

Guayaquil, 23 de julio del 2014

SENTENCIA N.º 108-14-SEP-CC

CASO N.º 1314-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Sofía Cumandá Chapi Farfán, por sus propios derechos y los que representa como madre de la menor de edad NN¹, amparada en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta acción extraordinaria de protección ante la Primera Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 8 de julio de 2010. La secretaria relatora de dicha Sala remitió la demanda el 3 de septiembre de 2010 y fue ingresada a la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 15 de los mismos mes y año. Ese mismo día, el secretario general certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto de 7 de diciembre de 2010 a las 15h34, avocó conocimiento de la presente causa y, por considerar que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos formales exigidos para la presentación de la demanda, establecidos en la Constitución de la República y determinados en los artículos 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admitió a trámite la presente acción.

En virtud del sorteo efectuado por el Pleno del Organismo en sesión ordinaria de 11 de enero de 2011, le correspondió la sustanciación de la causa a la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, quien avocó conocimiento de la causa el 10 de marzo de 2011. En la misma providencia, ordenó que se cite a los jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del

¹ La Corte Constitucional omitirá el nombre de la presunta víctima, con el objeto de tutelar sus derechos de libertad y protección, conforme a lo dispuesto en el artículo 66, numerales 3, literales a) y b), 18 y 20, así como en el artículo 78 de la Constitución de la República del Ecuador.

Guayas para que presenten su informe de descargo, así como al juez segundo de garantías penales de Galápagos. Igualmente, dispuso que se haga conocer el contenido de la acción y de la providencia al señor Henry Oswaldo Moreno Barragán, en calidad de tercero interesado, y al procurador general del Estado. En dicha providencia convocó a audiencia pública para el día 23 de marzo de 2011.

El 6 de noviembre de 2012 fueron posesionados los jueces de la primera Corte Constitucional conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

En tal virtud, mediante sorteo efectuado el 3 de enero de 2013 por el Pleno del Organismo le correspondió la sustanciación de la causa a la jueza constitucional, Wendy Molina Andrade. De conformidad con dicho sorteo, el secretario general remitió el expediente a la jueza constitucional sustanciadora, quien avocó conocimiento de la causa el día 16 de enero de 2014.

Sentencia, auto o resolución que se impugna

La resolución impugnada es el auto de sobreseimiento provisional del imputado y del proceso dictado el 7 de mayo de 2010 a las 13h00, por la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que en su parte pertinente señala lo siguiente:

“[...]SEXTO:... De todo lo actuado se establece con claridad meridiana que no se encuentra probada conforme a derecho la existencia de la infracción de acoso sexual, imputada al procesado Henry Moreno Barragán, conforme lo señala el Juez Segundo de Garantías Penales en el auto de llamamiento a juicio; y las versiones que se han dado en la Fiscalía, no refieren una conducta dolosa por parte del procesado, llegando incluso las hermanas de la denunciante a sostener que el señor Henry Moreno no tiene ninguna responsabilidad en lo referente sobre actos ocurridos hace algunos años; lo que debe entenderse, ha desvanecido los efectos de la supuesta infracción penal; además que el recuerdo de lo ocurrido hace algún tiempo, se ha olvidado o se ha borrado de la memoria social. Por lo demás, la abundante documentación que abona a favor del procesado Henry Moreno, nos advierte de que se trata de una persona respetuosa y vinculada al culto de Dios. La justicia exige rígidas pruebas de intención dolosa; en cambio la opinión pública no ve con simpatía ciertas demostraciones de aplicación irrestricta, principalmente la aplicación del principio del favor del reo que es un complemento del *in dubio pro reo*, que es mucho más amplio, pues exige no solamente resolver en favor del reo en los casos de dudas sobre el contenido de la ley, sino también las que se presenten

sobre las dudas probatorias respecto de su responsabilidad, y de todo lo actuado en este accidentado proceso, no tenemos en autos la suficiente evidencia testimonial, ni la suficiente evidencia material para mantener un enjuiciamiento en contra del procesado Henry Moreno Barragán. Conocemos que la ley protege evidentemente la libertad humana en todo lo que no lesione la libertad ajena, destacándose en el expediente las falencias en la aplicación de la ley que tuvo el juez a-quo. Por estas consideraciones, esta la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, por unanimidad resuelve declarar sin lugar el recurso de apelación presentado por la señora Sofía Cumandá Chapi Farfán, así mismo se rechaza el recurso de nulidad presentado por Henry Oswaldo Moreno Barragán y se acepta la apelación presentada por el procesado Henry Oswaldo Moreno Barragán. Por lo tanto, la Sala revoca el auto de llamamiento a juicio dictado por el juez a-quo y dicta sobreseimiento provisional del proceso y del procesado Henry Oswaldo Moreno Barragán, se dejan sin efecto las medidas cautelares dictadas en su contra [...].”

