

CAPACITACIÓN
SENTENCIA N° 184-18-SEP-CC
CASO 1692-12-EP

CONTENIDOS:

1.- DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.-

El artículo 1 de la Constitución de la República, señala: *“El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, (...)”*

En este contexto, todas las personas ecuatorianas y extranjeras que residen en el Ecuador están sujetas a cumplir la normativa constante en nuestro ordenamiento jurídico; es decir, ejerciendo derechos, pero también contrayendo obligaciones y cumpliendo deberes, lo cual guarda concordancia con el artículo 1 del Código Civil, que señala: *“La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.”*

Para el ejercicio de los derechos, se debe considerar los principios contemplados en el artículo 11 de la Constitución, siendo relevante lo establecido en su numeral 2, que trata sobre la igualdad, la no discriminación, entre otros.

El derecho a la identidad personal contemplado en el artículo 66 numeral 28 de la Constitución, tiene una trascendental importancia para todas las personas sin distinción de ninguna condición y naturaleza, ya que este derecho es la esencia de todos, en virtud de que el mismo constituye el fundamento para el ejercicio de los demás derechos, lo cual guarda concordancia y armonía con lo establecido en los diferentes instrumentos internacionales y en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Para la realización de la justicia dentro de los derechos de las personas, se debe tomar en cuenta lo establecido en el artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador, que trata sobre el orden jerárquico de aplicación de las normas, así por citar: La Constitución, los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas; y, las leyes ordinarias.

Para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades, el organismo competente debe adecuar las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales.

Cuando un derecho contemplado en la Constitución ha sido vulnerado, las personas tienen la facultad de presentar una acción de protección como garantía jurisdiccional.

2.- DERECHO A LA IDENTIDAD.-

Desde los albores de la humanidad el concepto de identidad ha cambiado a través de la historia en atención a la evolución de los diferentes paradigmas y situaciones de carácter: Social, cultural, étnico, religioso, económico, jurídico, entre otros.

Las diferentes formas de organizaciones sociales han creado la necesidad de identificar a las personas como miembros de su comunidad, por citar, en el Imperio Incaico, los nacimientos y defunciones se registraban conforme a un procedimiento especial encomendado a las autoridades públicas basado en la utilización de los denominados quipus. En estos registros se anotaban por medio de nudos, los tributos, nacimientos, defunciones, número de habitantes de las comunidades y otros datos importantes. Con la conquista española este sistema desapareció y fue sustituido por el registro eclesiástico vigente en Europa.

En el Ecuador el derecho a la identidad ha pasado por algunos procesos plasmados en normativa positiva, la misma que ha sido recogida en las diferentes Constituciones y cuerpos jurídico-legales.

La Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, en su artículo 23, numeral 24, estableció el derecho a la identidad, de acuerdo con la ley.

La normativa vinculante a esa fecha en esta materia fue la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación publicada el 21 de abril de 1976.

La vigente Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral 28, reconoce y garantiza a las personas el *“derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos, y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, políticas y sociales.”*

En el ámbito institucional, a través de la historia el Registro Civil como Entidad del Estado ha sido una gran protagonista en plasmar el derecho a la identidad de las personas; para lo cual debemos trasladarnos en el tiempo hasta el 29 de octubre de 1900, fecha en la que fue publicada la primera Ley de Registro Civil, la misma que señala: *“Desde el 1 de enero de 1901, establécese en la República el Registro Civil (...)”*.

Posteriormente, se expidieron Leyes de la misma naturaleza, e incorporando otras competencias, como es el caso de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación publicada en el Registro Oficial No. 70 de 21 de abril de 1976. En esta Ley, además de la potestad para inscribir los hechos y actos relativos al

estado civil de las personas, consta la facultad para su identificación y cedulaación.

La Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 684 de 4 de febrero de 2016 -que derogó a la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulaación de 1976-, dentro de las atribuciones de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulaación, constan las de: *"1. Solemnizar, autorizar, inscribir y registrar los hechos y actos relativos al estado civil de las personas y sus modificaciones, incluso aquellos de jurisdicción voluntaria en el ámbito de sus competencias. 2. Identificar a las personas ecuatorianas y a las extranjeras en territorio ecuatoriano. 3. Emitir cédula de identidad."*

Respecto a la cédula de identidad, debemos indicar que este documento público tiene por objeto identificar a las personas ecuatorianas y extranjeras que se encuentren en el Ecuador (Art. 85 de la Ley citada), y que por su naturaleza tendrá el carácter de única en el Ecuador, con validez jurídica para todos los actos públicos y privados (Art. 86).

