EDICIÓN CONSTITUCIONAL

REGISTRO OFICIAL
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

DICTAMEN Y SENTENCIAS:

1-12-EI/21 En el Caso N° 1-12-EI Desestímese la acción extraordinaria de protección N° 1-12-EI..... 2

832-20-JP/21 En el Caso N° 832-20-JP Declárese que el sacerdote Ángel Lobato Bustos vulneró el derecho a la vivienda digna de la accionante..... 44

7-16-IN/21 En el Caso N° 7-16-IN Acéptese la acción de inconstitucionalidad signada con el N° 7-16-IN... 109

Año I - Nº 3 - 142 páginas
Quito, miércoles 16 de febrero de 2022

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 1-12-EI/21
(Conflicto interno, principio *pro jurisdicción indígena* y principio de *autonomía de la justicia indígena*)
Juez ponente: Enrique Herrería Bonnet

Quito, D.M., 17 de noviembre de 2021

CASO No. 1-12-EI

EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE

SENTENCIA

Tema: En esta sentencia se analiza la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena presentada por la señora Mariana de Jesús Paqui González en contra de la decisión dictada el 11 de mayo de 2012 por la Comunidad de Tambopamba. La Corte Constitucional concluye que se trató de una decisión de justicia indígena y que no existió la vulneración del derecho al debido proceso ni la transgresión de la garantía a ser juzgado por un juez competente. Por otro lado, la Corte esclarece cómo identificar un conflicto interno y la aplicación de los principios *pro jurisdicción indígena*, así como el principio de *autonomía del derecho indígena*.

Contenido

1. Antecedentes
1.1. El proceso originario
1.2. Trámite ante la Corte Constitucional
2. Competencia
3. Alegaciones de los sujetos procesales
3.1. De la parte accionante
3.2. De la parte accionada
3.3. Terceros con interés y *amicus curiae*
3.3.1. Procuraduría General del Estado
3.3.2. Luis Enrique Minga Sarango
3.3.3. Atik Kurikamak Yupanki
4. Contexto del caso bajo análisis
4.1. La Comunidad Tambopamba
4.2. Estructura de la justicia comunitaria de Tambopamba
4.3. Proceso de justicia indígena en la Comunidad Tambopamba
4.3.1. *Willachina*
4.3.2. *Tapuykuna*
4.3.3. *Chimbapurana*
4.3.4. *Killpichirina*
4.3.5. *Paktachina*
4.4. La Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur ("Ecosur")
5. Análisis

5.1. ¿La decisión de 11 de mayo de 2012 constituye una decisión de justicia indígena de la comunidad de Tambopamba?.....
5.1.1. (i) ¿La decisión impugnada emanó de una autoridad indígena con legitimidad?.....
5.1.2. (ii) ¿La decisión impugnada resolvió un conflicto interno mediante la aplicación de normas y derecho propio?.....
5.1.2.1. Conflicto interno y el ámbito territorial.....
5.2. ¿La decisión de 11 de mayo de 2012 siguió el debido proceso de la Comunidad de Tambopamba? .....
5.3. ¿La Asamblea Comunitaria de Tambopamba es competente para juzgar a la accionante?.....
6. Consideraciones adicionales.....
7. Decisión.....

1. Antecedentes

1.1. El proceso originario

1. El 18 de marzo de 2012, el señor José María Condolo Tene, presidente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur ("**Ecosur**" o "**Cooperativa**") solicitó apoyo al señor Ángel Benigno Guamán González, presidente del Cabildo de la Comunidad de Tambopamba, ubicada en el cantón Saraguro, provincia de Loja,[1] para solucionar la desviación de USD 23 437,89 de la institución por parte del señor Jorge Daquilema Contento Paqui, gerente encargado de la administración de la Cooperativa.[2]

[1] Mediante oficio Nº. 0051-CAC.ECOSUR.PCS de 18 de marzo de 2012, el presidente de la Cooperativa solicitó la intervención de la comunidad de Tambopamba para solucionar el conflicto suscitado entre las partes. Fs. 325, expediente Corte Constitucional.

[2] Jorge Daquilema Contento Paqui fue uno de los socios fundadores de Ecosur. El 15 de enero de 2012, la Cooperativa resolvió designarlo como gerente encargado de la Administración. En oficio de 1 de febrero de 2012, la contadora de la entidad informó a los directivos que no se pudo verificar el dinero disponible en la caja con corte 31 de enero de 2012 porque el señor Jorge Daquilema Contento Paqui argumentó que *"dejó las llaves en su casa"*. Oficio de la contadora al presidente de Ecosur. Fs. 326, expediente Corte Constitucional.
Posteriormente, el 15 de febrero del mismo año, la contadora informó que se realizó otro arqueo de caja en el que se verificó que faltaban USD 23 437,89. Al ser cuestionado sobre el tema, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui explicó que transfirió el dinero a su cuenta personal. Oficio de la contadora dirigido al presidente de la Cooperativa. Fs. 327, expediente Corte Constitucional.
El 16 de febrero de 2012, en sesión extraordinaria de Ecosur, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui admitió haber depositado parte del dinero sustraído en la Cooperativa CoopMego y solicitó una prórroga para devolver la totalidad de lo adeudado; como prueba de su afán de cumplimiento, se comprometió a entregar USD 4 000 que tenía en su poder. Acta de la Asamblea Extraordinaria de la Cooperativa Ecosur. Fs. 331-332, expediente Corte Constitucional.
El 17 de febrero de 2012, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui depositó USD 4 000 en la cuenta de Ecosur. Papeleta de depósito y recibo. Fs. 329 y 330, expediente Corte Constitucional.

2. En sesión de la justicia comunitaria de Tambopamba[3] de 18 y 19 de marzo de 2012[4], con la presencia del presidente del Cabildo, los directivos y miembros de la Cooperativa, así como el señor Jorge Daquilema Contento Paqui discutieron la falta de dinero en la institución financiera. El acusado explicó que lo invirtió en una empresa y que fue estafado, por lo que solicitó una prórroga para cancelar su deuda. La sesión continuó el día siguiente en la casa de los familiares del señor Contento Paqui.

3. El 11 de mayo de 2012 tuvo lugar la Asamblea General de la Comunidad de Tambopamba ("**Asamblea Comunitaria**" o "**Asamblea General**"). Tras la deliberación de los comuneros, la Asamblea Comunitaria tomó una decisión que fue plasmada en un documento denominado "Acta de Transacción por mutuo acuerdo entre la Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur 'Ecosur' y el sr. (sic) Jorge Daquilema Contento Paqui y sus familiares"[5]. En esta decisión se resolvió lo siguiente: **(i)** que el dinero adeudado a la Cooperativa hasta la fecha, es decir, USD 15 937,89, fuesen cancelados mediante cuotas mensuales de USD 300; este dinero sería descontado del rol de pagos de la señora Mariana de Jesús Paqui González, madre del señor Jorge Daquilema Contento Paqui, quien trabajaba como maestra. La señora acordó realizar todos los trámites necesarios para que se efectivice el descuento mensual a favor de la Cooperativa; **(ii)** la Comunidad de Tambopamba se comprometió a dar por terminado el problema entre Jorge Daquilema Contento Paqui y la Cooperativa; y, **(iii)** tras la suscripción de las partes de la decisión comunitaria, denominada "Acta de Transacción", el Cabildo en coordinación con los miembros de la justicia comunitaria, solicitarían la suspensión del proceso de investigación en contra del señor Jorge Daquilema Contento Paqui a cargo de la Fiscalía de Asuntos Indígenas con sede en Saraguro, provincia de Loja.[6]

4. Como constancia de lo resuelto, la decisión comunitaria fue suscrita por el señor Luis Antonio Sarango, coordinador de la Justicia Comunitaria, el señor Jorge Daquilema

---

[3] En la presente causa se solicitó un informe pericial antropológico para lograr comprender el procedimiento de justicia de la Comunidad indígena de Tambopamba; así como para contar con elementos técnicos que permitan resolver el caso.

[4] Según el informe pericial, es común que, debido a la larga duración de las jornadas de justicia comunitaria, se suspenda la reunión y se continúe el día siguiente. Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.

[5] Para la revisión de este caso, resulta importante analizar la naturaleza de la decisión impugnada; es decir, más allá de una cuestión nominal, se observarán las características, el procedimiento y demás particularidades para determinar que se trata de una decisión emitida por una autoridad competente.

[6] El Reglamento Interno de la Comunidad de Tambopamba precisa: *"artículo 31:* [l]*os casos resueltos por la justicia ordinaria, la comunidad no aceptará trámite en la justicia comunitaria"* de igual forma contempla que *"artículo 32:* [l]*os casos resueltos por la justicia comunitaria, no podrán ser tramitados por la justicia ordinaria, conforme dice la constitución* (sic) *política del Estado*. Fs. 157, expediente Corte Constitucional.
Ahora bien, la Fiscalía de Asuntos Indígenas, como se verá en los próximos párrafos, es una entidad de la justicia ordinaria. Por lo tanto, al haber juzgado el conflicto a través de la justicia comunitaria, las autoridades indígenas de la Comunidad de Tambopamba se comprometieron a informar a las autoridades estatales respectivas para que no se realice un doble juzgamiento.

Contento Paqui, como implicado; los señores José María Condolo y Manuel Asunción González, en calidad de presidente y gerente de Ecosur respectivamente; y, la señora Mariana de Jesús Paqui González como garante.[7]

5. Tras haber tomado la decisión, se sometió al señor Jorge Daquilema Contento Paqui *"a un baño ritual o sanación para limpiar las malas energías del 'llaki'* [tristeza y malas energías]*, sin ningún tipo de violencia física, ya que se trata de una costumbre de los mayores"*.[8]

6. El 24 de julio de 2012, el presidente del Cabildo junto al gerente general de Ecosur informaron a la Federación Interprovincial de Indígenas Saraguros (**"FIIS"**) la decisión indígena de 11 de mayo de 2012 y su incumplimiento[9]. Solicitaron que la Federación interceda para lograr que las partes *"cumpl*[an] *su palabra"*. En el escrito se precisó lo siguiente:

> *La Coordinación de Justicia de Tambopamba,* (sic) *realizó las investigaciones correspondientes en asamblea comunitaria y logro* (sic) *determinar la sustracción del dinero por parte del señor Daquilema Contento Paqui; una vez aceptada la sustracción por el antes indicado señor, el Cabildo y la Asamblea Comunitaria lo comprometió con la devolución del dinero mediante un crédito otorgado a su mamá Profesora Mariana de Jesús Paqui Gonzáles, la misma que se comprometió y firmo* (sic) *un acta para devolver el dinero a la cooperativa mediante un crédito con descuento al Rol de Pago* (sic)*; y para lo cual Ella* (sic) *debía realizar los trámites de crédito al siguiente día sábado 12 de los corrientes en oficinas dela* (sic) *Cooperativa Ecosur, esta compañera solamente llego* (sic) *a averiar* (sic) *los requisitos para luego volver a realizar los trámites; lo preocupante es que hasta el día de hoy no regresa a legalizar el crédito para iniciar con la devolución del dinero sustraído por su hijo Daquilema Contento.*

7. Ante la persistencia del incumplimiento de la decisión de 11 de mayo de 2012, el presidente de la Comunidad de Tambopamba y el coordinador de Justicia Comunitaria dirigieron un escrito a la señora Mariana de Jesús Paqui González y a su hijo para que comparecieran frente a la Asamblea Comunitaria.[10]

8. El 8 de septiembre de 2012, en sesión de la Asamblea Comunitaria, se dispuso que: **(i)** el señor Jorge Daquilema Contento Paqui solicite hasta el 22 de septiembre de 2012 un crédito en Ecosur para cancelar el dinero adeudado a la institución financiera; **(ii)** la señora Mariana de Jesús Paqui González se comprometa a firmar una letra de cambio por USD 15 937,79 como garantía y ésta se le sería devuelta cuando se efectivizara el

---

[7] Es necesario recordar que las decisiones de justicia indígena nacen del acuerdo no solo de las partes, sino de la Comunidad en su conjunto. Esto será abordado a profundidad en el análisis del caso.