Descripción de la demanda

Hechos relatados y derechos presuntamente vulnerados

La legitimada activa señala, sobre lo principal, que el auto de sobreseimiento dictado por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas inobservó las pruebas que constan en el proceso, en particular la denuncia, partida de nacimiento, versión libre y voluntaria de la hija de la legitimada activa, informe del reconocimiento médico, entrevista rendida ante el agente fiscal, dictamen acusatorio de la Fiscalía y el informe psicológico.

La accionante manifiesta que esta decisión judicial es androcéntrica, con sesgo de género y no garantiza una aplicación holística, sistémica de todas las herramientas del siglo XXI con las que cuenta la justicia constitucional. Esta decisión nutrió la impunidad y vulneró los derechos constitucionales de su hija menor de edad y que esto deja al agresor con licencia para acechar y someter las veces que tenga a su alcance a la niña.

Finalmente, la accionante sostiene que los derechos vulnerados son aquellos contenidos en los artículos 11 numerales 3 y 9 de la Constitución de la República; el artículo 4 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; además de los derechos a la seguridad jurídica, protección, credibilidad, integridad física y psicológica, no revictimización, vivir una vida libre de violencia sexual, al debido proceso, entre otros.



Pretensión concreta

Con estos antecedentes, la accionante solicita a la Corte Constitucional lo siguiente:

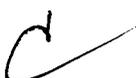
- a) Que por violar derechos constitucionales fundamentales de derechos humanos se deje sin efecto el auto resolutorio dictado el 7 de mayo de 2010, a las 13h00, el mismo que fue ratificado el 18 de junio de 2010, dictado por los jueces de la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas del cual es análisis de la acción.
- b) Que se ordene las medidas cautelares necesarias para remediar el daño que se la ha ocasionado a mi hija [NN] evitar el perfeccionamiento de otros actos ilegales a fin de cesar de forma inmediata las consecuencias del auto resolutorio violatorio de derechos humanos y constitucionales, dictado por los jueces de la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas la misma que se encuentra ejecutoriada atento a lo señalado en el artículo 87 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia del artículo 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- c) Solicito en definitiva señores miembros de la Corte Constitucional que en la resolución que ustedes dicten, se acepten la acción extraordinaria de protección”.

Contestación a la demanda

A pesar de haber sido legalmente notificados con el contenido de la demanda y la providencia del 10 de marzo de 2011, según consta en fojas 11, 12 y 13 del proceso, los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas no presentaron su informe de descargo.

Comparecencia de terceros interesados en el proceso

El delegado del procurador general del Estado, Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio, compareció en la presente causa y señaló casilla constitucional.



II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección en contra de sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 8 literal b y tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

La accionante se encuentra legitimada para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República y de conformidad con el artículo 439 ibídem, que establece que las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano, individual o colectivamente, y en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Naturaleza jurídica y objeto de la acción extraordinaria de protección

La Corte Constitucional, por medio de la acción extraordinaria de protección, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso. En este orden, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección en contra de decisiones judiciales, en las cuales se hayan vulnerado derechos reconocidos en la Constitución; mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo y ante todo respeten los derechos de las partes procesales.

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos definitivos en los que, por acción u omisión, se haya violado el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República.



Determinación del problema jurídico a ser examinado

La Corte Constitucional examinará si el auto de sobreseimiento provisional del 7 de mayo de 2010, dictado por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio Penal N.º 847-A-2009, tiene sustento constitucional. Para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a esta. Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad el problema jurídico cuya resolución es necesaria para decidir el caso:

El auto de sobreseimiento provisional dictado por la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ¿vulneró el derecho a la defensa de la accionante, en la garantía de motivar las resoluciones del poder público, de conformidad con el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República?