El derecho a la identidad de las personas se plasma en el acto jurídico de la inscripción de su nacimiento realizado conforme a ley, en la que se consignan nombre/s y apellidos, independientemente de su situación de filiación paterna o materna, lo cual guarda armonía con lo contemplado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumentos que hacen referencia a los derechos de reconocimiento de la personalidad jurídica, a la nacionalidad, y a tener nombres y apellidos; así como en el artículo 82 de la Constitución de la República que trata de la seguridad jurídica.

Con la inscripción de nacimiento, a la persona le franquea el derecho de obtener su cédula de identidad, documento válido para ejercer los derechos colectivos consignados en la Constitución, en las leyes y demás normativa aplicable.

3.- DERECHO A LA NACIONALIDAD.-

La nacionalidad es el vínculo jurídico y político que relaciona las personas con un Estado, de tal modo que origina un estatuto que les distingue de la situación de las demás personas que, por contraposición se llaman extranjeros. Las personas deben ser registradas ante la ley y reconocidas como miembros de algún país.

Por lo tanto, todos los niños del mundo, sin importar edad, sexo, color, religión etc.; tienen derecho desde su nacimiento a poseer una identidad un nombre y una nacionalidad, así como también el derecho a practicar las costumbres, religiones y lenguas de su pueblo y recibir el mismo trato sin ser



discriminados, así como brindarles protección en caso de que alguien viole sus derechos.

Desde su nacimiento, un niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad. Según las circunstancias en que se adquiriera la nacionalidad puede ser de dos tipos:

- **Nacionalidad originaria o de sangre:** el niño adquiere la nacionalidad de sus padres desde el momento de su nacimiento.
- **Nacionalidad por residencia:** aunque sus padres posean otra nacionalidad, el niño adquiere la nacionalidad del territorio en el que nace.

Por otra parte, la Constitución ecuatoriana en su artículo 7 señala que son ecuatorianos y ecuatorianas por nacimiento las siguientes personas:

1. Las personas nacidas en el Ecuador.
2. Las personas nacidas en el extranjero de madre o padre nacidos en el Ecuador; y sus descendientes hasta el tercer grado de consanguinidad.
3. Las personas pertenecientes a comunidades, pueblos o nacionalidades reconocidos por el Ecuador con presencia en las zonas de frontera.

Por otra parte, es importante anotar, que el artículo 8 de la Constitución determina quiénes son ecuatorianas y ecuatorianos por naturalización:

1. Las que obtengan la carta de naturalización.
2. Las extranjeras menores de edad adoptadas por una ecuatoriana o ecuatoriano, que conservarán la nacionalidad ecuatoriana mientras no expresen voluntad contraria.
3. Las nacidas en el exterior de madre o padre ecuatorianos por naturalización, mientras aquellas sean menores de edad; conservarán la nacionalidad ecuatoriana sino expresan voluntad contraria.
4. Las que contraigan matrimonio o mantengan unión de hecho con una ecuatoriana o un ecuatoriano de acuerdo con la ley.
5. Las que obtengan la nacionalidad ecuatoriana por haber prestado servicios relevantes al país con su talento o esfuerzo individual.

Además, se señala que quienes adquieran la nacionalidad ecuatoriana no estarán obligados a renunciar a su nacionalidad de origen. La nacionalidad ecuatoriana adquirida por naturalización se perderá por renuncia expresa.

La nacionalidad se obtiene al registrarse en la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación. Es un elemento muy importante, ya que, en primer lugar, supone el **vínculo entre la persona y la ciudadanía**; y, en segundo lugar, constituye la pertenencia de una persona a una nación.



En definitiva, establece la calidad de una persona en razón del nexo político y jurídico que la une a la población constitutiva de un **Estado**.

