de instrucción, los resultados de la investigación hacen variar justificadamente la calificación jurídica de la imputación hecha en la formulación de cargos, la o el fiscal deberá solicitar a la o al juzgador, audiencia para motivar la reformulación de cargos. Realizada la reformulación, el plazo de la instrucción se incrementará en treinta días improrrogables, sin que la o el fiscal pueda solicitar una nueva reformulación.”* Reformulo Cargos en contra del señor Andrés Jara de ciudadanía ecuatoriana, de 30 años de edad con Cl. 171808413, por el delito sancionado y tipificado en el artículo 140 que establece: *“La persona que mate a otra será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años, si concurre alguna de las siguientes circunstancias: 1. A sabiendas, la persona infractora ha dado muerte a su ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermana o hermano. 2. Colocar a la víctima en situación de indefensión, inferioridad o aprovecharse de esta situación. 3. Por medio de inundación, envenenamiento, incendio o cualquier otro medio se pone en peligro la vida o la salud de otras personas. 4. Buscar con dicho propósito, la noche o el despoblado. 5. Utilizar medio o medios capaces de causar grandes estragos. 6. Aumentar deliberada e inhumanamente el dolor a la víctima. 7. Preparar, facilitar, consumir u ocultar otra infracción. 8. Asegurar los resultados o impunidad de otra infracción. 9. Si la muerte se produce durante concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública. 10. Perpetrar el acto en contra de una o un dignatario o candidato a elección popular, elementos de las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional, fiscales, jueces o miembros de la Función Judicial por asuntos relacionados con sus funciones o testigo protegido.”*, Mismos que caen en los numerales 2 y 6 del citado artículo.

### **Instrucción Fiscal:**

Habiendo concluido la etapa de de reformulación de cargos, y encontrándonos en la instrucción fiscal, como representante de la Fiscalía Presentare las siguientes pruebas:

- Versiones del señor José Jijón, guardia de seguridad del edificio “Gaspar”, ubicado en la misma dirección donde fue cometido el supuesto asesinato.

- Versiones del señor Sgos. Ricardo Recalde, agente aprehensor del señor Andrés Mejía.
- Video de las cámaras del ECU 911, ubicadas en las calles Amazonas y Gaspar de Villaroel, lugar del cometimiento del delito.
- Pericia de un médico legal que indique la razón de muerte y ángulo de disparo con el fin de corroborar lo visto en el video.
- Perito de identificación de personas y videos

### **Audiencia Preparatoria y Evaluatoria de Juicio:**

Siendo el día y hora señalado por el juez, Fiscalía no tiene nada que decir respecto a vicios ni requisitos de procedibilidad, que pueda adolecer este proceso. Concluida la etapa de Instrucción Fiscal, el dictamen de Fiscalía es de carácter acusatorio en contra del señor Andrés Mejía, con cedula de ciudadanía ecuatoriana, de 30 años de edad con CI. 171808413, por el delito sancionado y tipificado en el artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal. Por lo que al estar inmerso en el momento procesal oportuno enunció las siguientes pruebas:

- Testimonio del señor José Jijón, guardia de seguridad del edificio "Gaspar", ubicado en la misma dirección donde fue cometido el supuesto asesinato.
- Testimonio del señor Sgos. Ricardo Recalde, agente aprehensor del señor Andrés Mejía.
- Video de las cámaras del ECU 911, ubicadas en las calles Amazonas y Gaspar de Villaroel, lugar del cometimiento del delito.
- Pericia de un médico legal que indique la razón de muerte y ángulo de disparo con el fin de corroborar lo visto en el video.
- Perito de identificación de personas y videos

### **Audiencia de Juicio:**

Alegato de Apertura:

Señores miembros del Tribunal de Garantías Penales, el día de hoy fiscalía demostrará que el señor Andrés Mejía es culpable del asesinato del señor Rene Luna mismo que se encuentra sancionado y tipificado en el artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal, para lo cual fiscalía recurrirá a las pruebas que en su momento procesal oportuno fueron enunciadas.

Práctica de pruebas:

Dentro de la práctica de pruebas fiscalía presentará pruebas de carácter testimonial, pericial y documental.

- Testimonial:

1.- Dentro de la Prueba Testimonial se solicitó el testimonio del señor José Jijón. Diga usted que sucedió el día 29 de abril de 2016 a las 18h00?

2.- Cuantos disparos escucho?

3.- Cuantos disparos escucho Cuantas personas se encontraban presentes al momento que escuchó los disparos?

- Pericial:

Médico legal:

1.- Cual fue la causa de muerte del señor René Luna?

2.- Desde que ángulo es el disparo que termina con la vida de René Luna?

3.- Se puede asumir que al momento del último disparo el señor Luna se encontraba de rodillas?

Identificación de personas y videos:

1.- Usted mediante videos y sus aprendizajes podría reconocer a cualquier persona que haya sido grabada por una cámara normal?

2.- Sería capaz de reconocer a la persona que disparo al señor Luna?

3.- En su informe pericial identifica al presunto actor de este hecho delictivo?

- Documental

Reproducción del video donde consta el video del asesinato del señor René Luna.