Resolución del problema jurídico

El debido proceso es un derecho constitucional consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, dentro del cual se incluye un conjunto de garantías básicas, tendientes a tutelar un proceso justo y libre de arbitrariedades en todas las instancias judiciales. En este sentido, es obligación de todos los operadores de justicia aplicar las garantías básicas del debido proceso y, específicamente, tutelar su cumplimiento en las diferentes actuaciones judiciales, ya que su desconocimiento acarrearía la vulneración de derechos constitucionales. La Corte Constitucional sostiene que: «de esta manera el debido proceso se constituye en el “axioma madre”, el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar²». Por lo expuesto, los jueces, como garantes del cumplimiento de la Constitución y del ordenamiento jurídico, deben ejercer todas las acciones necesarias para su cumplimiento.

Como parte de dichas garantías, la Constitución de la República, en el artículo 76 numeral 7 literal I establece: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”. Respecto a lo enunciado, la Corte Constitucional, en

² Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, Sentencia N.º 011-09-SEP-CC, caso N.º 0038-08-EP.

varias ocasiones se ha referido a la motivación como la garantía constitucional de fundamentación que debe contener una sentencia o decisión judicial, la misma que, debe poseer los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

Al respecto, la Corte Constitucional, para el período de transición, determinó: “Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensibile, así como demostrar como los enunciados normativos se adecuan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto”³. La motivación no solamente implica enunciar hechos, normas y confrontarlos, sino que debe cumplir estándares que permitan evaluar la prolijidad en la utilización de la lógica y la argumentación jurídica y que den cuenta a las partes y al auditorio social en general, de que la decisión adoptada ha sido precedida por un verdadero ejercicio intelectual⁴. Las exigencias de lógica, razonabilidad y comprensibilidad no son concurrentes, es decir no es necesario que existan las tres características para que una resolución de los poderes públicos se considere como indebidamente motivada, pues basta con que una de ellas no se encuentre satisfecha para que dicha resolución no goce de la garantía de la motivación. En este sentido, el presente caso será analizado bajo los parámetros de lógica y razonabilidad, desde dos perspectivas: la primera, relativa a la suficiencia de los argumentos expresados en el auto impugnado con arreglo a los parámetros mencionados; y la segunda, si la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas motivó adecuadamente su resolución a la luz de los principios constitucionales del interés superior del niño y del juzgamiento de actos de violencia sexual contra mujeres y niñas.

Esta Corte considera necesario advertir que el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Ecuador, define como niño o niña a toda persona menor de dieciocho años de edad⁵. El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia distingue entre niños, niñas y adolescentes, toda vez que define a los primeros como aquellas personas menores de doce años de edad y, a los segundos, como aquellos

³ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 020-013-SEP-CC, caso N.º 0563-12-EP.

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 076-13-SEP-CC, caso N.º 1242-10-EP.

⁵ Ver Convención sobre los Derechos del Niño, publicada en el Registro Oficial 378 del 15 de febrero de 1990.



mayores de doce y menores de dieciocho años de edad, de ambos sexos⁶. En la especie, de la lectura del expediente se desprende que la presunta víctima de las acciones supuestamente delictivas tenía once años de edad cuando ocurrieron los hechos; no obstante, actualmente ha alcanzado la mayoría de edad⁷. Por este motivo, la Corte Constitucional considerará a NN como niña, para el razonamiento y argumentación que realizará en la presente sentencia.

Antes de realizar el análisis mencionado, la Corte Constitucional considera necesario referirse brevemente a la naturaleza jurídica del auto de sobreseimiento provisional en materia penal.

Esta Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el tema al señalar que el auto de sobreseimiento cumple funciones y tiene características radicalmente distintas a las de una sentencia en un proceso penal⁸. Efectivamente, el juzgador, lo que busca solucionar en el momento específico en que se dicta el auto, no radica precisamente en la determinación de la responsabilidad penal del procesado, sino establecer el cumplimiento o no de las condiciones que permiten iniciar un juicio penal contra aquel⁹.

El artículo 241 del Código de Procedimiento Penal dispone:

Art. 241.- Sobreseimiento provisional.- Si el Juez de garantías penales considera que los elementos en los que el Fiscal ha sustentado la presunción de existencia del delito o la participación del procesado, no son suficientes, dictará auto de sobreseimiento provisional bien sea del proceso, bien del procesado, o de ambos, declarando que, por el momento, no puede continuarse con la etapa del juicio.