[8] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.

[9] Se solicitó el apoyo de la FISS por el respeto que emana de su calidad de representante de todas las Comunidades Saraguro del lugar. Fs. 356, expediente Corte Constitucional. No existe constancia alguna de que la Federación haya emprendido alguna acción concreta respecto a la decisión de 11 de mayo de 2012.

[10] Solicitud para comparecer a la Asamblea General dirigida a la señora Mariana de Jesús Paqui González. Fs. 359, expediente Corte Constitucional.

crédito a su hijo; **(iii)** en caso de incumplir con la solicitud del crédito, la madre se convertiría en la deudora directa; y, **(iv)** el fiscal de la Asuntos Indígenas no iniciaría un proceso judicial en contra del deudor.[11]

1.2. Trámite ante la Corte Constitucional

9. El 17 de septiembre de 2012, la señora Mariana de Jesús Paqui González ("**accionante**") presentó la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena que nos ocupa frente a la decisión del 11 de mayo de 2012 ("**decisión impugnada**"). Esta acción fue admitida a trámite el 4 de octubre de 2012.

10. El 29 de enero de 2015, la entonces jueza constitucional Tatiana Ordeñana Sierra avocó conocimiento de la presente causa.

11. El 24 de febrero de 2015, se llevó a cabo una audiencia pública dentro del presente caso[12].

[11] El 10 de septiembre de 2013, Mariana de Jesús Paqui González presentó un hábeas corpus a favor de su hijo por encontrarse detenido desde el 7 de septiembre en la casa comunal de Tambopamba. Por sorteo, la competencia se radicó en el Juzgado Décimo Tercero Multicompetente del cantón Saraguro, provincia de Loja, y fue signado Nº. 2013-0417. La Comunidad informó, mediante escrito, que no comparecería a la audiencia de hábeas corpus porque **(i)** el señor Jorge Daquilema Contento Paqui ya había propuesto una denuncia por detención ilegal ante la Fiscalía de Asuntos Indígenas, signada Nº. 154-12, pero la misma fue archivada por falta de competencia, al tratarse de un tema de justicia indígena; **(ii)** el señor Jorge Daquilema Contento Paqui también administró justicia indígena y conocía todos los procesos, en consecuencia, sabía que no se trató de una detención ilegal, sino de aspectos relacionados con el derecho propio; **(iii)** informó que la comunidad Kiskinchir Ayllullakta denunció ante las autoridades indígenas de Tambopamba al señor Jorge Daquilema Contento Paqui por haber estafado a una comunera quien es madre soltera por USD 15 240; y, finalmente, **(iv)** invitó al juzgador a la Asamblea Comunitaria que se desarrollaría el 12 de septiembre para discutir la estafa a Ecosur y a la señora de la comunidad Kiskinchir Ayllullakta. En audiencia de 11 de septiembre de 2013, el juez del Juzgado Décimo Tercero Multicompetente dispuso la liberación inmediata del señor Jorge Daquilema Contento Paqui. Fs. 61-66 y 70, expediente Corte Constitucional.
En Asamblea Comunitaria de 16 y 17 de septiembre de 2013, se resolvió, entre otras cosas, que el señor Jorge Daquilema Contento Paqui legalice un préstamo en Ecosur por USD 17 000 para cumplir con la deuda que mantenía con la institución. La Cooperativa facilitó el préstamo y el deudor firmó un pagaré a la orden signado con el Nº. 0100000196. El 15 de noviembre de 2018, la gerente general de Ecosur propuso una demanda por cobro de dinero en contra del señor Jorge Daquilema Contento Paqui y su garante, el señor Carlos Alberto Sarango Hueledel, por el incumplimiento en el pago del préstamo referido. En sentencia de 8 de abril de 2021, la Unidad Multicompetente con sede en el cantón Saraguro, provincia de Loja, aceptó la demanda. Fs. 76-80 y 94-101, expediente Corte Constitucional.
Según se verificó en el sistema eSATJE, el accionado apeló la decisión y, el 24 de junio de 2021, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja revocó la sentencia subida en grado y rechazó la demanda.

[12] La audiencia se celebró únicamente ante la jueza sustanciadora. A la misma, comparecieron los siguientes sujetos procesales: **(i)** por la parte accionante, la señora Mariana de Jesús Paqui González y su abogado patrocinador, el doctor Luis Fernando Sarango Macas y **(ii)** por la parte accionada, el señor Luis Antonio Sarango Tene y el señor Ángel Benigno Guamán González junto a su abogado defensor, el doctor Julio César Trujillo.

12. Luego de que los actuales jueces de la Corte Constitucional se posesionaran ante la Asamblea Nacional el 5 de febrero de 2019, en sesión ordinaria del Pleno de este Organismo, la presente causa fue sorteada el 19 de marzo de 2019 al juez constitucional Enrique Herrería Bonnet.

13. El 5 de diciembre de 2019 el juez ponente avocó conocimiento de la causa y dispuso que se notifique a los intervinientes en el proceso.

14. Mediante memorando Nº. 0048-CCE-EHB-2020 de 11 de febrero de 2020, el juez sustanciador Enrique Herrería Bonnet solicitó al presidente de la Corte Constitucional su autorización para el desarrollo de un peritaje antropológico con la finalidad de contar con elementos técnicos para resolver la presente causa.[13]

15. El 28 de octubre de 2020, la Corte Constitucional y la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales sede Ecuador (**"FLACSO"**) suscribieron un Convenio Específico de Colaboración Interinstitucional (**"Convenio"**), cuyo objetivo fue la colaboración del antropólogo Fernando García Serrano, docente de la FLACSO, en la realización de un peritaje antropológico para contar con un criterio técnico que permita la mejor comprensión de la causa 1-12-EI. En el Convenio se acordó como metodología para la elaboración del peritaje una visita *in situ*[14] a la Comunidad de Tambopamba, ubicada en el catón de Saraguro, provincia de Loja.[15]

16. Mediante providencia de 18 de octubre de 2021 y con fundamento en el artículo 66 numeral 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**"LOGJCC"**), el juez sustanciador convocó a las partes procesales a una audiencia que tendría lugar el 29 de octubre del mismo año.

17. El 25 de octubre de 2021, el perito Fernando García Serrano remitió al juez sustanciador el informe sobre el peritaje antropológico.

18. El 29 de octubre de 2021, se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de los siguientes sujetos procesales: **(i)** por la parte accionante, la señora Mariana de Jesús

[13] Se debe recordar que, para la resolución de una acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena, los jueces constitucionales tienen la facultad de solicitar no solo peritajes, sino informes técnicos, opiniones y demás insumos si lo consideran necesario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 de la LOGJCC. Estas herramientas no constituyen una obligación dentro de cada proceso, sino que dependerán de la necesidad que el juez constitucional advierta para esclarecer el tema bajo análisis.
Fs. 287 y 288, expediente Corte Constitucional.

[14] El perito antropológico visitó la Comunidad y mantuvo entrevistas con los sujetos procesales. Adicionalmente, tuvo la oportunidad de acudir a una Asamblea Comunitaria.

[15] Tras varias solicitudes a las autoridades de la Comunidad de Tambopamba, se acordó realizar una visita, a efectos de realizar el peritaje, los primeros días de marzo de 2021; no obstante, por pedido de los dirigentes se cambió la fecha para el mes de junio. Mediante escrito de 11 de junio de 2021, el presidente del Cabildo de Tambopamba solicitó un nuevo cambio en la fecha porque saldría del país. Finalmente, la visita para realizar el peritaje tuvo lugar el 22 y 23 de julio de 2021. Fs. 309-323, expediente Corte Constitucional.

Contento Paqui junto a su abogado patrocinador, el doctor Luis Fernando Sarango Macas; **(ii)** por la parte accionada, el señor Luis Antonio Sarango Tene, excoordinador de la Justicia Comunitaria y actual presidente del Cabildo de la Comunidad de Tambopamba y el señor Ángel Benigno Guamán González, expresidente del Cabildo de Tambopamba, con su abogado defensor, el doctor Vicente Leonardo Vivanco Cruz[16]; **(iii)** como tercero con interés, el señor Luis Enrique Minga Sarango y **(iv)** en calidad de *amicus curiae*, el señor Atik Kurikamak Yupanki.

19. En la misma fecha, durante la audiencia, el juez ponente dispuso que las partes intervinientes en la misma legitimen su comparecencia en caso de ser necesario y además solicitó que la Comunidad de Tambopamba remita la información que expuso durante el desarrollo de la audiencia.[17]

20. Mediante escrito de 4 de noviembre de 2021, la señora Mariana de Jesús Paqui González ratificó la comparecencia de su abogado patrocinador, el doctor Luis Fernando Sarango Macas, en la audiencia pública de 29 de octubre de 2021. Adicionalmente, impugnó el peritaje antropológico por estar en desacuerdo con el mismo. Solicitó que la Corte Constitucional emita un oficio a la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria a fin de que proporcione un informe económico de la Cooperativa Ecosur del ejercicio del año 2012.

21. En escrito de 5 de noviembre de 2021, la parte accionada, es decir, los señores Luis Antonio Sarango Tene y Ángel Benigno Guamán González ratificaron su intervención como autoridades de la Comunidad de Tambopamba en la audiencia pública de 29 de octubre de 2021, así como la intervención de su abogado patrocinador, el doctor Vicente Vivanco Cruz. Asimismo, remitieron la documentación solicitada.

22. En providencia de 5 de noviembre de 2021, se presentaron preguntas aclaratorias al informe pericial. El 10 de noviembre de 2021, el señor Fernando García Serrano, perito antropológico, remitió lo solicitado.

2. Competencia

23. De conformidad con los artículos 171 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador (**"Constitución"** o "**CRE**"), en concordancia con los artículos 65 y siguientes de la LOGJCC, la competencia para conocer y resolver las acciones extraordinarias de

[16] Desde el inicio del proceso, el abogado patrocinador de la Comunidad de Tambopamba fue el doctor Julio César Trujillo; sin embargo, debido a su deceso en 2019, la Comunidad informó a la Corte Constitucional que el abogado Vicente Leonardo Vivanco Ruiz ejercería su defensa técnica.