Alegato de Clausura:

Desde el momento que inicio esta audiencia de juicio, fiscalía dijo que demostraría la culpabilidad del señor Andrés Jara en el cometimiento del delito de asesinato a René Luna, mediante las pruebas testimoniales del señor Jijón ustedes señor jueces se pudieron percatar al momento que se escucharon los 3 disparos el único presente en el lugar de los hechos fue Andrés Jara, y como dice en la prueba pericial llevada a cabo por el doctor Sebastián Cornejo, la causa de muerte fueron 3 disparos, el que fulmino con la vida del señor René Luna fue un disparo en el cráneo en un ángulo de 45 grados, que se puede presumir estaba de rodillas frente a la persona que le asesino. EN cuanto a la prueba documental, que es el video tomado de la cámara ECU 911, ubicada en el las Calles Amazonas y Gaspar de Villaroel, se observa claramente que es un hombre que dispara una vez en la rodilla, otro disparo en la otra pierna y una vez arrodillado dispara en su cráneo, y este video acompaña la pericia e informe del perito de identificación de videos e informes en el que indica que el señor Andrés Jara. Con estos antecedentes expuestos dejo clara la materialidad con la responsabilidad del delito de asesinato tipificado en el artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal.

## SEGUNDO CASO PENAL

### **Hechos:**

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

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

Una vez en flagrancia el fiscal de turno correspondiente solicita que se realice el Reconocimiento y Avalúo de Daños Materiales de la motocicleta de placas HC771M de propiedad de Diego Pazmiño; así como también el Reconocimiento y Avalúo de Evidencia del martillo que consta en el parte policial No. 1234.

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

Se receipta la versión libre y sin juramento del señor Diego Pazmiño en la cual en su parte pertinente manifiesta que: Yo me encontraba en la casa de un amigo de nombre Carlos Luna debido a que estábamos haciendo un trabajo de la Universidad, me asome por la ventana a verificar mi motocicleta y me percate que se encontraba afuera de la casa el señor Walter Carrión con un martillo y procedió a golpear a la motocicleta de mi propiedad, yo pedí a mi amigo Carlos Luna que llame a la policía y salí de la casa para verificar lo que sucedía y pedirle al señor Walter Carrión que pare con los daños y él solamente me insultaba.

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

Se receipta la versión libre y sin juramento del señor Carlos Luna el mismo que manifiesta: Me encontraba en mi hogar con el señor Diego Pazmiño realizando un trabajo de la universidad, él se acercó a la ventana a verificar su motocicleta

y se alteró un poco y me pidió que llame a la policía y salió corriendo a la calle y yo me acerque a la ventana y vi como el señor Walter Carrión destruía la motocicleta de propiedad de mi amigo Diego Pazmiño y llame a la policía.

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

En el Informe Técnico Mecánico y Avalúo de Daños Materiales No. 187-B-2015 el perito en sus conclusiones manifiesta que la reparación de los daños materiales del vehículo alcanzaría un monto aproximado de CUATROCIENTOS DOLARES AMERICANOS (USD. 400); sin considerar al momento posibles daños ocultos que se descubran al reparar el móvil.

## **FISCALÍA**

### **Audiencia de Legalidad de la Aprehensión, Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos**

Como fiscalía respecto a la calificación de la flagrancia nada tengo alegar, pero respecto a las medidas cautelares solicito las establecidas en el artículo 522, numerales 1 y 2 que establece *“La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad: 1. Prohibición de ausentarse del país. 2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe”*. Esto es la prohibición de salida del país y la de la obligación de presentarse periódicamente ante el juzgador que conoce el proceso, de igual manera solicito la prohibición de enajenar bienes por un monto de 400 dólares, amparado en lo dispuesto en el numeral 4 del Art. 549 del Código Orgánico Integral Penal que establece *“La o el juzgador podrá ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de la persona natural o jurídica procesada: 4. La prohibición de enajenar”*. Además formulo cargos en contra del señor Walter Carrión por el delito de daño a bien ajeno sancionado y tipificado en el artículo 204 del Código Orgánico Integral Penal que señala lo siguiente: *“La persona que destruya, inutilice o menoscabe un bien ajeno será sancionada con pena privativa de libertad de dos a seis meses. Será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, en cualquiera de los siguientes casos: 1. Si por el daño provocado paraliza servicios públicos o privados. 2. Si los objetos son de reconocida importancia científica, histórica, artística, militar o cultural. 3. Si se utiliza fuego para el daño o la destrucción de bienes muebles. 4. Si son bienes inmuebles que albergan reuniones masivas. Será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años, en cualquiera de los siguientes casos: 5. Si se emplean sustancias venenosas, corrosivas o tóxicas. 6. Si se destruye gravemente la vivienda de otra persona, impidiendo que esta resida en ella. Si se utiliza explosivos para el daño o la destrucción de bienes inmuebles, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Para la determinación de la pena se tomará en cuenta el valor del bien al momento del cometimiento del delito.”*

### **Etapa de Instrucción Fiscal:**

Como fiscalía de conformidad al artículo 590 del Código Integral Penal que dice *“La etapa de instrucción tiene por finalidad determinar elementos de convicción, de cargo y descargo, que permita formular o no una acusación en contra de la persona procesada.”* Y como elementos de convicción en el presente proceso, y como pruebas en su etapa procesal pertinente son las siguientes:

- Un examen dactilar del martillo al momento de la destrucción de la motocicleta de placas HC771M.
- Avalúo e informe técnico de daños materiales de la destrucción de la motocicleta de placas No. HCC771M.
- Versión libre y voluntaria del señor Diego Pazmiño, quien fue la persona que observó el cometimiento del delito.
- Versión del señor Carlos Luna quien es el dueño de casa donde se encontraban haciendo una tarea universitaria, y de igual manera vio el momento del cometimiento del delito.