Esta acción supone el reconocimiento inmediato por parte del Estado de la existencia de la persona, y la formalización de su nacimiento ante la ley. Además, su registro permitirá **preservar sus orígenes**, es decir, las relaciones de parentesco que lo unen a sus padres biológicos.

4.- DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.-

Como se ha indicado en la Constitución que rige los designios de nuestro país, que se encuentra vigente desde octubre de 2008, consagra derechos de libertad como el manifestado en el artículo 66 número 4, la equidad, igualdad y no discriminación como preceptos a los cuales debemos regirnos, con el fin de conseguir una sociedad que brinde iguales oportunidades, participación equitativa y la eliminación de usos y prácticas discriminatorias entre las y los habitantes del Ecuador.

El texto constitucional en el artículo 11 número 2 también reza que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por su olor de piel, por ser indígena, por ser de diferente región del país, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción reales como afiches, prensa, radio, que promuevan la igualdad real en favor de toda la ciudadanía que somos titulares de derechos y a favor de los ciudadanos que se encuentren en situación de desigualdad.

Consagra como un deber primordial del Estado, el garantizar “el efectivo goce” de los derechos establecidos en la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, exigiendo su inmediata aplicación en los ámbitos público, administrativo y judicial.

Estas prácticas en las acciones del Estado o de los servidores públicos deben enmarcarse en:

En el ámbito de la educación, se debe partir del ser humano, tomando como base el respeto a los derechos humanos, el medio ambiente y la democracia;

debiendo ser participativa, incluyente, diversa; además de impulsar la equidad de género, la justicia, la libertad, la paz; incentivar la creatividad, la cultura, el desarrollo de capacidades y la iniciativa.

En la salud, se garantiza el acceso permanente y oportuno de todas y todos a servicios de atención integral de salud, salud sexual y reproductiva sin exclusiones de ningún tipo, regidos por principios de equidad, solidaridad, interculturalidad con enfoque de género y generacional.

En relación con los grupos en condiciones de vulnerabilidad como son niños, niñas, adolescentes, mujeres embarazadas, adultos mayores, personas que sufran de enfermedades catastróficas, recibirán atención prioritaria. En lo que tiene que ver con las mujeres embarazadas o en período de lactancia, se prohíbe todo tipo de discriminación en los ámbitos educativo, social y laboral por el hecho de su embarazo.

En lo concerniente a personas con algún tipo de discapacidad, el Estado y la sociedad tienen la obligación de propiciar un ambiente que fomente sus otras capacidades, habilidades y potencialidades en el cual se puedan desarrollar actividades educativas, laborales con iguales oportunidades.

A las comunidades, nacionalidades indígenas, pueblos afro ecuatorianos, se les garantiza el mantener su identidad, tradiciones ancestrales, organización social, identidad cultural y étnica; el aplicar y practicar su propio derecho o derecho consuetudinario, siempre que no vulnere los derechos constitucionales, en especial de mujeres, niñas, niños, adolescentes. A no ser víctimas de racismo, xenofobia o cualquier otra forma de discriminación o intolerancia y al derecho de reparación y resarcimiento por el hecho de verse afectados por estos actos.

Las y los ecuatorianos podrán desempeñar funciones públicas mediante un sistema de selección en base a méritos y con criterios de equidad y paridad de género, generacional y de igualdad de oportunidades para personas con discapacidad. En la participación política, el Estado promoverá la representación paritaria entre mujeres y hombres. Fomentará el derecho a la igualdad formal, material y a la no discriminación. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos deberes, derechos y oportunidades.

Igualmente, el Estado garantiza el derecho a una vida libre de violencia; a través de la prevención, eliminación y sanción de todo tipo de violencia, discrimen en cualquier ámbito, en base a principios de equidad, solidaridad y respeto mutuo. Y como complemento a esta garantía, el Estado establece la prohibición de emitir propaganda nociva que promueva la discriminación, racismo etc.

El derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra también expresado en la Declaración Universal de los derechos Humanos en el artículo 2 numeral 1, recalca que toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, al igual que nuestra constitución afianza en que no habrá distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición; es decir, el respeto a la igualdad y no discriminación nos ampara en nuestra constitución e internacionalmente.