[17] En específico, se solicitó el pedido realizado por la Cooperativa a la Comunidad de Tambopamba para su intervención en el conflicto suscitado con el señor Jorge Daquilema Contento Paqui. Adicionalmente, se dispuso la remisión de la petición de la Comunidad de Tambopamba a la Federación Interprovincial de Indígenas Saraguros en la que se solicitó su cooperación para el cumplimiento de la decisión de 11 de mayo de 2012.

protección contra decisiones de la justicia indígena corresponde al Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador.

3. Alegaciones de los sujetos procesales

3.1. De la parte accionante

24. La accionante argumentó que la decisión impugnada vulneró lo establecido en el numeral 10 del artículo 57 de la CRE respecto a *"*[c]*rear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario, que no podrá vulnerar derechos constitucionales, en particular de las mujeres, niñas, niños y adolescentes"*. Asimismo, alegó que se transgredieron sus derechos al debido proceso en la garantía a ser juzgada por un juez competente, a la seguridad jurídica, así como los artículos 5[18] y 9[19] de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

25. Arguyó que se vulneró el derecho al debido proceso en la garantía a ser juzgado por un juez competente porque considera que el coordinador de Justicia Comunitaria y el fiscal de Asuntos Indígenas con sede en Saraguro: **(i)** no eran competentes para emitir la decisión impugnada por ser *"extraños a mi juez natural"*; y **(ii)** tampoco son autoridades de la comunidad indígena.

26. Afirmó que el 11 de mayo de 2012 tuvo conocimiento que su hijo estaba detenido y, por ello, acudió a la casa comunal de Tambopamba *"en mi calidad de madre llegué a este sitio tratando de averiguar cuál era el problema y ver cómo puedo aportar una solución al mismo*". Ese día, tanto la accionante como su hijo, firmaron la decisión impugnada porque estuvieron sometidos a *"presión psicológica e intimidación"*.

27. Señaló que la decisión de 11 de mayo de 2012 fue notificada el 8 de septiembre del mismo año por las autoridades de la Comunidad.

28. La accionante cuestionó que el fiscal de Asuntos Indígenas con sede en Saraguro, provincia de Loja, (**"fiscal de Asuntos Indígenas"**) se apartó de sus deberes constitucionales y actuó como *"patrocinador de la Justicia Comunitaria"*. Explica que este funcionario estuvo presente durante las Asambleas Comunitarias y le informó que *"lo que ha decidido la Justicia Indígena está bien"*.[20]

---

[18] Declaración de Derechos Humanos. Resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948. *"Artículo 5.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes."*

[19] *Ibidem.*, *"Artículo 9.- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado."*

[20] El fiscal de Asuntos Indígenas no pertenece a la Comunidad, sino que forma parte de la Fiscalía de Asuntos Indígenas de la justicia ordinaria. Posteriormente en esta sentencia, se proporcionará un contexto sobre sus competencias.
Pese a que la accionante cuestiona el accionar del fiscal de Asuntos Indígenas, de la demanda y de la audiencia pública, no se evidencia que se lo haya incluido como parte accionada dentro de la presente acción extraordinaria de protección contra de decisiones de la justicia indígena.

29. Durante la audiencia pública, la señora Mariana de Jesús Contento Paqui, a través de su defensa técnica, realizó un recuento de los hechos y estableció que el objeto de la controversia *"tiene que ver de manera exclusiva con el acta de 11 de mayo de 2012"*.[21]

30. Insistió que suscribió el acuerdo de 11 de mayo de 2012 por la fuerza y que se vulneraron sus derechos constitucionales.

31. A su vez, sostuvo que la decisión impugnada es inválida porque:

1. *"Parece que esta fue una reunión de la Cooperativa y no un proceso de la Asamblea General",* en consecuencia, estima que la decisión impugnada *"más parece un acta del consejo de la Cooperativa y no de la Comunidad"* toda vez que no se advierte el procedimiento que siguieron las *"presuntas autoridades"*[22], por lo que, considera que esta no es una decisión de la justicia indígena.

2. No se encuentra suscrita por el presidente de la Comunidad de Tambopamba, en calidad de máxima autoridad comunitaria, sino por el coordinador de Justicia Comunitaria.

3. Actualmente, la Cooperativa tiene socios que no son parte de la Comunidad de Tambopamba.

32. Indicó que "*después de un año, en septiembre de 2013,* [Jorge Daquilema Contento Paqui, hijo de la accionante] f*ue objeto de maltrato físico y de un atentado contra la vida"* porque habría sido atado con una soga y conducido a un río en el que fue sumergido debido a su incumplimiento con el pago del dinero sustraído a la Cooperativa[23]. Además, afirmó que el señor Jorge Daquilema Contento Paqui habría sido privado de la libertad en varias ocasiones por miembros de la Comunidad.[24]

33. Finalmente, reiteró que el objetivo de la presente acción no es que la justicia constitucional restrinja el derecho de las comunidades indígenas para impartir justicia, sino que corrija la situación y se siente un precedente constitucional respecto a los límites que puede tener la justicia indígena con relación a los derechos constitucionales y humanos de los miembros de una comunidad.[25]

34. Por todo lo expuesto, la accionante solicitó a esta Corte Constitucional que **(i)** se declare la vulneración a sus derechos constitucionales; **(ii)** se declare la nulidad de la decisión

[21] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[22] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[23] La accionante no precisó quiénes fueron las personas que habrían perpetrado estas acciones. Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[24] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[25] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.

de 11 de mayo de 2012; **(iii)** se remita el caso a la Fiscalía de Loja por existir vulneración de derechos; **(iv)** se disponga la inmediata destitución del señor fiscal de Asuntos Indígenas y su enjuiciamiento por prevaricato al arrogarse funciones que le pertenecen a la Comunidad mediante Asamblea General; y, **(v)** disponer la intervención inmediata de la Cooperativa Ecosur por parte del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Dirección Nacional de Cooperativas, para *"precautelar los dineros de los depositantes en la cooperativa en razón de que la misma carece de una contabilidad básica"*.

3.2. De la parte accionada

35. El coordinador de la Justicia Comunitaria de la Comunidad de Tambopamba, Luis Antonio Sarango Tene, indicó que el 11 de mayo de 2011, mientras se desarrollaba la sesión de la Asamblea Comunitaria para resolver el conflicto entre la Cooperativa y el señor Jorge Daquilema Contento Paqui, llegó la señora Mariana de Jesús Paqui González. Destacó que la accionante reconoce en su demanda que su intervención en la Asamblea tuvo como intención *"averiguar cuál era el problema con su hijo y aportar una solución"*. Al respecto, manifestó que *"la Asamblea General de la Comunidad de Tambopamba deliberó largamente sobre el dinero faltante (...) y finalmente se llegó a una resolución consensuada cuando la compañera Mariana de Jesús Paqui Gonzáles se comprometió a pagar"* la deuda de su hijo.

36. Con fundamento en lo anterior, la parte accionada mantuvo que no se vulneró el derecho al debido proceso porque: **(i)** la señora Mariana de Jesús Paqui González no fue una parte procesal y **(ii)** ella asumió voluntariamente la decisión indígena[26] e incluso la suscribió.

37. Sostuvo que las autoridades de la Comunidad de Tambopamba eran competentes para impartir justicia porque resolvieron un conflicto interno y, además, señaló que tanto el señor Contento Paqui como los miembros de la Cooperativa son miembros de la Comunidad, por lo que se cumplió lo establecido en el artículo 171 de la CRE.[27]

38. Advirtió que la pretensión de la accionante de que se declare la nulidad de la sentencia implica un *"perjuicio de muchos compañeros que tienen sus ahorros en la cooperativa"*

[26] La parte accionada se refiere a la decisión de 11 de mayo de 2012 de manera indistinta como "decisión" o "sentencia".

[27] Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial Nº. 449 de 20 de octubre de 2008. *"Art. 171.- 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"*.

y sería una distorsión de la aplicación de la justicia indígena en búsqueda de beneficio propio.

39. Precisó que debido a que la accionante nunca cumplió lo establecido en la decisión de 11 de mayo de 2012, el 8 de septiembre se convocó a una nueva Asamblea Comunitaria para que el señor Jorge Daquilema Contento Paqui y su madre explicaran las razones del incumplimiento. A esta reunión acudió la accionante con un abogado y los comuneros solicitaron que el señor abandone la sesión, pues no formaba parte de la Comunidad y tampoco es parte del derecho propio acudir con un abogado.

40. Cuestionó que la accionante argumentara que la notificación de la sentencia indígena tuvo lugar el 8 de septiembre de 2012 porque tanto la accionante como su hijo firmaron la decisión impugnada el 11 de mayo de 2012 y en la justicia indígena:

> *no se notifica con la sentencia después de un tiempo, como sucede con la justicia ordinaria, aquí todos sabemos de la existencia de una sentencia en el día y hora que las autoridades resuelven el caso porque es pública la sentencia* (…).

41. Por lo anterior, concluyó que la demanda fue propuesta de manera extemporánea.

42. En la audiencia pública, las autoridades de la comunidad de Tambopamba ratificaron todo lo expuesto en la contestación a la demanda, pero, además, aclararon que:

1. Los 15 socios fundadores de la Cooperativa forman parte de la Comunidad de Tambopamba.[28]

2. La decisión no fue aislada ni arbitraria, pues el presidente y el coordinador de la Justicia Comunitaria convocaron a una Asamblea Comunitaria tras la petición presentada por la Cooperativa[29]. Posteriormente, fue dicha Asamblea la que aprobó, con la participación del implicado Jorge Daquilema Contento Paqui y de su madre Mariana de Jesús Paqui González, el contenido de la decisión de 11 de mayo de 2012.[30]

3. Que la sola firma del coordinador de Justicia Comunitaria no deslegitima el valor de la decisión impugnada, pues ésta fue resuelta por la Asamblea.[31]

4. Indicó que, de manera posterior a los hechos, las autoridades comunitarias convocaron a una nueva audiencia para el 20 de septiembre de 2012 con el afán de resolver el problema y que la señora Mariana de Jesús Paqui González presentó un escrito en el que admitió que la decisión de 11 de mayo de 2012

[28] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.
[29] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.
[30] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.
[31] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.

proviene de la justicia indígena. Además, en dicho escrito, solicitó que la Asamblea General se reúna el 30 de septiembre de ese año. En consecuencia, los accionados sostuvieron que, si la señora Mariana de Jesús Paqui González hubiese sido presionada por la comunidad, entonces, no habría comparecido en más de una ocasión a las Asambleas y no habría solicitado el cambio de fecha de estas.[32]

3.3. Terceros con interés y *amicus curiae*

3.3.1. Procuraduría General del Estado

43. La Procuraduría General del Estado no solicitó ser parte de la audiencia pública celebrada el 29 de octubre de 2021. Sin embargo [33], presentó un escrito en que sostuvo que las decisiones de la justicia indígena deben enmarcarse en lo dispuesto en el artículo 171 de la Constitución.