### **Etapa Evaluatoria y Preparatoria de Juicio:**

Dentro de la presente audiencia nada tengo que alegar acerca de vicios dentro del proceso, y acerca el dictamen de Fiscalía es de carácter abstentivo ya que los sujetos procesales han llegado a una reparación integral de los daños a demás de una disculpa a Carlos Luna por parte del procesado por lo que fiscalía amparada en el principio de mínima intervención penal, se abstiene de acusar al procesado.

## **DEFENSA**

### **Audiencia de Legalidad de la Aprehensión, Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos**

Señores jueces en cuanto a lo que respecta a la legalidad de la aprehensión, calificación de a flagrancia nada tengo que alegar, de las medidas cautelares solicitadas por Fiscalía no debo alegar nada tampoco pero que se levanten el mismo momento en el que la situación jurídica de mi defendido, el señor Walter Carrión, en el que intentaré demostrar su inocencia.

### **Instrucción Fiscal:**

No habiendo terminado la instrucción fiscal, de la manera más comedida, formal y tratando de llegar a un acuerdo solicito se llegue a una conciliación con la víctima de este suceso, y al estar inmerso dentro del artículo 663 del Código Orgánico Integral Penal que dice *“La conciliación podrá presentarse hasta antes de la conclusión de la etapa de instrucción fiscal en los siguientes casos: 1. Delitos sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta*

*cinco años. 2. Delitos de tránsito que no tengan resultado de muerte. 3. Delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general. Se excluye de este procedimiento las infracciones contra la eficiente administración pública o que afecten a los intereses del Estado, delitos contra la inviolabilidad de la vida, integridad y libertad personal con resultado de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva y delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.”*

Una vez revisados los requisitos del artículo 663 estamos en toda la posibilidad de llegar a una conciliación, y al encontrarse las dos partes en la solicitud de conciliación, misma que será cumplida a cabalidad con estricto cumplimiento a lo presupuestado en el artículo 665 del Código Integral Penal.

### TERCER CASO PENAL

#### **Hechos:**

Llega a conocimiento de la Fiscalía el parte policía No. 12345, suscrito por el Tnte. Carlos Carrasco, de fecha 03 de mayo de 2016, en el cual informa una aprehensión al ciudadano Andrés Cruz, a las 11h00; al momento de llegada de la policía a las calles Hugo Moncayo y Manuel Guzmán, de esta ciudad de Quito los agentes se percatan que en el lugar existía una gran aglomeración de gente por lo que se acercaron a verificar y se percatan que dos personas se encontraban en el piso de la calle Hugo Moncayo, heridos, junto a una motocicleta, color negro, marca Suzuki, sin placas, presumiblemente por un accidente de tránsito por lo que inmediatamente se procedió a llamar al ECU-911 a fin de que se acerquen al lugar los paramédicos y prestar los primeros auxilios a los heridos, esto es al señor Andrés Cruz y al señor Cristian Mariño.

Se procedió a llevar al señor Cristian Mariño de 26 años de edad, al hospital Voz Andes donde es valorado por el medico de turno quien procede a indicar que presenta un trauma craneoencefálico grave.

Al señor Andrés Cruz se lo traslado al hospital metropolitano donde es valorado por el galeno de emergencia indicando que el mencionado ciudadano se encuentra en buen estado de salud, pero que debe quedarse ingresado en dicha casa asistencial para evaluar su evolución.

Por versiones de los transeúntes se pudo determinar que la persona que manejaba la motocicleta se trataba del ciudadano Andrés Cruz por lo que inmediatamente se trasladaron al hospital los agentes aprehensores a fin de realizar la prueba de alcoholtest respectiva, lo mismos que manifestaron que no se pudo realizar ya que el señor Andrés Cruz se encontraba adormitado.

Cabe mencionar además que, por versiones de los vecinos del barrio “Batan alto” en donde sucedió el accidente de tránsito, se logró determinar que los ciudadanos Andrés Cruz y Cristian Mariño se encontraban ingiriendo licor en la vía pública.

Adicionalmente los agentes aprehensores manifiestan que en el hospital, al momento de valorar al ciudadano Andrés Cruz y proceder a realizar la respectiva historia clínica se desprende de la misma que el ciudadano anteriormente mencionado ingresó a dicha casa asistencial con un fuerte olor a licor.

Realizando las investigaciones del caso por parte de fiscalía, dentro de las 24 horas de flagrancia, llegó a conocimiento que el ciudadano Cristian Mariño momentos después de llegar al hospital falleció.

En virtud de todos los hechos el fiscal de turno formula cargos en contra del ciudadano Andrés Cruz por el delito tipificado en el Art. 376 del Código Orgánico Integral Penal y además se impone la medida cautelar establecida en el Art. 534 del Código Orgánico Integral Penal.