De la lectura de esta norma se desprende que para que el juez de garantías penales dicte auto de sobreseimiento provisional, del proceso o del procesado, se requiere que el fiscal no haya aportado elementos suficientes que permitan sustentar la presunción de que el delito fue cometido o que el procesado tuvo alguna participación en este. Además, debe declarar en el auto que, por el momento, no se puede continuar con la etapa de juicio. Desde esta perspectiva, la presunción ha sido definida como “una forma de razonamiento deductivo que permite, sobre la base de un hecho previamente

⁶ Ver Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Art. 4.- Definición de niño, niña y adolescente.- Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad.

⁷ A fojas 46 consta el informe psicológico preliminar que indica como fecha de nacimiento de NN el 26 de julio de 1994.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 076-13-SEP-CC, ver *supra* nota 4.

⁹ Id.

comprobado y establecido en el proceso, que se llama *indicio*, concluir en otro hecho cuya verdad se desconoce, pero dada la relación que tiene con el hecho conocido y probado en que se funda es muy probable que haya sucedido¹⁰”. En consecuencia, la presunción es una operación mental y deductiva que permite concluir si un hecho sucedió o no.

El artículo 87 del Código de Procedimiento Penal establece que “las presunciones que el juez de garantías penales o tribunal de garantías penales obtenga en el proceso estarán basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes.” Para dictar el auto de llamamiento a juicio, el juez y, de ser el caso, la Corte Provincial, deben analizar si existen presunciones graves y fundadas que determinen el nexo causal entre la infracción comprobada conforme a derecho y la participación del imputado. Por el contrario, si aquellas no existen el juzgador deberá dictar auto de sobreseimiento. Consecuentemente, corresponde a esta Corte analizar si las justificaciones proporcionadas por los jueces de la Corte Provincial cumplen con las exigencias de la motivación, según lo expuesto en líneas anteriores.

Con respecto al criterio de la lógica en el argumento de la Sala, se debe analizar si existen, entre otras cosas, falacias y errores, argumentos contradictorios, o que no lleven a la conclusión que se espera en una determinada decisión¹¹. En el presente caso, la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas sostiene que de las actuaciones procesales, no se ha comprobado, conforme a derecho, la infracción penal; que el imputado no tiene ninguna responsabilidad por hechos ocurridos hace algunos años; que los efectos de la supuesta infracción se han desvanecido y borrado de la memoria social y que abona en favor del procesado que se trata de una persona respetuosa y vinculada al culto de Dios. Finalmente, esta Sala concluye que “no tenemos en autos la suficiente evidencia testimonial, ni la suficiente evidencia material para mantener un enjuiciamiento en contra del procesado Henry Moreno Barragán”. Esta Sala dicta auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado, sin declarar que no se puede continuar con la etapa del juicio, de conformidad con el artículo 241 del Código de Procedimiento Penal.

Como quedó expresado, para dictar el auto de sobreseimiento provisional la Sala debía determinar si existían presunciones suficientes que establezcan la existencia de la infracción y la participación del procesado, sin entrar a determinar si se ha comprobado, conforme a derecho, la existencia del delito y el grado de participación de la persona procesada. En el presente caso, al analizar el autor de llamamiento a

¹⁰ Vaca Andrade, Ricardo. El valor jurídico de las presunciones, disponible en: <http://www.analisisjuridico.com/publicaciones/valor-juridico-de-las-presunciones/>, último acceso el 1 de julio de 2013.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.º 076-13-SEP-CC, caso N.º 1242-10-EP .

juicio dictado por el juez inferior, se advierte que existieron varios elementos y diligencias realizadas, que podrían haberse constituido en indicios y, más adelante, presunciones suficientes para determinar la existencia del delito y la responsabilidad del procesado; no obstante, la Sala no analizó ninguno de estos elementos en su resolución. La Sala optó por determinar la falta de comprobación conforme a derecho de la infracción, en especial bajo los argumentos de que los presuntos hechos delictivos ya se han desvanecido porque ocurrieron hace muchos años y consideró que el procesado es un “hombre de Dios”, lo que es un hecho que le es favorable. La Sala debía determinar si existen suficientes presunciones para llevar adelante el juicio contra el procesado y no si se ha comprobado o no la infracción, lo cual corresponde a otra etapa del proceso penal. Adicionalmente, los argumentos ofrecidos por la Sala, como el desvanecimiento de los hechos por el transcurso del tiempo o las creencias religiosas del procesado, no constituyen, bajo ninguna circunstancia, elementos suficientes que permitan establecer la ausencia de presunciones graves y fundadas en contra del procesado. Más aún, no puede esta Corte dejar de advertir que la Sala no declaró la imposibilidad de continuar con la fase de enjuiciamiento, como ordenaba el Código de Procedimiento Penal. Por lo tanto, los argumentos expresados por la Sala no son concordantes con la hipótesis contenida en el artículo 241 del Código Adjetivo Penal, lo que implica una falta de motivación del auto de sobreseimiento por adolecer de deficiencias lógicas.