44. Solicitó que la Corte considere que, aunque la Cooperativa se encuentra *"integrada por indígenas de la comunidad de 'Tambo Pamba'*, debe regirse por las normas comunes a las Cooperativas.

45. Finalmente, recordó los fallos de la anterior conformación de la Corte Constitucional sobre el "Caso La Cocha" Nº. 113-14-SEP-CC y "Waorani" Nº. 004-14-SCN-CC en los que se inició *"un camino importante para determinar el alcance del pluralismo jurídico"*. Al respecto, estimó que el presente caso es una oportunidad para *"determinar el marco en el que debe realizarse la justicia indígena"*.

3.3.2. Luis Enrique Minga Sarango

46. El señor Luis Enrique Minga Sarango, exautoridad indígena de la Comunidad de Oñacapac y expresidente de la Federación Interprovincial de Indígenas de Saraguro (**"FIIS"**)[34] solicitó participar en calidad de tercero con interés, según el artículo 12 inciso primero de la LOGJCC.

---

[32] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.

[33] Según consta en el expediente del proceso, el 26 de febrero de 2015, la Procuraduría General del Estado remitió un documento en calidad de tercero con interés en la causa.
Pese a haber sido notificada, no solicitó su participación en la audiencia pública que se celebró el 29 de octubre de 2021. Fs. 227 y 228, expediente Corte Constitucional.

[34] El señor Luis Enrique Minga Sarango acreditó su calidad de exautoridad indígena mediante la incorporación de la resolución Nº. 055-2005 emitida por el director provincial agropecuario de Loja del Ministerio de Agricultura y Ganadería en la que se aprobó la elección del Cabildo de la Comuna de Oñacapac y se le reconoció su calidad de presidente. Adicionalmente, envió a la Corte Constitucional el informe Nº. 001-CG-CNE-PE-DPL-2015 en el cual el Consejo Nacional Electoral informó sobre su apoyo logístico y técnico para el proceso electoral interno de la Federación Interprovincial de Indígenas Saraguros desarrollado en el 2015 y que concluyó con la elección de Luis Enrique Minga Sarango como presidente de dicha federación.

47. Durante su intervención en la audiencia de 29 de octubre de 2019, sostuvo que la Corte Constitucional no debe limitar el contenido del artículo 171 de la CRE, pues aquello implicaría un retroceso respecto al Estado plurinacional e intercultural. Especialmente porque en el presente caso concurren los siguientes elementos: una autoridad propia, territorio propio y las personas involucradas en el conflicto pertenecen a la comunidad, por lo que, se trata de una decisión legítima de la justicia indígena.

48. Explicó que en la justicia indígena *"el debido proceso siempre se ha observado",* porque es la Asamblea General de la comuna quien se encarga de autorizar las decisiones y no una autoridad de manera aislada. Precisó que en el caso *sub judice*, la decisión, en efecto, provino de la Asamblea.

3.3.3. Atik Kurikamak Yupanki

49. Atik Kurikamak Yupanki solicitó ser tomado en cuenta en calidad de *amicus curiae*, en concordancia con el primer inciso del artículo 12 de la LOGJCC.

50. En la audiencia de 29 de octubre de 2021, indicó que la justicia indígena ha experimentado un desarrollo importante y que busca institucionalizarse. Sobre el caso concreto, advirtió que el *"coordinador saraguro* [en un proceso de justicia indígena] *organiza la logística del juzgamiento, con una comisión para organizar la resolución del conflicto*"[35] y que esto forma parte de la actuación *"propia del derecho saraguro"*.

51. Sostuvo que en la justicia indígena *"no hay violación a los derechos humanos"* porque "*nosotros invitamos* [a las partes involucradas] *para encontrar una solución"*.

52. Insistió que los acontecimientos que se difunden en medios de comunicación como los linchamientos o la flagelación no constituyen justicia indígena, pues ésta se sostiene en el acuerdo.

4. Contexto del caso bajo análisis

4.1. La Comunidad Tambopamba

53. La Comunidad de Tambopamba se encuentra ubicada en la parroquia y cantón de Saraguro, provincia de Loja. Su existencia data de antes del siglo XX, no obstante, fue registrada ante el Estado ecuatoriano como "Comunidad de Tambopamba", mediante acuerdo Nº. 0038 de 25 de junio de 1975, emitido por el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca ("**MAGAP**", actual Ministerio de Agricultura y Ganadería).

[35] Audiencia pública celebrada el 29 de marzo de 2021.

54. Según su Reglamento Interno, la Comunidad de Tambopamba se caracteriza por ser:

> (…) *una organización indígena campesina conformada por todos los actores sociales que habitan en la misma, desarrollando su propio sistema de organización, producción y practicando sus principios de solidaridad, reciprocidad, justicia y equidad; geográficamente ubicada en la parroquia y cantón Saraguro, provincia de Loja*.[36]

4.2. Estructura de la justicia comunitaria de Tambopamba

55. Tras la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador de 1998, el derecho propio de esta Comunidad atravesó un proceso de institucionalización.[37]

56. La Asamblea Comunitaria o General es la máxima instancia de administración de justicia indígena de la comunidad de Tambopamba. Está conformada por todos los comuneros, hombres y mujeres sin distinción, mayores de edad que constan en el registro comunal[38]. Entre sus atribuciones constan las siguientes:

> **1.** *Elegir a los miembros del Cabildo y comisiones respectivas.*
> **2.** *Aprobar el ingreso de nuevos comuneros y la exclusión de comuneros sancionados en ambos casos previo dictamen del Cabildo.*
> **3.** *Integrar las comisiones que sean necesarias para la buena marcha de la comunidad designados por la misma Asamblea General.*
> **4.** *Sancionar a los comuneros, a los miembros del directorio del Cabildo, comisiones especiales y sub-organizaciones por el incumplimiento a las resoluciones, funciones, acuerdos tomados en Asamblea General.*[39]

57. Luego de la Asamblea Comunitaria, se encuentra el Cabildo (actualmente también se conoce como Consejo de Gobierno Comunitario) conformado por *"un/a presidente/a, un/a vincepresidente/a, un/a secretario/a, un/a tesorero/a y síndico, igualmente nombrados por la Asamblea comunitaria y cuyo período se extiende por un año calendario"*[40]. Cabe resaltar que, por costumbre, la Comunidad de Tambopamba

---

[36] Reglamento interno de la Comunidad de Tambopamba, artículo 1. Fs. 148, expediente Corte Constitucional.

[37] El perito antropológico y el *amicus curiae* se han referido a un proceso de institucionalización de la justicia de la Comunidad de Tambopamba. Al respecto, resulta importante destacar que, de la revisión integral de las ideas propuestas, esta Corte entiende el término aludido como organización y la creación de estructuras de funcionamiento. Sin embargo, este Organismo estima necesario precisar que este criterio no es, ni debe ser un requisito para observar el funcionamiento de las comunidades, pueblos y nacionales indígenas en la medida que no se puede exigir grados de institucionalización más aún cuando no existe una manera unívoca de entender el término.

[38] Reglamento interno de la Comunidad de Tambopamba, artículo 4. Fs. 149, expediente Corte Constitucional.

[39] Reglamento interno de la Comunidad de Tambopamba, artículo 8. Fs. 149-150, expediente Corte Constitucional.

[40] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.

registra a las autoridades electas del Cabildo por el periodo que ejercen funciones ante el MAGAP.

58. Mediante elecciones, la Asamblea Comunitaria también escoge a un coordinador de Justicia Comunitaria. Esta persona, junto a los miembros del Cabildo, conforma el Consejo de Justicia Indígena de la Comunidad de Tambopamba[41]. Este ente es el encargado de conocer, estudiar e investigar *"toda queja y pleitos que se* (sic) *presentare en relación a asuntos personales y de la comunidad, buscando mantener siempre la armonía interna"*.[42]

59. El Consejo de Justicia Indígena se conduce por los tres principios que guían la cultural andina kichwa: *ama llula*, no mentir, *ama killa,* no ser ocioso y *ama shua*, no robar.[43]

60. El coordinador de Justicia Comunitaria junto con el presidente del Cabildo puede *"convocar a las Asambleas Comunitarias para conocer las denuncias"*. Por otro lado, el coordinador de Justicia Comunitaria tiene competencia exclusiva para coordinar todas las comisiones necesarias para la administración de justicia nombradas por la Asamblea General como la comisión de comparecencia, la de investigación, la de sanación y la de seguimiento y cumplimiento de la sanción[44]. Adicionalmente, ejerce las siguientes funciones:

1. *Recibir las denuncias o quejas de los miembros de la comunidad, que creyeren que sus derechos han sido lesionados.*
2. *Poner en conocimiento de las autoridades de la comunidad las denuncias o quejas recibidas.*
3. *Coordinar con las autoridades de la comunidad para conocer y resolver los casos presentados, administrando justicia.*
4. *Ayudar a organizar la asamblea comunitaria para administrar justicia cuando el caso lo amerite.*
5. *Dirigir la asamblea comunitaria cuando el presidente de la comunidad lo solicita o autoriza.*
6. *Firmar las actas conjuntamente con el presidente de la comunidad o él solo por encargo del presidente.*[45]

61. Fuera de la estructura de justicia comunitaria de Tambopamba se encuentra el fiscal de Asuntos Indígenas. Esta persona no es miembro de la comunidad, sino que forma parte

[41] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[42] Reglamento interno de la Comunidad de Tambopamba, artículo 12. Fs. 150-151, expediente Corte Constitucional.
[43] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[44] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[45] Acuerdo Ministerial Nº. 75 del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca de la Comunidad de Tambopamba de 14 de octubre de 1956. Fs. 235, expediente Corte Constitucional.

de la justicia ordinaria[46]. Sus funciones se enmarcan en los procesos judiciales en los que se encuentren involucradas personas indígenas, de tal forma que:

> (…) *garanti*[ce] *en los trámites respectivos la vigencia y el fortalecimiento de la lengua materna, los símbolos indígenas, los sistemas jurídicos de cada pueblo o comunidad, el cumplimiento del debido proceso y los derechos humanos fundamentales* (…) *En muchos casos se inhibirán de conocer y proseguir con la investigación de un hecho denunciado y la remitirán a las autoridades indígenas, respetando su jurisdicción y competencia como lo faculta la Constitución del país*.[47]

4.3. Proceso de justicia indígena en la Comunidad Tambopamba

62. Con la finalidad de lograr un entendimiento intercultural y plurinacional, previo a realizar el análisis del caso concreto, esta Corte Constitucional estima oportuno y necesario explicar cómo opera el proceso de justicia indígena en la Comunidad de Tambopamba. En ese sentido, se procederá con la descripción de las fases y del procedimiento exclusivamente respecto a esta Comunidad mediante lo establecido en su Reglamento Interno, así como en el informe pericial antropológico.[48]

4.3.1. *Willachina*

63. Cuando una persona de la **Comunidad Indígena de Tambopamba** (**"Comunidad"**) se siente afectada por una situación o se produce un conflicto, entonces, presenta una solicitud o un pedido denominado *willachina* a la Comunidad, para que ésta brinde su apoyo en la solución.[49]

64. Desde que se presenta una *willachina*, se pone el caso en conocimiento de todos los comuneros bajo el entendido de que un conflicto entre dos partes no solo afecta a las mismas, sino a la Comunidad en su conjunto porque se rompe la armonía y la paz interna. Por estas razones, se dice que *"en la justicia kichwa hay una expresión, 'llaki',*

---

[46] Mediante resolución Nº. 064-MFG-2007 de 8 de noviembre de 2007, el Ministerio Público del Ecuador (Fiscalía General del Estado) suscribió un convenio con el Consejo de Desarrollo de Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (CODENPE) para la creación del Fiscalías de Asuntos Indígenas. Su objetivo principal era "*velar por el respeto y la vigencia de los derechos de los pueblos indígenas, principalmente en el proceso inicial de investigación e indagación de alguna infracción"*. Estas fiscalías buscaban asegurar el derecho a la defensa cuando hubiese personas de comunidades indígenas involucradas en un proceso penal, por lo que, debían garantizar la traducción de la información a su lengua, entre otros aspectos. Tras la Constitución de 2008, estos funcionarios buscan la colaboración entre el derecho ordinario y el derecho propio. Dirección Nacional de Comunidades, Pueblos y Nacionalidades. *Cuaderno para la interculturalidad Nº. 4*. Quito: Defensoría Pública, 2013, p. 53.