## **FISCALIA**

### **Audiencia de Legalidad de la Aprehesión, Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos**

Fiscalía

En la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos señala que por las características de delito y al haberse justificado se han justificado los requisitos establecidos por el Art. 534 del Código Orgánico Integral Penal, para solicitar la medida cautelar de prisión preventiva en contra del procesado, esto es: **1)** Elementos de convicción suficientes, sobre la existencia del delito de Muerte causada por conductor en estado de embriaguez o bajo los efectos de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan delito de ejercicio público de la acción, conforme se desprende del parte policial policía No. 12345, suscrito por él Tnte. Carlos Carrasco, de fecha 03 de mayo de 2016 **2)** Elementos de convicción claros y precisos, de que Andrés Cruz, es presunto autor del delito materia de esta causa penal, por cuanto de la versión rendida por los policías que tomaron las versiones de los presentes en el momento del accidente; **3)** Indicios suficientes de que es necesario privar de libertad al Andrés Cruz, para asegurar su comparecencia a juicio, pues no ha justificado debidamente sus arraigos domiciliario, social, laboral y económico, a fin de garantizar su predisposición de atender su compromiso con la justicia, por lo que las medidas no privativas de libertad son insuficientes para garantizar su presencia a juicio, y el cumplimiento de una eventual pena; y, **4)** Indicios suficientes que Andrés Cruz está relacionado con el delito tipificado y sancionado por el Art. 376 del Código Orgánico Integral Penal.

### **Etapas de Instrucción Fiscal:**

Durante la instrucción fiscal solicitó un examen toxicológico para el procesado, el cual se realizó 48 horas luego del accidente concluyendo que no presentaba alcohol en la sangre

Versión del procesado quien manifestó que no tomo ingirió alcohol, cogieron la moto y se fue con su amigo, que se fueron de donde se encontraban sin embargo cuerdas más allá un vehículo paso a gran velocidad lo que provocó que pierda el control de la motocicleta y se precipiten al pavimento, que luego de eso no recuerda nada.

Versión de los vecinos del barrio que lo observaron ingiriendo bebidas alcohólicas, quienes manifestaron que los dos chicos estaban conversando en la calle con una botella de alcohol y que luego se fueron que los vieron a través de ventanas por pocos minutos ,

Versiones de los agentes aprehensores, quienes indican que por el estado de salud y la emergencia no se percataron del aliento del procesado

Solicita se realice la reconstrucción de los hechos

Solicita la pericia a fin de justificar la causa basal del accidente en cuyas conclusiones indican que por falta elementos de convicción no se puede determinar la casusa basal del accidente, pero la posible causa concurrente pudo ser las llantas lisas de la motocicleta.

Solicita informe de Reconocimiento y avalúo del vehículo

Versiones de los galenos que atendieron al procesado, quienes indican que el procesado tenía un fuerte olor a alcohol sin embargo no le realizaron el examen toxicológico.

Solicita las Grabaciones de las cámaras del ecu 911 quienes responden que en esas calles no se cuenta con cámaras de ecu-911

Que las personas que se observaron al procesado ingiriendo bebidas alcohólicas ingresen a la cámara de Gesel a fin de identificar si el procesado es quien ellos indicaron que estaba ingiriendo bebidas alcohólicas, quienes en su mayoría identificaron al procesado como quien estaba con el hoy occiso.

Antes de que concluya la instrucción fiscal en virtud del Art. 596 del COIP solicita reformulación de cargos *"...Artículo 596.- Reformulación de cargos.- Si durante la etapa de instrucción, los resultados de la investigación hacen variar justificadamente la calificación jurídica de la imputación hecha en la formulación de cargos, la o el fiscal deberá solicitar a la o al juzgador, audiencia para motivar la reformulación de cargos. Realizada la reformulación, el plazo de la instrucción se incrementará en treinta días improrrogables, sin que la o el fiscal pueda solicitar una nueva reformulación..."* pues comprende que al no haberse realizado una prueba de alcoholemia inmediata luego del accidente que acredite fidedignamente el grado etílico en el que se encontraba el procesado, ya que solo contaba con versiones referenciales de que presentaba olor a licor sin embargo no se puede establecer si ese olor denota o no ebriedad lo que podría conducir al juzgador a una duda y eventualmente a una ratificación del estado de inocencia del procesado por lo que debería empezar un nuevo proceso por muerte culposa ya que esto no vulneraría tampoco el principio de Non Bis In Idem y que por el contrario al reformular cargos en contra del

procesado por el delito 377 del COIP estaría actuando en observancia de carta Fundamental del Estado que dispone que por ser Ecuador, un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y; al amparo de los Arts. 11, 86.1, de nuestra Carta Magna, que en concordancia con el Art. 169 del mismo cuerpo constitucional dispone “...*El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso...*” y por cuanto el Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador, faculta a la Fiscalía dirigir la investigación preprocesal y procesal penal, a fin que durante dicho proceso ejerza la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal; acepta reformular cargos y aceptar el procedimiento abreviado a favor del acusado conforme lo dispone el ART.637 ultimo parrafo del COIP.

#### **Audiencia de Evaluatoria y Preparatoria de Juicio:**

Dentro de la presente audiencia nada tengo que alegar respecto de vicios de procedibilidad.

Como pruebas para la audiencia de juzgamiento solicito:

- Un examen toxicológico para el procesado.
- Versión del Procesado de no haber ingerido alcohol.
- Versión de los vecinos del barrio que observaron al procesado ingiriendo alcohol.
- Versiones de los agentes aprehensores.
- Reconstrucción de los hechos.
- Grabaciones de las cámaras del ecu 911.

#### **Audiencia de Juicio**

En la presente audiencia de juicio, fiscalía demostrará la materialidad y responsabilidad del señor Andrés Cruz por el delito tipificado y sancionado 377 del Código Orgánico Integral Penal.