5.- DERECHO A LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA EN SUS DIVERSOS TIPOS. -

La familia es la célula fundamental de la sociedad y el medio natural y necesario para la protección de los derechos y el desarrollo integral de sus miembros; por esta razón la familia debe recibir el apoyo y protección del estado ecuatoriano, para que cada uno de sus integrantes, pueda ejercitar plenamente sus derechos y asumir sus obligaciones.

Funciones de la familia

Se dice es la base de la sociedad, se preocupa de la reproducción y del cuidado físico de sus miembros, pues está a cargo del bienestar y desarrollo psicológico y social de cada uno de ellos; por esta razón se considera a la familia como la unidad social básica, donde el individuo se forma desde su niñez, para que en su edad adulta se conduzca como una persona productiva para la sociedad donde se desarrolle.

Fuentes de las relaciones familiares

Como es de conocimiento general, tiene su origen y fundamento en: el matrimonio; la unión de hecho; y la filiación biológica y adoptiva; recordando que actualmente existen tratados internacionales que protegen la familia y a sus miembros y que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico y de conformidad con los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República tienen mayor valor que el Código de la Familia y que el Código Civil; y recordando que normas supletorias son el Código Civil, el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código de Procedimiento Civil.

Clases de familia

El artículo 67 de la Constitución de la República en su primera línea *señala* “Se reconoce la familia en sus diversos tipos”, o sea que además de la familia matrimonial, cuya fuente sin lugar a dudas es el matrimonio, existe la familia extramatrimonial que surge de la unión sin vínculo matrimonial entre un hombre y una

mujer, que se comportan ante los demás como esposos; y más aún ahora las uniones de hecho de personas del mismo sexo.

En la actualidad como podemos constatar, la estructura de la familia ha cambiado su vida y pensamiento y si bien la Constitución el artículo 67 señala que el Estado le protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de esos fines, éste mismo artículo reconoce que la familia se constituye por vínculos jurídicos o de hecho y se basan en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes; y esto el legislador constituyente lo ha señalado frente a la realidad social en que vive la humanidad, con permanente cambio y evolución, dándose una transformación al derecho de familia que es consecuencia lógica de los cambios sociales y el Ecuador sin duda alguna es un ejemplo de una realidad social que no se ve en otros países; por esta razón hay que reconocer que habrá que meditar, si la equiparación que hacen de las uniones de hecho al matrimonio, implica una producción de efectos con la entidad necesaria para otorgar a una persona unida voluntariamente a otra el Estado civil de casada, por lo que tales parejas no lo serían de hecho sino más bien de derecho.

De lo manifestado se desprende que nuestra Constitución reconoce la familia en sus diversos tipos y que son las siguientes:

- a) **La familia de padres separados**, esto es la familia en que los padres se niegan a vivir juntos, no son pareja, pero deben seguir cumpliendo a cabalidad con su rol de padres ante los hijos, por muy distantes que estos se encuentren; aun cuando hay que reconocer que por el bien de los hijos se niegan a la relación de pareja, pero no a la paternidad ni maternidad;
- b) **La familia de madre soltera**, esto es la familia en que la madre desde un inicio asume sola la crianza de sus hijos; y como es de conocimiento general es la mujer quien en la mayoría de las veces asume este rol, pues el hombre se distancia y no reconoce su paternidad por diversos motivos, aunque la doctrina señala que, en este tipo de familia, hay que tener presente, que hay distinciones, pues no es lo mismo ser madre soltera, adolescente, joven o adulta;
- c) **La familia mono parental**, esto es aquella familia que se constituye por uno de los padres de sus hijos; y esta clase de familia puede tener diversos orígenes:
 - Porque los padres se han divorciado, y los hijos quedan viviendo con uno de ellos, por lo general la madre;
 - Por un embarazo precoz, donde se configura otro tipo de familia, esto es la familia de madre soltera; y,

- Por el fallecimiento de uno de los cónyuges.

Este núcleo puede constituir por sí sólo una familia independiente (familia nuclear monoparental), o puede convivir con otras personas emparentadas. Por ejemplo, una madre (sin pareja) con dos hijos que viva con sus padres constituye un núcleo monoparental en una familia más amplia.