El presente caso tiene relación directa con el juzgamiento de delitos sexuales perpetrados en contra de la niña NN. Si bien la Corte Constitucional no analizará la supuesta conducta delictiva que se acusa, pues desborda el ámbito de su competencia, sí considera oportuno referirse a la obligación constitucional atribuida a juezas y jueces, como autoridades con potestad pública, de promover el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes; el interés superior del niño y la protección que debe proporcionar el Estado, en el caso de violencia sexual en su contra, con un enfoque de las obligaciones que tiene el Estado con respecto a la prevención y sanción de la violencia en contra de mujeres y niñas. De este modo, la Corte puede determinar si el auto que se impugna a través de la presente acción, cumple con el requisito de razonabilidad.

El artículo 44 de la Constitución de la República consagra como una obligación del Estado, la sociedad y la familia, promover de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos. Este mismo artículo señala que el desarrollo integral de una niña, niño y adolescente, se entiende como el proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Igualmente, el Estado ha asumido obligaciones internacionales en esta materia, de conformidad con lo dispuesto en los

artículos 19, 37 y 34 de la Convención sobre los Derechos del Niño; es decir, otorgarle protección "...contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo..."; velar porque "...Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes..."; y proteger "...al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales...".

Según el artículo 45 de la Constitución de la República, los niños, niñas y adolescentes tienen todos los derechos comunes al ser humano, además de los específicos de su edad. Sus derechos se ejercen de manera progresiva, de acuerdo con su desarrollo emocional, físico y mental, lo que debe ser valorado al momento de analizar los tipos penales de violencia y abuso sexual en contra de niñas, niños y adolescentes, puesto que las acciones de carácter sexual en la persona de un niño, niña o adolescente afectan su derecho a una vida digna, libre de violencia. La violencia sexual debe entenderse como las acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, las cuales comprenden la invasión física del cuerpo humano y pueden incluir actos que no involucren penetración o contacto físico¹². La dimensión del impacto en la vida de una niña, niño o adolescente, que por su condición de minoría de edad no ha desarrollado plenamente su capacidad de autodeterminación sexual, que no comprende plenamente el alcance de un acto sexual, afecta la evolución y desarrollo integral de su personalidad. Un niño, niña y adolescente es indemne sexualmente, por carecer de completa autonomía para determinar su comportamiento en el ámbito sexual¹³. Indudablemente, el acoso sexual constituye, desde este punto de vista, un acto de violencia sexual en contra de mujeres y niñas.

En la Opinión Consultiva OC-17/2002, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que el "interés superior del niño" implica que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño. Al respecto, la Corte Constitucional, para el período de transición, analiza el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes, indicando en lo principal lo siguiente: "...interpretada en su integralidad e interconexión es un principio rector-guía, en los términos que ha desarrollado esta Corte, una garantía social que obliga al Estado a una actuación concreta y efectiva para garantizar los derechos de niñas, niños y adolescentes, y a la vez, es un principio constitucional

¹² Informe Temático de la CIDH, Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 2011, párr. 5.

¹³ Al respecto, Francisco Muñoz Conde, al analizar el bien jurídico protegido de los Delitos contra la Libertad e Indemnidad sexuales, señala que en nuestro ámbito cultural existe una especie de consenso no escrito sobre la "intangibilidad" o "indemnidad" que frente a la sexualidad de terceros debe otorgarse a los menores o incapaces. Derecho Penal, Parte Especial. 17ª ed. Tirant lo Blanch. 2009, Pág. 191 a 197.