#### **Presentación de Pruebas:**

Como pruebas solicitaré pruebas testimoniales, periciales y documentales.

Dentro de las pruebas testimoniales están las de los señores médico legal, quien dice que por el tiempo que ha transcurrido no se puede determinar si el procesado ingirió o no ingirió alcohol.

Los testimonios de los vecinos que viven en el lugar donde se encontraban dicen que vieron que dos personas estaban bebiendo alcohol.

Los agentes aprehensores aseguran que dado el estado de salud del procesado y el occiso se limitaron a prestar ayuda con el fin de que salven sus vidas y mas no se percataron de la existencia de licor en su aliento.

Prueba Pericial:

Como prueba pericial se encuentra la reconstrucción del lugar de los hechos donde se determina el lugar y motivo del accidente en el cual es por una falla humana de reflejos.

Prueba documental:

Como prueba documental se presenta un informe del ecu911 donde se indica que no hay la existencia de cámaras en el lugar del accidente.

Alegato de Clausura:

Con las pruebas expuestas fiscalía de esta manera comprobó la materialidad y responsabilidad del procesado en el accidente, esto con los testimonios de los vecinos y de una falla humana. Además los vecinos vieron como el procesado ingería alcohol y el accidente se da por una falla humana de reflejos. Por lo que solicito señor juez se le sancione al señor Cristián Mariño por el artículo 377 del Código Orgánico Integral Penal

### **Defensa de Andrés Cruz**

En la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos la defensa de Andrés Cruz solicito se dicte otra medida cautelar diferente a la prisión preventiva, aduciendo que Según Julio Maier, medida cautelar de prisión preventiva es la *“...aplicación de la fuerza pública que coarta las libertades reconocidas por el ordenamiento jurídico, que pretende el resguardo de los fines que persigue el mismo procedimiento y averiguar la verdad y la actuación de la ley sustantiva o en la prevención inmediata sobre el hecho concreto que constituye el objeto del procedimiento...”* teniendo dicho presupuesto como antecedente agrega en su intervención en la audiencia que el derecho a la libertad, forma parte del conjunto de derechos y garantías individuales y sociales, que se haya reconocido y garantizado en el texto constitucional. La libertad deviene entonces en el bien jurídico por excelencia durante la existencia del ser humano; para lo cual presenta partidas de nacimiento de los hijos del procesado, certificados de honorabilidad, certificado de trabajo, contrato de arrendamiento, a fin de justificar sus arraigos sociales familiares, económicos, y domiciliarios, solicitando que se ordene en contra del procesado la medida cautelar de carácter personal prevista en el numeral 2 del Art. 522 del Código Orgánico Integral Penal, esto es la obligación de presentarse periódicamente ante el Juzgador o el fiscal que conoce su causa.

### **Etapas de Instrucción Fiscal**

Presenta versiones de personas que aducen que otro vehículo provoco que el procesado pierda el control y se provoque el accidente.

Intento de llegar a un acuerdo reparatorio con los familiares de la víctima, entregándoles un monto económico el cual lo aceptan, y expresan su voluntad de no presentar acusación particular.

Mantienen constantes conversaciones con Fiscalía a fin de que reformule cargos por el delito tipificado y sancionado por el Artículo 377 que dispone .- *"...Muerte culposa.- La persona que ocasione un accidente de tránsito del que resulte la muerte de una o más personas por infringir un deber objetivo de cuidado, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, suspensión de la licencia de conducir por seis meses una vez cumplida la pena privativa de libertad. Serán sancionados de tres a cinco años, cuando el resultado dañoso es producto de acciones innecesarias..."* y que si lo hace el procesado se someterá a procedimiento abreviado.

### **Audiencia Evaluatoria y Preparatoria de juicio:**

Respecto de los vicios nada tengo que alegar, pero encontrandome en el momento procesal oportuno, solicito las siguientes pruebas:

- Intento de llegar a un acuerdo reparatorio.
- Versiones de persona que aducen que mi defendido perdió el control.

### **Audiencia de Juicio:**

Alegato de apertura:

Dento de la present audiecia de juicio, en representacion de mi defendido, el señor Andrés Cruz, demostraré que el no pudo haber sido el culpble del delito de tránsito por el que se le intenta imputar

Presentación de pruebas

Las pruebas que a continuación presentare son testimoniales

Familiares del Occiso: Se intentó llegar a un acuerdo reparatorio en el que la familia accedía, pero por algunas circunstancias no pudo ser, pero siempre hubo la voluntad y colaboración del procesado en este proceso.

En lo que respecta a las versiones de las personas que se encontraban en el lugar de los hechos dicen que el señor Andrés Cruz, tuvo que hacer una maniobra en la que tuvo que esquivar un carro para así salvar su vida y que el no tuvo la culpa, ni intención de acabar con la vida de nadie.

Alegato Final:

Con los antecedentes expuestos es claro que mi defendido jamás tuvo la intención de matar a nadie, y así mismo que el accidente fue por otro

automóvil, no por falta al deber objetivo de cuidado de mi procesado, por lo que al existir duda razonable en el presente proceso solicito se ratifique que el estado de inocencia del señor Andrés Cruz.