Aunque haya núcleos familiares monoparentales encabezados tanto por hombres como por mujeres, en la gran mayoría de los casos son madres con hijos y no padres con hijos.

En la mayoría de los países, las familias monoparentales sufren un mayor riesgo de pobreza y de dificultades sociales que los núcleos biparentales.

La mono parentalidad suele conllevar más dificultades para hacer compatibles horarios de trabajo y atención de los menores.

Se puede observar en esta clase de familia, que la responsabilidad tanto del cuidado como de la educación y crianza recaen sobre una sola persona, demostrando de este modo la capacidad tanto del hombre como de la mujer para poder hacerse cargo de un individuo menor de edad.

Se considerará también *familia monoparental* a quienes hayan sufrido la violencia machista, hayan permanecido un año o más en la cárcel o en el hospital, y tengan un hijo a su cargo.

6.- PRINCIPIO DE INTERES SUPERIOR DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.-

La Carta Magna declara en su Artículo 44 que:

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

Es decir, el principio fundamental del Interés Superior tiene como prioridad absoluta garantizar el cumplimiento de esos derechos que pertenecen a este grupo de atención prioritaria como lo son los niños, niñas y adolescentes, y en caso de vulneración su inmediata restitución, pues sus derechos son de aplicación prioritaria con relación a los derechos de los otros miembros de una sociedad, y todos quienes forman parte de un Estado de derechos deberán ajustar sus acciones y evitar vulnerarlos, garantizándose así la supremacía de estos derechos sobre las demás personas; articulado de la Constitución que tiene concordancia con lo que dispone el Artículo 11, Código

de la Niñez y Adolescencia como norma secundaria que dice :

“El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.”

El niño sujeto de derechos

Es innegable que el niño, hoy es un sujeto de derechos, pero esto no siempre fue así, históricamente su condición fue dolorosamente inferior que la de los adultos, ausente de derechos y aun de reconocimiento individual, pues eran parte de la familia y propiedad del padre, que podía hacer con ellos cuanto quería, llegando inclusive a tratos crueles e inhumanos, o simplemente a su desaparición.

Clásicamente, sujeto del derecho es todo ser capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, mientras que el objeto del derecho es aquel sobre el que el sujeto del derecho ejerce su poder, es decir las cosas; se dividen en materiales como, por ejemplo, un auto, una casa un semoviente; e inmateriales como la energía eléctrica, el gas, los derechos de autor.

Sólo los sujetos pueden poseer derechos, los objetos no pueden ser titulares de derechos como tampoco pueden ejercerlos.

Nuestro Código Civil Ecuatoriano en el artículo 41 señala:

“Son personas todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sean su edad, sexo o condición.”.

El Código de la Niñez y Adolescencia reconoce en sus artículos 2 y 20 a los niños (menores a 18 años), como sujetos de derechos desde su concepción, derechos que pueden ser patrimoniales, y personales, sobre los segundos, el Código Civil prevé que puedan ejercerlos a través de sus representantes legales.

La Convención sobre los Derechos del Niño, trajo consigo un gran salto en el reconocimiento y unificación de criterios sobre los derechos de los niños, tan es así que ha logrado que las culturas de las naciones adscritas cedan terreno de sus concepciones culturales, en pro de una uniformidad que proteja a los niños por su condición de tales, más allá de las prácticas locales. Habiendo comprometido a los Estados parte, para incluir dentro de su política el reconocimiento progresivo de los derechos de la niñez. Se propicia a la igualdad, el niño es un ser humano más, pero con mayores derechos, es decir que gozan de una protección complementaria.



El interés superior del niño es un concepto triple:

- a) **Un derecho sustantivo:** el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. La obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.
- b) **Un principio jurídico interpretativo fundamental:** si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.
- c) **Una norma de procedimiento:** siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.

El interés superior del niño en el ámbito internacional

Son varios los instrumentos internacionales que rescatan el principio del interés superior el niño dentro de su normativa, pero solo algunos de ellos están suscritos por nuestro país, entre ellos y quizá el más importante es la Convención sobre los Derechos del Niño, que fue aprobada el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por nuestro país en marzo de 1990. Esta nace frente a la idea de crear una comunidad internacional con normativa lo suficientemente fuerte para los niños, niñas y adolescentes.