directamente aplicable y justiciable, pero en igualdad con otros principios y derechos de acuerdo a lo que establece el artículo 11 numeral 6 de la Constitución vigente. [...]En definitiva, toda vez que el Estado y, particularmente el sistema de justicia, tiene una obligación positiva de tomar las medidas idóneas, necesarias y proporcionadas con el fin de garantizar materialmente los derechos constitucionales, de acuerdo a una interpretación integral de la normativa constitucional e internacional, los jueces están obligados a tomar medidas específicas, aun cuando la normativa no lo establezca formalmente, para poder garantizar el derecho de niñas, niños y adolescentes a la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia. Específicamente, esta obligación respecto de las/os niñas/os consta en el artículo 46 numeral 4 de la Constitución vigente y 24 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, no solo como medidas positivas, sino como especiales de protección”¹⁴. Desde esta perspectiva, el Estado tiene la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de cualquier otro carácter para prohibir y prevenir la violencia contra mujeres y niñas, investigar y sancionar los actos de violencia, y garantizar vías de recurso y reparación a las víctimas. En consecuencia, el juzgamiento de delitos penales, en los que son víctimas niños, niñas o adolescentes, tienen como característica especial que no son sus principales objetivos castigar al procesado o descubrir la verdad procesal, sino que se debe tener en consideración las garantías de protección especial de la víctima. Naturalmente, esto no implica, de ninguna manera, un menoscabo de las garantías del debido proceso en perjuicio del imputado o sindicado.

Por otra parte, la Corte considera ineludible realizar un análisis del caso con respecto a la obligación judicial de haber considerado las normas relacionadas con la violencia contra mujeres y niñas, como una violación de derechos constitucionales, incluida aquella de tipo sexual. Desde esta perspectiva, la violencia contra mujeres y niñas constituye una violación de múltiples derechos humanos y “una forma de discriminación que impide gravemente el goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre”, como lo subraya el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer¹⁵. “El derecho a ser exenta de violencia en la esfera pública y en la esfera privada (...) incluye, en consecuencia, el derecho a la protección de otros derechos básicos, *inter alia*, a la vida, a la integridad personal, a la libertad, a no ser sometida a tortura, a la igual protección ante y de la ley y a un acceso efectivo a la justicia”¹⁶.

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, Sentencia N.º 010-12-SEP-CC, caso N.º 1277-10-EP.

¹⁵ Recomendación General N.º 19, adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Undécimo periodo de sesiones, 1992, UN Document HRI\GEN\I\Rev., par. 84.

¹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas. OEA/Ser. L/V/II: Doc. 68, 20 de enero 2007, párr. 5. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/women/ Acceso07/cap1.htm#Obligaci%F3n>.

Frente a estos hechos de violencia, es obligación del Estado, a través de sus órganos judiciales, tomar medidas inmediatas para, con la debida diligencia, prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones sufridas, lo cual implica necesariamente que existan sistemas que permitan el acceso a la justicia penal a mujeres y niñas que han sido víctimas de violencia¹⁷. El hecho de que la justicia penal sea incapaz de juzgar estos actos de violencia implica que estos queden en la impunidad, lo que “no sólo alienta nuevos abusos, sino que también transmite el mensaje de que la violencia masculina contra la mujer[es y niñas] es aceptable o normal. El resultado de esa impunidad no consiste únicamente en la denegación de justicia a las distintas víctimas/sobrevivientes, sino también en el refuerzo de las relaciones de género reinantes y asimismo reproduce las desigualdades que afectan a las demás mujeres y niñas”¹⁸.

Con respecto al juzgamiento de estos actos de violencia, la investigación que se realiza debe ser oportuna, oficiosa y debe ser exhaustiva, ya que debe agotar todos los medios legales disponibles y ser orientada a la determinación de la verdad, la captura, el enjuiciamiento y el eventual castigo de los responsables. Se deben establecer procedimientos apropiados para la recolección y el recaudo de la prueba, así como se debe asegurar la participación efectiva de la víctima¹⁹. En el caso de que las víctimas sean niños, niñas o adolescentes, estos gozan de una protección especial que debe ser salvaguardada por los investigadores y juzgadores, quienes deben considerar la prevalencia del interés superior del niño²⁰. Adicionalmente, el derecho a la tutela judicial efectiva para las víctimas implica la adopción de políticas de acceso a la administración de justicia que no generen daños o sufrimientos adicionales para su bienestar físico o psicológico. En el caso de violencia de género, existe, además, la obligación estatal de contar con profesionales capaces de realizar una investigación seria de los hechos, que evalúe la violencia de género conforme a los estándares internacionales señalados en la presente sentencia. Por otra parte, al aplicar la *Convención de Belém do Pará*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos definió “**un deber de protección estatal reforzado**” en materia de violencia contra mujeres y niñas, tomando en cuenta la situación estructural de subordinación, discriminación y violencia que deben enfrentar las mujeres en el continente. Dicho deber reforzado se basa en la doctrina del riesgo previsible y evitable, acuñado por el sistema europeo de protección de los derechos humanos, según el cual, la imputación de la responsabilidad

¹⁷ Ver artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará).