### **Audiencia de Suspensión Condicional de la Pena:**

Siendo el día y hora señalado por usted señor juez solicito se aplique la suspensión condicional de la pena al señor Andrés Cruz ya que cumple con todos los requisitos establecidos en el Art. 630 del Código Orgánico Integral Penal que dice *“La ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, se podrá suspender a petición de parte en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años. 2. Que la persona sentenciada no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa. 3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.*

*4. No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. La o el juzgador señalará día y hora para una audiencia con intervención de la o el fiscal, el sentenciado, la o el defensor público o privado y la víctima de ser el caso, en la cual se establecerán las condiciones y forma de cumplimiento durante el período que dure la suspensión condicional de la pena. ”* Por los antecedentes expuestos y al cumplir con los requisitos solicito se de la suspensión condicional en favor del señor Andrés Cruz.

## **PRIMER CASO ADMINISTRATIVO**

### **1. Primer caso.**

Zoila Rosa Espinosa es conductora profesional y maneja diversos tipos de automotores, especialmente, taxis. Para ello, cuenta con la respectiva licencia de conducir, la cual obtuvo con calificación sobresaliente. Sin embargo, desea adquirir la licencia profesional de conducir que le autoriza para operar camiones tráiler.

De conformidad con la ley, Zoila Rosa Espinosa debe aprobar un curso de conducción avanzada, que reprueba por escasos puntos, al no poder estacionar correctamente un tráiler Peterbilt con su remolque.

Entonces, el Director de la Agencia Nacional de Tránsito dicta la siguiente resolución:

“El Director de la Agencia Nacional de Tránsito,

## CONSIDERANDO:

1. Que la señora Zoila Rosa Espinosa ha obtenido la calificación de 7 sobre 10 en la prueba práctica de conducción avanzada de camiones tráiler.
2. Que la calificación indicada no alcanza al mínimo necesario para operar este tipo de automotores, que según el Reglamento de Tránsito es de 7.5 sobre 10.
3. Que una persona que obtiene una calificación de 7.5 sobre 10 no puede gozar de una licencia de conducir profesional porque pone en peligro la vida y propiedad de las personas.
4. En uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

## RESUELVE:

1. Declarar la incapacidad de la señora Zoila Rosa Espinosa para conducir camiones tráiler y reprobirla del Curso de Conducción Avanzada.
2. Revocar permanentemente la licencia de conducir profesional que ostenta la señora Zoila Rosa Espinosa.
3. Dejar a salvo el derecho de la señora Zoila Rosa Espinosa para obtener una licencia de conducir de tipo no profesional”.

Analiza detenidamente el acto administrativo indicado, según los requisitos de validez estudiados y determina, en consecuencia, si el acto es válido o inválido.

Se advierte que para efectos del caso, se entiende que existen normas expresas que facultan a la revocación de las licencias de conducir.

### **Resolución del Caso**

Dentro del presente caso en el que mediante Acto Administrativo emitido por el Director Nacional de Tránsito, se resolvió revocar la licencia profesional que poseía Zoila Rosa Espinosa, por no haber aprobado el curso para operar camiones tráiler. Desde mi punto de vista, en este presente caso existe una nulidad absoluta del presente acto administrativo, esto de acuerdo a los requisitos de validez de los actos administrativos que son: Cuando es conforme a las normas y principios que integran el ordenamiento jurídico, cuando los hechos son acorde a la realidad, los motivos y la causa y cuando es conforme a la lógica, es decir, la motivación del acto administrativo. A continuación se realizará una explicación detallada de cada uno de estos requisitos de validez del Acto Administrativo emitido por el Director Nacional de Tránsito.

### **Cuando los Hechos son Acorde a la Realidad, Motivos y Causa:**

Como se ha venido explicando en el presente caso, los motivos y la causa para revocar la licencia de la señora Zoila Rosa Espinosa, no son suficientes ni cumple con ningún requisito de revocatoria de licencia, lo que se pudo haber hecho es solicitar que presente de nuevo la prueba, o igualmente negar que vuelva a dar, pero no es legal ni acorde a la realidad que una licencia sea revocada por no aprobar otro examen.

En cuanto al desglose de los hechos acorde a la realidad

### **Lógica:**

En lo que respecta a la lógica se refiere a la motivación de los actos administrativos, según lo establecido en el artículo Art. 76 de la Constitución.- 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: 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. Partiendo de este artículo, al momento de la emisión del Acto Administrativo, en ningún momento lo motivo, solo dio la sanción que se merecía la señora Zoila Rosa Espinosa, por no haber aprobado un examen que solicitaba conducir un vehículo totalmente diferente de la licencia que ostenta.

Por lo que en este análisis La nulidad que existe es absoluta al no cumplir con los requisitos anteriormente señalado, y detallados anteriormente.

Al momento de declarar la incapacidad de la señora Zoila Rosa Espinosa para conducir camiones tráiler y reprobarla del Curso de Conducción Avanzada, no tiene nada que decir, debido a que no llevo al puntaje mínimo para la conducción de camiones trailers, por lo tanto no está capacitada para hacerlo.

2. Revocar permanentemente la licencia de conducir profesional que ostenta la señora Zoila Rosa Espinosa.

En este punto si hay que hacer un énfasis, en el momento que una persona no puede ser sancionada por una cosa que no tenga nada que ver con la otra, es decir, en este caso ella no aprobó un examen en para conducción de otro tipo de vehículo, nada tiene que ver con la licencia que ostenta, y le sirve como medio de trabajo.

3. Dejar a salvo el derecho de la señora Zoila Rosa Espinosa para obtener una licencia de conducir de tipo no profesional”.