[47] *Ibid*.

[48] Como se estableció en líneas anteriores, el peritaje antropológico consistió en una visita *in situ* a la Comunidad de Tambopamba. El perito mantuvo entrevistas con las partes involucradas y, adicionalmente, pudo acudir a una Asamblea Comunitaria.

[49] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.

tristeza, mala energía, que define la activación de la justicia"[50]. Debido a esta situación de malestar comunitario, se inicia el proceso de justicia indígena:

> *Cuando el 'llaki' actúa se suscitan acciones negativas que causan intranquilidad, enemistades entre las familias y mucha preocupación al Cabildo comunitario. El resultado final es una situación generalizada de tristeza en la comunidad, que debe ser superada una vez que se administre justicia y se recupere nuevamente la armonía comunitaria y la buena energía, conocida como 'jamazhi'.*[51]

4.3.2. *Tapuykuna*

65. En esta etapa interviene una comisión de investigación que ha sido previamente escogida por la Asamblea Comunitaria. Su propósito es *"reunir pruebas materiales y testimoniales del caso"*[52]. El presidente del Cabildo y el coordinador de Justicia Comunitaria son quienes presiden esta comisión.

4.3.3. *Chimbapurana*

66. En presencia de la Asamblea General se lleva a cabo la *chimbapurana* o careo que consiste en escuchar a las partes y a sus testigos. El evento se encuentra presidido por las autoridades de la comunidad, en especial, por el coordinador de Justicia Comunitaria quien es el encargado de la organización de las fases de justicia comunitaria (párrafo 60 *supra*).[53]

67. Cabe mencionar que en esta etapa es habitual que las personas involucradas estén acompañadas de sus familiares, quienes incluso pueden comprometerse a colaborar para resarcir el daño:

> *Es una práctica generalizada que los involucrados en el proceso se encuentran acompañados de sus familias nucleares y extensas, incluidos padrinos y madrinas, ya que se trata de un hecho que involucra y compromete no solo a una persona en específico sino a todo su grupo familiar. Es importante mencionar que la justicia indígena pretende reestablecer las relaciones sociales entre las partes con la comunidad para lograr nuevamente su armonía social.*[54]

4.3.4. *Killpichirina*

68. Una vez que se determinan los hechos, se presentan pruebas y se escucha a las partes, las autoridades comunitarias, es decir, los miembros del Cabildo y el coordinador de

[50] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[51] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[52] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.
[53] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.
[54] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.

Justicia Comunitaria proponen una sanción que es debatida por toda la Asamblea General hasta llegar a un acuerdo colectivo. Dichas sanciones pueden ser *"económicas, reparación, sanación espiritual, consejos, etc."*.[55]

69. Cuando toda la Asamblea ha llegado a un acuerdo sobre la sanción que debe ser aplicada:

> (…) *interviene la comisión de sanación conformada por el 'yachak', los padrinos de matrimonio, los que manejan el azote el consejero comunitario (una persona mayor y de reconocido prestigio social) para la cual se utiliza la mesa sagrada que cuenta con la vara de mando de la máxima autoridad, el 'acial' para los azotes, una ofrenda floral y una ofrenda agrícola representada por productos de la zona. Se suele utilizar el baño de purificación con el sancionado o sancionada, que se lo hace en un lugar sagrado dentro de la comunidad, donde hay un ojo de agua, utilizado para el baño*.[56]

70. Tras el proceso de juzgamiento, se levanta un acta de juzgamiento en donde se incluye la sanción que fue aplicada. Este documento es firmado por las autoridades del Cabildo y por el coordinador de la Justicia Indígena. Cabe destacar que *"si en el acuerdo no consta la firma de alguna autoridad mencionada, no se deslegitima, ya que la justicia indígena no exige esas formalidades"*.[57]

4.3.5. *Paktachina*

71. Finalmente, una comisión es encargada del seguimiento y cumplimiento de la sanción establecida por la Comunidad, para tal efecto, debe rendir cuentas a la Asamblea Comunitaria en sesiones posteriores. Asimismo, debe encargarse de que no haya reincidencia de los sancionados una vez que se haya ejecutado la sentencia. Esta fase de denomina *paktachina.*[58]

4.4. La Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur ("Ecosur")

72. Desde 2009, inició el proyecto de creación de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur "Ecosur". El 5 de mayo de 2011 se constituyó legalmente la entidad ante el Ministerio de Inclusión Económica y Social (**"MIES"**). La Cooperativa fue fundada por 15 miembros de la Comunidad de Tambopamba quienes anteriormente *"habían manejado una caja comunitaria que funcionó con el apoyo del CODENPE al interior de la comunidad"*[59]. Uno de los miembros fundadores fue el señor Jorge Daquilema Contento Paqui[60].

[55] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.
[56] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.
[57] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.
[58] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.
[59] Informe pericial antropológico, Fs. 484, expediente Corte Constitucional.
[60] Esto fue afirmado en la demanda propuesta Fs. 10, expediente Corte Constitucional. Adicionalmente, se constató que, en efecto, los 15 socios fundadores son miembros de la Comunidad de Tambopamba y que

73. La Cooperativa se encarga de ofrecer sus servicios a:

> (…) *socios de la comunidad, de la parroquia Saraguro, del cantón Saraguro y del resto de cantones de la provincia de Loja. Lo que demuestra que su origen fue la comunidad de Tambopamba y que actualmente su ámbito de cobertura es cantonal y provincial*.[61]

5. Análisis

74. La acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena tiene como objeto la protección de los derechos constitucionales de todas las personas que estén inconformes con la decisión de una autoridad indígena en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales por violar derechos constitucionales. Al mismo tiempo, busca la protección de las mujeres que hayan sufrido discriminación por su condición de mujer dentro de estos procesos.[62]

75. La Constitución reconoce y garantiza el derecho de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas a *"crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario"* con particular respeto a los derechos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes[63]. Esta formulación debe ser entendida a la luz del reconocimiento del Estado ecuatoriano como plurinacional e intercultural[64], lo que trae consigo dos consecuencias fundamentales. En primer lugar, no se puede concebir al derecho indígena como una jurisdicción única debido a la existencia de una gran diversidad de comunidades, pueblos y nacionalidades, cada una con características e identidad propia, así como una cosmovisión especial[65]. En segundo lugar, el análisis de la justicia indígena no debe ser uniforme, estandarizado y rígido, sino que amerita un examen individualizado del derecho propio que se discuta.

76. Ahora bien, en el caso bajo análisis, la accionante precisa la vulneración de varios derechos constitucionales. Sin embargo, tras la revisión de la demanda y de los argumentos vertidos en la audiencia pública, se logra determinar que sus alegaciones se circunscriben a dos aspectos fundamentales: **(i)** la decisión impugnada no es una resolución de justicia indígena porque no proviene de una autoridad indígena con legitimidad y no cumple las formalidades del derecho propio (párrafos 25 y 31 *supra*),

---

uno de ellos es el señor Jorge Daquilema Contento Paqui, pues en las reuniones de socios consta su firma en el registro de asistencia. Fs. 341, expediente Corte Constitucional.

[61] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.

[62] Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento 52 de 22 de octubre de 2009, artículo 65.

[63] CRE, art. 57 núm. 10.

[64] CRE, art. 1.

[65] Esta Corte Constitucional ha destacado en algunas ocasiones el carácter heterogéneo de la jurisdicción indígena. *Ver*, Dictamen N°. 5-19-RC/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 29. Sentencia 134-13-EP/20 de 22 de julio de 2020, párr. 33 y 34.

(ii) la comunidad de Tambopamba, representada por sus autoridades, es ajena a su juez natural (párrafo 25 *supra*).

77. Por otro lado, si bien la accionante alega que sufrió presión psicológica e intimidación[66], no estableció una base fáctica, así como tampoco proporcionó elementos que prueben estas alegaciones y que permitan que este Organismo analice el cargo. La mera enunciación de transgresiones, de manera abstracta, no permite a esta Corte determinar la conculcación de derechos constitucionales, por lo tanto, este Organismo no cuenta con un sustento suficiente para pronunciarse al respecto.

78. Con fundamento en lo expuesto en las líneas anteriores, esta Corte Constitucional procederá al análisis del presente caso mediante la resolución de los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿La decisión de 11 de mayo de 2012 constituye una decisión de la justicia indígena de la comunidad de Tambopamba?

2. ¿La decisión del 11 de mayo de 2012 siguió el debido proceso de la Comunidad de Tambopamba?

3. ¿La Asamblea Comunitaria de Tambopamba es competente para juzgar a la accionante?

79. Previo a la resolución de los problemas jurídicos planteados, este Organismo estima necesario pronunciarse sobre el escrito ingresado por la parte accionante el 4 de noviembre de 2021. En el mismo, impugnó el peritaje antropológico y manifestó su desacuerdo principalmente porque estima que ignoró "*el proceso de hábeas corpus Nº. 0417-2013 y el certificado médico emitido por el Centro de Salud del Cantón Saraguro de fecha 18 de septiembre de 2013"*. Asimismo, solicita que se emita un oficio a la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria para que ésta proporcione un informe económico de la Cooperativa del año 2012.