¹⁸ Naciones Unidas, 2006, Poner fin a la violencia contra la Mujer. De las palabras a los hechos, Estudio del Secretario General de las Naciones Unidas, A/61/122/, pág. 137. Disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/publications/Spanish%20study.pdf>. Ver: [Corte IDH] Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, 2009, pág. 424.

¹⁹ Id, Recomendación general 19, supra nota 19.

²⁰ Corte IDH, Niñas Yean y Bosico vs. Rep. Dominicana, Serie C No. 130, parr. 134

internacional del Estado está condicionada “por el conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado, y por la posibilidad razonable de prevenir o evitar ese riesgo”²¹. Un informe de ONU Mujeres y del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) sostiene que el Ecuador es uno de los países con más alto índice de violencia contra mujeres y niñas y que “el fenómeno de la violencia se debe en parte a la pasividad que tiene la propia población con un flagelo que está creciendo en muchos países latinoamericanos”²². En el presente caso, esta dramática situación genera un riesgo previsible en la situación de la niña, que debía ser considerado por el juez para tomar medidas que eviten la perpetración de posibles actos agresivos posteriores.

Del análisis del proceso penal seguido ante la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, esta Corte considera que la resolución del 7 de mayo de 2010 no tomó en consideración los principios constitucionales y de derecho internacional de los derechos humanos, que han sido expuestos precedentemente, al emitir el auto de sobreseimiento que fue impugnado por la accionante. Dicho auto no solo que no consideró la calidad de niña de la presunta víctima, sino que tampoco, en su argumentación, revela que se haya abordado el caso desde una perspectiva de violencia contra mujeres y niñas. De acuerdo con los criterios expuestos en la presente sentencia, la obligación del juez penal, al juzgar un supuesto caso de violencia sexual en contra de una niña, era la de estudiar el asunto sobre la base de criterios de una protección especial de la presunta víctima, que se lograría por medio de un análisis de su entorno y los grados de violencia a los que se encontraba expuesta, si fuera el caso, sin menoscabar los derechos constitucionales del imputado. La falta de razonabilidad en este caso podría interpretarse como un producto del contexto social que minimiza la gravedad de la violencia contra las mujeres y niñas en el Ecuador.

En la especie, la Sala debió adoptar el criterio del deber de protección reforzado detallado en el presente auto, considerar la situación estructural por la que atraviesan miles de mujeres ecuatorianas, en especial niñas, y haber tomado las medidas necesarias para evitar que el daño sea mayor, ya que existía un riesgo previsible. En efecto, la Sala, para aproximarse a una labor jurisdiccional desde la perspectiva de género, debió tomar en cuenta la experiencia de la mujer en el contexto de los hechos que se le presentan y realizar un análisis de las normas aplicables y los efectos de la decisión; este análisis debe evitar promover, conservar o crear estereotipos, tales como que el imputado es un “hombre de Dios” o similares; y, finalmente, debe abordarse el caso a través de un razonamiento que se enfoque en el caso concreto, es decir,

²¹ Corte IDH, Caso de la Masacre de Pueblo Bello. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C, No.140.

²² Informe “El Compromiso de los Estados: Planes y políticas para erradicar la violencia contra las mujeres en América Latina y el Caribe”, presentado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y ONU Mujeres, en colaboración con el Instituto Nacional de la Mujer de Panamá (INAMU).

haciendo énfasis en el detalle particular y no en la situación general, como suele plantear la norma. En otras palabras, la Sala debió tomar en consideración la realidad que envuelve a los hechos presentados para poder tomar una decisión respetuosa de los derechos constitucionales. Una motivación de la sentencia con perspectiva de género exige una consideración de los motivos que podrían estar asociados a la generación de la violencia, incluso para descartar la existencia del hecho delictivo; estos factores debieron ser analizados por la Primera Sala. En consecuencia, la Corte Constitucional considera que el auto de sobreseimiento del 7 de mayo de 2010 no se encuentra debidamente motivado, de conformidad con el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.