Después de que se le retiró la licencia sin ninguna razón lógica, ahora se le prohíbe el poder retirar una licencia de carácter profesional nuevamente, y se le otorga una licencia no profesional, que para ella y su desenvolvimiento laboral no le sirve, en todo caso estaría viéndose muy afectada por el suceso.

En un momento ella lo único que quería era ampliar su capacidad laboral y mediante esta Resolución le limitaron totalmente.

Además que esta sanción además de no cumplir con los requisitos de validez del acto administrativo, es de carácter inconstitucional, debido a que la señora Zoila Rosa Espinosa, es una persona que trabaja en un taxi y ella necesita de su licencia de conducir profesional, y al momento de quitarle su licencia atentando contra la validez del acto administrativo, es inconstitucional y estaría atentado contra el derecho al trabajo establecido en el artículo 34 de la constitución que dispone “Art. 33.-El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”

## SEGUNDO CASO ADMINISTRATIVO

### **2. Segundo caso.**

El Alcalde del cantón Mira, señor Floripondio Mar y Posso, sufre de un agobiante déficit presupuestario que le impide hasta el pago de los más elementales gastos del municipio.

Preocupado por la posibilidad de una huelga de los trabajadores municipales, el señor Alcalde de Mira consigue que el Concejo Municipal apruebe la siguiente resolución, que le permitirá afrontar los pagos pendientes:

“El Alcalde del cantón Mira,

#### CONSIDERANDO:

1. Que muchos ciudadanos publican mensajes indecorosos en los espacios públicos y en los periódicos de la localidad.
2. Que es menester cuidar la moralidad y buenas costumbres para bien del pueblo mireño, sancionando conductas ofensivas como las expuestas.

3. Que el artículo 186 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización faculta a los gobiernos municipales para crear tributos, entre ellos, las tasas municipales.

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

**RESUELVE:**

1. Crear la tasa municipal de aseo y ornato municipal, que deberán pagar todas las personas que, por cualquier medio, publiquen mensajes que el Comisario Municipal considere indecorosos o contrarios a las buenas costumbres.

2. La mencionada tasa será del 10 por ciento de un salario básico unificado, por la primera vez que se cometa la infracción, y del 20 por ciento, la segunda vez.

3. En caso de reincidencia por tercera vez, el monto de la multa será del 100 por ciento, para cada ocasión”.

Determina en qué tipo de actuación administrativa es la descrita y en qué vicios incurre.

#### **Resolución del caso:**

Dentro de la presente actuación administrativa se incurre en algunos vicios, primeramente es preciso determinar qué tipo de actuación administrativa es por lo que voy a detallar a continuación:

Dentro del presente caso, la actuación administrativa es una ordenanza, mediante la cual se crea una tasa municipal de aseo y ornato, dentro de la misma ordenanza se crea un reglamento en el que se impone una sanción a las personas que publiquen mensajes que el comisario considere indecoroso, para lo cual será necesario revisar los requisitos de validez de un reglamento:

#### **Desviación de Poder:**

Dentro del presente caso, existe una desviación de poder por parte del alcalde de mira, incurriendo en el tercer caso, tal y como nos determina la doctrina de esta manera:

“En la desviación de poder se hace uso de las facultades legales y se toma a la ley como medio para consumir la arbitrariedad, con las siguientes modalidades: 1. Fin personal, cuando el acto ha sido producido para satisfacer una animosidad del agente (venganza, partidismo, favoritismo, lucro, etc.). 2. Fin extraño, el querer favorecer el interés particular de un tercero en detrimento

de otro; por ejemplo, si un funcionario puede en el caso contratar directamente sin licitación pública, contrata con una empresa determinada porque son amigos suyos y desea ayudarlos con el contrato. **3. Fin administrativo distinto al de la ley, cuando se protege un interés de carácter general pero diverso de aquel querido por la ley de la función.**

Este es un caso bastante común de desviación de poder. El funcionario imbuido de un erróneo espíritu fiscalista y estatista pretende ejercer el poder de la ley en indebido beneficio de la Administración o del Estado. Por ejemplo, al aplicar el mayor número de multas, no para desalentar el incumplimiento de las ordenanzas sino para obtener fondos para la comuna, o usa de las facultades que le confiere el estado de sitio para fines comunes de control de la moralidad u otros fines.”

Después de la revisión de la doctrina, se puede determinar que el alcalde de Mira incurrió en la modalidad número 3 al querer proteger un interés general, que no está otorgado o establecido por la ley para su función.

### **Reserva de Ley**

Si bien es cierto el alcalde tiene la competencia de crear ordenanzas, y en las mismas cobrar tasas, lo que no puede es crear sanciones dentro de sus propias ordenanzas, como lo ha venido haciendo el alcalde de mira, por lo que estaría violando el artículo 132 de la constitución que dice “Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos: 1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. 2. Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes. 3. Crear, modificar o suprimir tributos, sin menoscabo de las atribuciones que la Constitución confiere a los gobiernos autónomos descentralizados. 4. Atribuir deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados. 5. Modificar la división político-administrativa del país, excepto en lo relativo a las parroquias. 6. Otorgar a los organismos públicos de control y regulación la facultad de expedir normas de carácter general en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales.” Misma que es conocida como la reserva de ley y estaría incurriendo en una nulidad absoluta del reglamento creado por el alcalde de Mira.