80. Respecto a la primera solicitud, se considera necesario realizar ciertas precisiones:

1. Este Organismo toma en cuenta los argumentos expuestos por la parte accionante. En ese sentido, advierte que las razones para impugnar el peritaje se circunscriben en que el mismo no consideró principalmente el proceso de hábeas

[66] La accionante no proporciona un argumento claro y completo que permita proceder al análisis de esta alegación. Según consta en el expediente constitucional, la accionante aportó una declaración juramentada de fecha 14 de septiembre de 2012 ante la doctora Genoveva Jaramillo, notaria segunda del cantón Saraguro, provincia de Loja. En dicha declaración, precisa que sufrió intimidación durante la Asamblea Comunitaria de 8 de septiembre de 2012; sin embargo, esta sesión no es objeto de la controversia como bien demarcó la misma accionante durante la audiencia pública de 29 de octubre de 2021, sino que el objeto de esta acción se circunscribe exclusivamente sobre la decisión de 11 de mayo de 2012.

corpus. Sin embargo, tanto la acción referida como las actuaciones procesales enunciadas en el escrito son posteriores a la presentación de la acción incoada. De hecho, el proceso de hábeas corpus corresponde a una persona que no es sujeto procesal en la presente causa. Con fundamento en lo anterior, no se considera procedente la solicitud de la parte accionante, pues dichos actos procesales ocurrieron de manera posterior y no son objeto de análisis en la presente causa.[67]

2. Por otro lado, el informe pericial en el presente caso no fue proporcionado por ninguna de las partes procesales, sino que fue solicitado de oficio por este Organismo con la finalidad de contar con una opinión técnica que permita el entendimiento del proceso bajo análisis. En tal virtud, la solicitud se enmarca en lo establecido en el artículo 66 numeral 11 de la LOGJCC[68] . Cabe aclarar que, como se señaló previamente, los jueces constitucionales tienen la facultad de solicitar peritajes, informes técnicos, opiniones y demás insumos si lo consideran necesario para la resolución de una acción como la incoada. Esto puede implicar consultar con expertos, exautoridades indígenas o líderes de comunidades que aporten con el entendimiento del derecho propio sin que tengan un interés particular en la causa o se encuentren vinculados directamente con ella a fin de conocer y entender el sistema de administración de justicia indígena de una comunidad, pueblo o nacionalidad.

81. En cuanto a la solicitud de oficiar a la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria sobre el ejercicio económico de la Cooperativa en 2012, se estima que esta información no tiene relación con los temas controvertidos en la presente causa, por lo tanto, es improcedente su pedido.

5.1. ¿La decisión de 11 de mayo de 2012 constituye una decisión de justicia indígena de la comunidad de Tambopamba?

82. La Constitución reconoce en su artículo 171 que "[l]*as 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".* En el artículo referido se precisa como límite al ejercicio de la jurisdicción indígena aquellos actos

[67] El proceso de hábeas corpus tuvo lugar en el año 2013, es decir, un año después de la emisión de la decisión impugnada y de la presentación de la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena. Adicionalmente, dicho proceso no involucró a la accionante de la presente causa, la señora Mariana de Jesús Paqui González, sino al señor Jorge Daquilema Contento Paqui.

[68] La LOGJCC precisa en su artículo 66 numeral 11 lo siguiente: *"11. Opinión técnica.- La jueza o juez ponente podrá solicitar la opinión técnica de una persona experta en temas relacionados con justicia indígena y recibir opiniones de organizaciones especializadas en estos temas.*

que sean *"contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales"*.

83. El ordenamiento jurídico, por su parte, establece el principio de autonomía de la justicia indígena, lo que garantiza que las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades *"gozarán de un máximo de autonomía y un mínimo de restricciones en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales"*[69]. En consecuencia, se colige que más allá de los requisitos taxativos previstos en el texto constitucional no es posible establecer condiciones adicionales o exigir formalidades a los pueblos y nacionalidades indígenas en el ejercicio de su derecho propio.

84. Finalmente, cuando la Corte Constitucional conoce un caso de justicia indígena debe evaluar la situación con una mirada plurinacional e intercultural. La plurinacionalidad *"reconoce, respeta y articula las diversas formas de organización social, política y jurídicas que deben coexistir, sin jerarquización, bajo un proyecto político común que es el Estado constitucional"*[70]. Estos principios han sido considerados complementarios por este Organismo en el sentido que *"reconocen la diversidad política y cultural en el marco de la unidad que supone el Estado Constitucional",* por lo que, su finalidad es *"asegurar el fortalecimiento, respecto y garantía del ejercicio de los derechos colectivos de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades"*.[71]

85. Por su parte, la interculturalidad es concebida como *"el entramado de relaciones que tienen lugar entre las diversas culturas y propicia su convivencia sobre la base de la igualdad sin descaracterizar los elementos que configuran su identidad"*[72]. Por lo tanto, cuando se analicen cuestiones relacionadas con el ejercicio de la justicia indígena se debe procurar la comprensión de los hechos y del derecho propio desde la cosmovisión de la comunidad, pueblo o nacionalidad con respeto a su identidad y a sus características particulares.

86. Para garantizar la igualdad que demanda el principio de interculturalidad, el análisis del derecho propio no debe pretender adecuar las tradiciones ancestrales y el derecho indígena a la lógica y a los procedimientos de la jurisdicción ordinaria o procurar una asimilación forzada porque ello implica la superposición del derecho ordinario hegemónico, así como un razonamiento etnocéntrico y monocultural. Igualmente se debe considerar que la interculturalidad en el plano jurídico demanda la creación de un diálogo entre la jurisdicción ordinaria y las diversas jurisdicciones indígenas con el objetivo de lograr coordinación, entendimiento y aprendizaje recíproco de sus particularidades.

---

[69] LOGJCC, art. 66 núm. 3.
[70] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Nº. 134-13-EP/20 de 22 de julio de 2020, párr. 33. *Ver,* Sentencia Nº. 112-14-JH/21 de 21 de julio de 2021; Dictamen 9-19-RC/19 de 12 de noviembre de 2019.
[71] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Nº. 1779-18-EP/21 de 28 de julio de 2021, párr. 39.
[72] *Ibid.*

87. Ahora bien, tras establecer los parámetros sobre los cuales esta Corte Constitucional analizará el caso *sub judice*, se procederá a verificar si concurren los requisitos dispuestos en el artículo 171 de la Constitución; es decir, **(i)** la decisión impugnada emanó de una autoridad indígena con legitimidad y **(ii)** la solución de un conflicto interno mediante la aplicación de tradiciones ancestrales y derecho propio.

5.1.1. (i) ¿La decisión impugnada emanó de una autoridad indígena con legitimidad?

88. Respecto a este primer requisito, la Corte Constitucional ha determinado que para verificar que se trata de una autoridad indígena que cuenta con legitimidad es necesario *"establecer una relación directa entre* [la] *comunidad, pueblo o nacionalidad y la autoridad indígena"*[73], asimismo precisó que las formas de reconocimiento de dichas autoridades dependerán *"exclusivamente del derecho propio y no del reconocimiento o registro por parte de las instituciones del derecho ordinario, sin detrimento que, en algunos casos la comunidad haya optado por la inscripción y registro de sus autoridades frente al Estado"*.[74]

89. Realizada esta precisión, en el caso bajo análisis, esta Corte evidencia que el Reglamento Interno de la Comunidad de Tambopamba determina que la máxima autoridad que imparte justicia es la Asamblea Comunitaria o General. Adicionalmente, establece que las autoridades encargadas de la convocatoria y organización de los procesos de justicia indígena son elegidas sobre la base del derecho propio por la misma Asamblea General. Estas autoridades son el Cabildo y especialmente el coordinador de Justicia Comunitaria.[75]

90. La resolución emitida 11 de mayo de 2012, establece en su parte inicial que *"*[e]*n la comunidad de Tambopamba perteneciente a la parroquia y cantón Saraguro de la provincial de Loja* (…) *previa convocatoria por parte del sr. presidente del Cabildo y el compañero de justicia comunitaria se reúnen para analizar y resolver el problema suscitado* (…)*"*[76]. Adicionalmente, en la demanda propuesta, la accionante indica que el día en que se resolvió el conflicto ella acudió a la casa comunal de Tambopamba donde precisamente se reúne la Asamblea Comunitaria[77]. De la misma forma, el peritaje antropológico también concluyó que la decisión impugnada fue tomada en Asamblea Comunitaria tras una convocatoria realizada por el presidente del Cabildo y el coordinador de Justicia Comunitaria[78]. Por lo expuesto, se considera que la decisión

[73] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 1-15-EI/21 y acumulado de 13 de octubre de 2021, párr. 59.
[74] *Ibid.*
[75] Reglamento Interno de la Comunidad de Tambopamba, art. 8. Fs. 149 y 150, expediente Corte Constitucional. El peritaje antropológico, en su parte pertinente, también señaló que la máxima autoridad de justicia de la Comunidad de Tambopamba es la Asamblea Comunitaria. Fs. 481, expediente Corte Constitucional.
[76] Fs. 1, expediente Corte Constitucional.
[77] Fs. 11, expediente Corte Constitucional.
[78] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.

emanó de una autoridad legítima conforme a lo establecido en los párrafos 88 y 89 *supra*.

91. Por otro lado, la accionante también cuestionó la competencia de las autoridades de la Comunidad que participaron en la decisión impugnada (párrafo 21 y 28 *supra*).

92. Respecto a la alegación anterior, esta Corte advierte lo siguiente:

i) Mediante Asamblea General se designó desde 2008 al señor Luis Fernando Sarango Tene como coordinador de Justicia Comunitaria y que fungió dicha labor hasta 2012[79]. En el proceso constan varias actas de Asamblea Comunitaria de 2008 a 2012 en las que se señala que efectivamente comparece en esta calidad.[80]

ii) Como se estableció en el párrafo 53 *supra*, es una costumbre de la comunidad inscribir a las autoridades electas del Cabildo ante el MAGAP. En tal virtud, consta que, mediante resolución Nº. 020-2012, se inscribió al señor Ángel Benigno Guamán González como presidente del Cabildo y en dicha resolución también se encuentra el señor Jorge Daquilema Contento Paqui como vicepresidente para el periodo 2012-2013.[81]

93. En consecuencia, se logra determinar que evidentemente estas personas son autoridades indígenas reconocidas por la Comunidad de Tambopamba.

94. Aunque se evidencia que los señores Luis Fernando Sarango Tene y Ángel Benigno Guamán Gonzáles ostentaban la calidad de coordinador de Justicia Comunitaria y de presidente del Cabildo, respectivamente; resulta necesario reiterar que la decisión no emanó de ninguno de ellos, sino de la Asamblea Comunitaria conforme quedó establecido en los párrafos 89 y 90 *supra*.

95. Finalmente, la accionante cuestiona que el fiscal de Asuntos Indígenas no es una autoridad de la comunidad. Sobre este punto, se precisó en el párrafo 61 *supra*, que este es un funcionario público que pertenece a la justicia ordinaria y, por lo tanto, no puede administrar justicia indígena. No obstante, tanto de la revisión de la decisión impugnada como de la demanda, no se desprende que esta persona haya administrado justicia en el caso *sub judice*. De hecho, el fiscal de Asuntos Indígenas compareció a la Asamblea Comunitaria únicamente *"en calidad de asistente"*[82]. Por lo tanto, no se colige que este funcionario haya administrado justicia indígena y se desecha el cargo esgrimido.