III. DECISIÓN

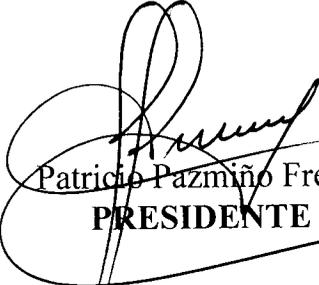
En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

SENTENCIA

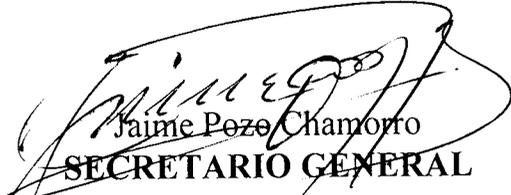
1. Declarar la vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de la motivación, consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal I de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.
3. Como medidas de reparación integral se dispone lo siguiente:
 - 3.1 Dejar sin efecto el auto de sobreseimiento del 7 de mayo del 2010, dictado por la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio Penal N.º 847-A-2009.
 - 3.2 Retrotraer el proceso hasta el momento de la interposición de los recursos de apelación y nulidad.
 - 3.3 Disponer que, previo el sorteo correspondiente, otra Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas resuelva los recursos de apelación y nulidad, en observancia de las garantías del debido proceso, expuestas en esta sentencia.
 - 3.4 Exhortar al Consejo de la Judicatura para que incorpore en los programas de capacitación a toda la Función Judicial la investigación y juzgamiento de actos

de violencia sexual en contra de la mujer, bajo un enfoque de género, con arreglo a los estándares señalados en la presente sentencia y aquellos contenidos en el derecho internacional de los derechos humanos.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

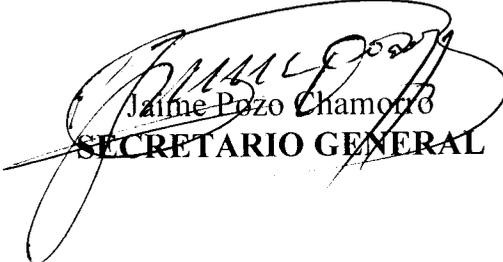


Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con cinco votos a favor de las juezas y jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Tatiana Ordeñana Sierra, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera en sesión extraordinaria del 23 de julio del 2014. Lo certifico.



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

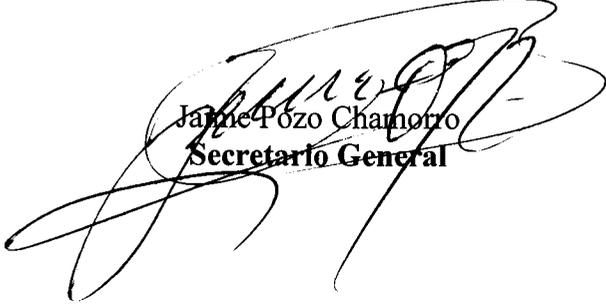
JPCH/mbm/ccp




CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO Nro. 1314-10-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el juez Patricio Pazmiño Freire, presidente de la Corte Constitucional, el día viernes 01 de agosto del dos mil catorce.- Lo certifico.


Jaime Pózo Chamorro
Secretario General

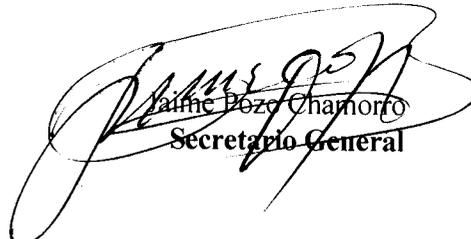
JPCH/LFJ



CASO 1314-10-EP

RAZÓN.- Siento por tal que, en la ciudad de Quito, al primer y cuarto día del mes de agosto de dos mil catorce, se notificó con copia certificada de la sentencia 108-14-SEP-CC, de julio 23 de 2014, a los señores: Sofía Cumandá Chapi Farfán en la casilla judicial 3525; Henry Oswaldo Moreno Barragán en la casilla constitucional 389 y en el correo electrónico manuelrocagonzalez@hotmail.com; William Garzón Castro, en la casilla constitucional 1154; procurador general del Estado en la casilla constitucional 018; jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante oficio 3676-CC-SG-2014; juez Segundo de Garantías Penales de Galápagos, mediante oficio 3677-CC-SG-2014 y presidente del Consejo Nacional de la Judicatura, mediante oficio 3678-CC-SG-2014; conforme constan de los documentos adjuntos.- Lo certifico.-

JPCH/jdn


Jaime Dozo Chamorro
Secretario General



2