## **TERCER CASO ADMINISTRATIVO**

### **Resolución del Caso**

### 3. Caso tercero.

Aplicando la resolución anterior, el señor Comisario Municipal, señor Clodoveo Fulgencio Toro Bravo, resuelve aplicar la indicada tasa a las siguientes personas:

- Al señor general Armando Guerra, por publicar un mensaje publicitario que presenta a una señorita joven y bien vestida, considerando que ello denigra a la mujer por utilizar la figura femenina para el comercio.
- A la señora María Dolores Fuertes por presentar un comercial de radio en el cual se promociona una nueva marca de licor, por considerar que ello atenta contra la sobriedad.
- Al señor boticario Aquiles Mata Lozano, por publicitar artículos de higiene masculina, por considerar que eso no es posible promocionar en periódicos de venta masiva, ya que son sugerentes.

1. En qué vicios incurren los actos indicados.

2. ¿Qué tipo de nulidad existe en cada caso?

Para el desarrollo de las siguientes preguntas, se hará un análisis por cada una de las sanciones impuestas:

- Al señor general Armando Guerra, por publicar un mensaje publicitario que presenta a una señorita joven y bien vestida, considerando que ello denigra a la mujer por utilizar la figura femenina para el comercio.

Dentro de este caso, existe una nulidad absoluta, debido a que no cumple con ninguno de los requisitos de la validez del acto administrativo, estos son que va en contra de las normas y principios que integran el ordenamiento jurídico, por cuanto el momento de la creación del reglamento se impuso sanciones, y lo que se está imponiendo aquí son sanciones en un reglamento que no es válido.

En lo que respecta al segundo requisito de validez de los actos administrativos, es cuando los hechos no van acorde a la realidad, una mujer desde ningún

punto de vista puede denigrar a nadie, menos desde la manera en la que esta vestida, y al referirse “bien vestida” puede estar como ella guste para la propaganda en la cual se está haciendo referencia y por eso no puede estar sujeto a una sanción en ese aspecto.

Refiriéndonos al último requisito de validez, en ninguna parte de la presente resolución existe lógica, en lo que se refiere no solo a la motivación y menos que se imponga una sanción por la publicación de una mujer bien presentada dentro de un espacio publicitario. No puede ofender a nadie una mujer bien presentada, y más aún cuando se refiere al trabajo de una persona, como es el caso, puede ser una modelo la que está en la publicación.

De igual manera esta resolución sería inconstitucional al estar discriminando a una mujer posiblemente por el trabajo que está desempeñando.

- A la señora María Dolores Fuertes por presentar un comercial de radio en el cual se promociona una nueva marca de licor, por considerar que ello atenta contra la sobriedad.

Dentro de este caso, existe una nulidad absoluta, debido a que no cumple con ninguno de los requisitos de la validez del acto administrativo, estos son que va en contra de las normas y principios que integran el ordenamiento jurídico, por cuanto el momento de la creación del reglamento se impuso sanciones, y lo que se está imponiendo aquí son sanciones en un reglamento que no es válido, además que tampoco existe una normativa que regule este aspecto, debido a que un comercial difícilmente puede atentar contra la sobriedad de las personas.

En lo que respecta al segundo requisito de validez de los actos administrativos, es cuando los hechos no van acorde a la realidad, y a lo largo de los tiempos las empresas expendedoras de bebidas alcohólicas, y eso nunca ha sido motivo de que la gente necesite de comerciales para ingerir la bebida, es decir, la persona que ingiere alcohol simplemente lo hace y no necesita de una propaganda o un comercial para que atente contra la sobriedad.

En cuanto al último requisito de validez, que es la lógica la resolución no está motivada dese ningún aspecto, además el imponer una sanción por un comercial en el que la empresa está sacando al mercado su producto no atenta contra la sobriedad de nadie, simplemente es la estrategia que ellos emplean para comercializar su producto.

- Al señor boticario Aquiles Mata Lozano, por publicitar artículos de higiene masculina, por considerar que eso no es posible promocionar en periódicos de venta masiva, ya que son sugerentes.

Dentro de este caso, existe una nulidad absoluta, debido a que no cumple con ninguno de los requisitos de la validez del acto administrativo, estos son que va en contra de las normas y principios que integran el ordenamiento jurídico, por cuanto el momento de la creación del reglamento se impuso sanciones, y lo que se está imponiendo aquí son sanciones en un reglamento que no es válido, además que tampoco existe una normativa que regule este aspecto, debido a que publicar productos de higiene masculina no tienen ningún tipo de restricción, y no afecta a nadie, es más, es una ayuda a la sociedad para el cuidado de todas las persona.

En lo que respecta al segundo requisito de validez de los actos administrativos, es cuando los hechos no van acorde a la realidad, y la venta de productos de higiene, sea de hombre, de mujer o de niño, no afecta desde ningún punto de vista, como dije anteriormente es de cierta manera ayudar a la persona que mantenga, cuide y sepa manejar su imagen, partiendo de este punto de vista sería mejor que sean sugerentes para las personas este tipo de comerciales.

En cuanto al último requisito de validez, que es la lógica la resolución no está motivada dese ningún aspecto, además el imponer una sanción por un promocionar productos que son útiles para todos los hombres, sea el contenido que sean, además que es muy subjetivo, porque productos de higiene para hombres se entiende como espuma para afeitar, rasuradoras, jabones, shampoo, etc. Por lo tanto esta resolución por la que se le sanciona al boticario Aquiles Mata Lozano, carece de una nulidad absoluta.