[79] Acta de Asamblea Comunitaria de 30 de diciembre de 2008. Fs. 240, expediente Corte Constitucional.
[80] Acta de Asamblea Comunitaria de 22 de agosto de 2012. Fs. 366, expediente Corte Constitucional. Acta de Asamblea Comunitaria de 8 de septiembre de 2012. Fs. 360, expediente Corte Constitucional. Acta de Asamblea Comunitaria de 28 de septiembre de 2012. Fs. 370, expediente Corte Constitucional.
[81] Resolución Nº. 020-2012, emitida por el director provincial agropecuario de Loja del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca de 2 de febrero de 2012. Fs. 353, expediente Corte Constitucional.
[82] Informe pericial antropológico, Fs. 481, expediente Corte Constitucional.

96. Por lo expuesto, esta Corte logra determinar que la decisión de 11 de mayo de 2012 fue emitida por la máxima autoridad de justicia de la Comunidad de Tambopamba, es decir, la Asamblea Comunitaria.

5.1.2. (ii) ¿La decisión impugnada resolvió un conflicto interno mediante la aplicación de normas y derecho propio?

97. El siguiente parámetro para determinar que una decisión emitida por una autoridad indígena cumple con lo establecido en el artículo 171 de la CRE se relaciona con un análisis respecto a si dicha decisión resolvió un conflicto interno en aplicación de tradiciones ancestrales y derecho propio.

98. Ahora bien, en el apartado "*4. Contexto del caso bajo análisis* y específicamente en los numerales *4.2 Estructura de la justicia comunitaria de Tambopamba"* y "*4.3 Proceso de justicia indígena en la comunidad de Tambopamba"*, se logró conocer la estructura y parte del derecho propio de la Comunidad en consonancia con su cosmovisión y su identidad.

5.1.2.1. Conflicto interno y el ámbito territorial

99. La Constitución y la legislación ecuatoriana no han definido qué debe entenderse cuando se precisa que las autoridades indígenas ejercen funciones jurisdiccionales "dentro de su ámbito territorial" para solucionar "conflictos internos". Sin detrimento de aquello, esta Corte Constitucional ha reiterado que estos conceptos guardan relación intrínseca con el ejercicio al derecho a la autodeterminación entendido como la capacidad de los pueblos y nacionalidades de establecer sus propias formas de organización política, económica, social, cultural e incluso jurídica.[83]

100. En consonancia con lo expuesto, se debe recordar que el principio de autonomía de la jurisdicción indígena abordado en el párrafo 83 *supra* precisa la obligación de evitar restringir el desarrollo del derecho propio.

101. En tal sentido, se puede concluir que la real eficacia del derecho a la autodeterminación, a la diversidad étnica y cultural, así como el valor del pluralismo jurídico, dependen de un amplio espacio de libertad a las comunidades, pueblos y nacionalidades para que, en ejercicio de su autonomía, resuelvan sus conflictos en el marco del respeto a los derechos humanos y constitucionales.[84]

---

[83] *Ver*, Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Nº. 1779-18-EP/21 de 28 de junio de 2021, párr. 40-42. Sentencia Nº 112-14-JH/21 de 21 de julio de 2021.

[84] El artículo 171 de la Constitución establece que los procedimientos y normas indígenas no deben ser contrarios a la Constitución y a los derechos humanos. Igualmente, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (**"OIT"**) indica en su artículo 8, numeral 2 que los pueblos indígenas y tribales tienen derecho a desarrollar sus instituciones propias y a conservar sus costumbres *"siempre que éstas no*

102. Como corolario de lo anterior, el ordenamiento jurídico nos ayuda a dilucidar cómo actuar en los casos en los que exista incertidumbre respecto a la jurisdicción aplicable. En tal sentido, la legislación ecuatoriana contempla el principio *pro jurisdicción indígena* que determina que, si luego de verificar los parámetros fijados en el texto constitucional quedaran dudas respecto a la aplicación de la justicia ordinaria o de la jurisdicción indígena, *"se preferirá esta última, de tal manera que asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible"*.[85]

103. El principio aludido *ut supra* tiene dos implicaciones en la *praxis*. Por un lado, en caso de existir una duda razonable respecto a la jurisdicción aplicable, después de un examen de los requisitos contemplados en la Constitución, se presume que la jurisdicción competente para resolver el caso es la indígena. Por otro lado, este principio también demanda que las juezas y jueces de la justicia ordinaria declinen su competencia cuando se compruebe que la causa bajo análisis está siendo conocida por la justicia indígena[86]. Sobre este último punto, este Organismo ha sido enfático en que la jueza o juez ordinario no puede negarse a declinar su competencia para evitar supeditar el reconocimiento de la justicia indígena a la ordinaria.[87]

104. Ahora bien, para lograr dilucidar si un conflicto se enmarca en lo determinado en el artículo 171 de la Constitución resulta indispensable observar sus implicaciones y efectos en la comunidad, así como considerar la percepción que tiene la comunidad, pueblo o nacionalidad indígena sobre la afectación que le produce dicha situación en concreto. Este análisis no exige una carga probatoria elevada o mucho menos supone un examen estricto y riguroso de conformidad con la presunción que emana del *principio pro jurisdicción indígena* y del *principio de autonomía de la justicia indígena*.

---

sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos en por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos".

[85] Código Orgánico de la Función Judicial ("**COFJ**"). Registro Oficial Suplemento 544 de 9 de marzo de 2009, art. 344 letra d).

[86] El procedimiento para la declinación de competencia al amparo del principio de *pro jurisdicción indígena* se encuentra regulado en el COFJ en los siguientes términos: *"Art. 345.- DECLINACION DE COMPETENCIA. - Los jueces y juezas que conozcan de la existencia de un proceso sometido al conocimiento de las autoridades indígenas, declinarán su competencia, siempre que exista petición de la autoridad indígena en tal sentido. A tal efecto se abrirá un término probatorio de tres días en el que se demostrará sumariamente la pertinencia de tal invocación, bajo juramento de la autoridad indígena de ser tal. Aceptada la alegación la jueza o el juez ordenará el archivo de la causa y remitirá el proceso a la jurisdicción indígena"*. Ver, Subdirección Nacional de Acceso a la Justicia y Pluralismo Jurídico. "Guía para la Trasnsversalización del principio de interculturalidad en la justicia ordinaria". Consejo de la Judicatura: Quito. 2016.

[87] *Ver*, Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia Nº. 134-13-EP/20 de 22 de julio de 2020.

105. En tal sentido, se deberá realizar una evaluación casuística[88] en la que se tome en consideración las particularidades y características singulares del caso, así como una evaluación de la afectación y consecuencias que produce el conflicto en la armonía interna de la comunidad, en su desarrollo y en las relaciones entre sus miembros; de tal forma que se verifique si se ha alterado o distorsionado su convivencia, y se determine si se trata de un conflicto interno en los términos establecidos en la Constitución.

106. Por otro lado, si bien esta Corte Constitucional reconoce que existen comunidades que han decidido adoptar un grado de organización que permite una evidente verificación de su derecho propio, su estructura y los límites de su territorio, existen otras situaciones en las que este asunto resulta complejo de dilucidar.

107. El artículo 13 del Convenio 169 de la OIT precisa que los términos tierras y territorios de pueblos indígenas y tribales *"cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera"*. En tal sentido, un territorio indígena puede ser concebido como aquel espacio que tradicionalmente ha estado en ocupación o posesión de los pueblos y nacionalidades indígenas o que, incluso si no encaja estrictamente en los supuestos anteriores, resulta fundamental para la comunidad en su conjunto porque permite el desarrollo de sus actividades sociales, económicas, culturales y jurídicas.

108. Con fundamento en lo anterior, se colige que una forma plausible y armónica de comprender la disposición constitucional que faculta a las autoridades indígenas a ejercer funciones jurisdiccionales "dentro de su ámbito territorial" para la solución de "conflictos internos" amerita un análisis de la situación concreta, de tal forma que nos permita identificar que nos encontramos frente a un caso con las características señaladas en líneas anteriores. Por lo tanto, para dilucidar que se trata de un conflicto en los términos del artículo 171 de la CRE se debe considerar que el caso cumpla con al menos uno de los siguientes criterios: **(i)** que afecte el entramado de relaciones comunitarias, **(ii)** tenga una implicación en la armonía y en la paz de la comunidad, **(iii)** que ocasione una afectación en la convivencia de sus miembros o entre quienes habiten en ella, **(iv)** altere o distorsione relaciones entre sus integrantes y, finalmente, **(v)** que se advierta que la comunidad, mediante sus tradiciones y derecho propio, ha conocido y resuelto casos como el que se discute, es decir, que sea parte de su costumbre hacerlo. Es menester hacer hincapié en lo establecido en el párrafo 104 *supra*, es decir, que el examen necesariamente debe ser casuístico. En tal sentido, cuando la autoridad indígena resuelve situaciones con estas características se advierte que lo hace dentro de la esfera de su ámbito territorial, en el entendido de que dicho conflicto impacta directamente el espacio -no solo geográfico, sino cultural y espiritual- en el que la comunidad como un todo desarrolla su vida, sus relaciones y, sobre todo, ejercita su derecho a la autodeterminación.

[88] Esta Corte Constitucional ha resaltado la necesidad de un análisis casuístico y *"eminentemente práctico"* en los supuestos en los que se cuestionen decisiones de la justicia indígena. *Ver*, Sentencia 2-14-EI/21 de 27 de octubre de 2021, párr. 89.

109. Cabe resaltar que estas consideraciones pretenden esclarecer el panorama de aplicación de la justicia indígena, así como ciertos aspectos para contribuir al entendimiento de la jurisdicción que ejercen las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas.

110. Una vez realizadas estas precisiones, este Organismo evidencia que en el caso concreto la accionante no esgrimió ningún argumento respecto a que el conflicto no cumple con las características que exige el texto constitucional, a saber, que se trata de un conflicto interno. En contraposición, la parte accionada sí precisó que se trata de un conflicto interno porque involucró únicamente a comuneros y, además, el hecho causó desarmonía en la comunidad[89]. Adicionalmente, arguyó que:

> (…) *se está intentando distorsionar el caso en beneficio propio, para de esta forma evadir la obligación que tiene el compañero Jorge Daquilema con la cooperativa, que iría en perjuicio de muchos compañeros que tienen sus ahorros en la cooperativa. Esto sí,* (sic) *sería una verdadera injusticia. Para nosotros, la falta de ese dinero es un daño gravísimo a la colectividad y ese daño debe tiene que ser reparado*.[90]

111. Por otro lado, esta Corte advierte las siguientes características del caso *sub judice*:

1. La Cooperativa Ecosur fue fundada por 15 comuneros de Tambopamba que, anteriormente, manejaron una caja comunitaria al interior de la Comunidad[91]. Entre los fundadores se encontraba el señor Jorge Daquilema Contento Paqui, así como tíos y familiares suyos; todos miembros de Tambopamba[92]. La Cooperativa nació en la Comunidad y, en ese sentido, se solicitó su ayuda porque conflicto repercutió en las relaciones, incluso familiares, entre sus miembros. En consecuencia, se puede advertir que este caso distorsionó y alteró las relaciones entre comuneros.

2. Adicionalmente, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui era un miembro activo de Tambopamba y ostentaba un cargo comunitario importante. Fue elegido por la Asamblea General para el periodo 2012-2013 como vicepresidente del Cabildo y el conflicto se produjo en el 2012[93]. En ese sentido, administró justicia indígena y era una de las autoridades reconocidas por los comuneros. Con esta consideración, se advierte que el asunto no solo implicó una afectación pecuniaria a la institución, sino que tuvo consecuencias en la confianza y la

[89] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[90] Contestación a la demanda. Fs. 44, expediente Corte Constitucional.
[91] Informe pericial antropológico, Fs. 484, expediente Corte Constitucional.
[92] Por ejemplo, su tío Ángel Polivio Paqui, el señor Jorge Abel de Jesús Paqui, entre otros. Registro de asistencia de los 15 socios de la Cooperativa de 21 de agosto de 2011. Fs. 341, expediente Corte Constitucional.
[93] Resolución Nº. 020-2012, emitida por el director provincial agropecuario de Loja del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca de 2 de febrero de 2012. Fs. 353, expediente Corte Constitucional.

armonía de la comunidad en su conjunto, afectó el entramado de sus relaciones porque se generó enemistad y tensión entre sus comuneros, más aún porque el implicado era una de sus autoridades.

112. Adicionalmente, cabe destacar que, este tipo de conflictos ya han sido dilucidados por la Comunidad, es decir, no se trata de una cuestión arbitraria, sino parte de su costumbre:

> [l]*a justicia indígena de la comunidad de Tambopamba ha juzgado procesos similares* [al caso *sub judice*]*, en especial en el caso de comuneros o comuneras que han mantenido deudas con la cooperativa ECOSUR. Durante la visita realizada, los miembros de la Asamblea de la comunidad de Tambopamba mencionaron varios casos de deudores de la cooperativa ECOSUR que a través de la práctica de la justicia indígena honraron sus obligaciones pendientes*.[94]

113. Con fundamento en lo establecido en los párrafos 104, 105 y 108 *supra*, esta Corte concluye que en el presente caso la justicia de la Comunidad de Tambopamba resolvió un conflicto interno y que es una decisión de justicia indígena. Por lo tanto, se desecha el cargo sucinto en el párrafo 25 *supra* en el que se cuestiona si la decisión impugnada fue emitida por una autoridad indígena en uso de sus facultades jurisdiccionales.

5.2. ¿La decisión de 11 de mayo de 2012 siguió el debido proceso de la Comunidad de Tambopamba?[95]

114. La accionante considera que se violó **(i)** el debido proceso porque la decisión de 11 de mayo de 2012 no siguió las formalidades establecidas por la Comunidad, así como **(ii)** tampoco cuenta con la firma del presidente del Cabildo (párrafo 31 *supra*), lo que, deslegitima a la decisión.

115. La LOGJCC precisa en su artículo 66 numeral 4 que cuando la Corte Constitucional conozca una acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena debe respetar y observar *"las normas, usos y costumbres, y procedimientos que hacen parte del derecho propio de la nacionalidad, pueblo o comunidad indígena"* de tal forma que pueda lograr *"el entendimiento intercultural del principio constitucional al debido proceso"*.

116. Con fundamento en lo anterior y en la alegación esgrimida por la accionante, se procederá a analizar si existió un debido proceso con aplicación de normas y derecho propio al resolver el conflicto en cuestión. En ese sentido, se observará el caso concreto a la luz del procedimiento de la comunidad detallado en el numeral "*4.3 Proceso de justicia indígena en la comunidad de Tambopamba"*.

---

[94] Informe pericial antropológico, Fs. 484, expediente Corte Constitucional.

[95] Una de las alegaciones vertidas por la accionante en el caso *in examine* consistió en cuestionar que se observara el debido proceso, por esa razón, se estima necesario ofrecer una respuesta a la accionante respecto a este cargo en consonancia con las normas y el derecho de la Comunidad de Tambopamba.

1. *Willachina*

i. El 18 de marzo de 2011, el gerente de la Cooperativa dirigió un escrito al presidente del Cabildo de Tambopamba en el que expuso la sustracción de dinero por parte del señor Jorge Daquilema Contento Paqui como gerente encargado de la Administración. Detalló los antecedentes y, posteriormente, solicitó su ayuda y la de la comunidad para resolver el conflicto.[96]

2. *Tapuycuna*

i. Posteriormente, se realizó una reunión a la que acudieron los directivos de la Cooperativa, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui y el presidente del Cabido. En la misma, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui aceptó haber sustraído el dinero[97].

ii. Al día siguiente, se realizó otra reunión en la casa de los familiares del señor Jorge Daquilema Contento Paqui y esta contó con la presencia del presidente del Cabildo y los socios de la Cooperativa. En el acta se indica que:

> *Jorge Daquilema Contento Paqui, el mismo que manifiesta, "el dinero de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur fue invertido en una corporación de inversionistas de la cuidada de Cuenca"* (…) *que los nombres de los directivos de la corporación no se acuerda* (sic) *que solamente tiene los números de teléfonos y que en la actualidad no se encuentran en el lugar donde trabajaban antes, y que por eso no puede reclamarles el dinero para devolver a la cooperativa, por lo que pide un tiempo prudencial para devolver a la Cooperativa Ecosur. Al escuchar esta declaración de Daquilema Contento, su tía Rosa Alegría Paqui y sus abuelitos se convencen que el dinero se gastó Daquilema Contento, por lo que solicitan un plazo para seguir con la investigación del problema* (…).[98]

3. *Chimbapurana*

i. En el caso *sub judice*, el 11 de mayo de 2012, la comisión de comparecencia, por orden del presidente del Cabildo y del coordinador de Justicia Comunitaria, convocó a los implicados en el caso y a todos los

[96] Oficio Nº. 0051-CAC.ECOSUR-PCA. Fs. 325, expediente Corte Constitucional.
[97] Acta de reunión de la Justicia Comunitaria realizada en las oficinas de la Cooperativa Ecosur y en la residencia de los familiares del implicado. Fs. 349, expediente Corte Constitucional.
[98] Acta de reunión de la Justicia Comunitaria realizada en las oficinas de la Cooperativa Ecosur y en la residencia de los familiares del implicado. Fs. 350, expediente Corte Constitucional.

miembros de la comunidad a una Asamblea Comunitaria[99]. En esta etapa se presentaron todas las pruebas y se escuchó a las partes del caso.

ii. Según consta en la demanda, la accionante acudió a dicha Asamblea para *"averiguar cuál era el problema y a ver cómo aportar una solución"*[100]. Conforme consta en el párrafo *67 supra*, es normal que en el careo o *chimbapurana* participen los familiares de la parte acusada.

4. *Killpirichina*

i. La Asamblea Comunitaria resolvió declarar la responsabilidad del señor Jorge Daquilema Contento Paqui y, por lo tanto, procedió a discutir la sanción que le sería impuesta.

ii. Tras deliberar, la Asamblea resolvió que **(i)** el dinero adeudado a la Cooperativa hasta la fecha, es decir, USD 15 937,89, fuesen cancelados mediante cuotas mensuales de USD 300. Este dinero sería descontado del rol de pagos de la señora Mariana de Jesús Paqui González, madre del señor Jorge Daquilema Contento Paqui, quien trabajaba como maestra. En tal sentido, la señora acordó realizar todos los trámites necesarios para que se efectivice el descuento mensual a favor de la Cooperativa; **(ii)** la Comunidad de Tambopamba se comprometió a dar por terminado el problema entre Jorge Daquilema Contento Paqui y la Cooperativa; y, **(iii)** Tras la suscripción de las partes de la decisión comunitaria, denominada "Acta de Transacción", el Cabildo en coordinación con los miembros de la justicia comunitaria, solicitarían la suspensión del proceso de investigación en contra del señor Jorge Daquilema Contento Paqui a cargo de la Fiscalía de Asuntos Indígenas con sede en Saraguro, provincia de Loja.

iii. Como constancia de la decisión indígena, se firmó un documento denominado "Acta de Transacción de Mutuo Acuerdo entre la Cooperativa de Ahorro y Crédito Economía del Sur 'Ecosur' y el Sr. Jorge Daquilema Contento Paqui y sus familiares". Este documento contiene la firma del coordinador de Justicia Comunitaria, el señor Luis Antonio Sarango Tene, de los implicados: el señor Jorge Daquilema Contento Paqui y el presidente y gerente de la Cooperativa, los señores José María Condolo Tene y Manuel Asunción González, respectivamente. Finalmente, suscribe la decisión la señora Mariana de Jesús Contento Paqui como garante de la devolución del dinero.

[99] Informe pericial antropológico. Fs. 482, expediente Corte Constitucional.
[100] Fs. 11, expediente Corte Constitucional.

iv. Como se detalló en el párrafo 67 *supra*, en los casos de administración de justicia indígena en esta comunidad los familiares pueden acordar de manera voluntaria resarcir el daño ocasionado. En el caso *sub judice*, el peritaje antropológico aclaró que: *"[l]a participación de la madre del acusado para resarcir el daño causado, en el caso en cuestión, es una práctica normal y socialmente aceptada por la mencionada justicia"*.[101]

v. Finalmente, tras la resolución de la comunidad indígena, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui fue sometido *"a un baño ritual o sanación para limpiar las malas energías del 'llaki', sin ningún tipo de violencia física, ya que se trata de una costumbre de los mayores"*.[102]

5. Paktachina

i. Finalmente, en algunas Asambleas se discutió el incumplimiento de la decisión de 11 de mayo de 2012. Por esa razón, se convocó de nuevo a la señora Mariana de Jesús Paqui González y al señor Jorge Daquilema Contento Paqui a una Asamblea Comunitaria el 8 de septiembre de 2012. Lo que denota que existió un seguimiento respecto a la ejecución de la sanción.

117. En virtud de lo señalado en párrafo anteriores, esta Corte Constitucional concluye que se cumplieron los requisitos contemplados en el artículo 171 de la Constitución y que la decisión de 11 de mayo de 2012 es legítima al haber sido emitida por una autoridad indígena en donde se contempló el derecho propio. Asimismo, advierte que en el presente caso se cumplió con el debido proceso, pues se siguieron las normas y procedimientos del derecho propio de la comunidad de Tambopamba. Por lo tanto, se desecha los cargos respecto a que la decisión impugnada no cumplió con el debido proceso (párrafo 30 *supra*).

118. Con respecto a la alegación de que la decisión es inválida por no cumplir las formalidades del derecho propio, pues solo posee la firma del coordinador de la Justicia Comunitaria y no del presidente del Cabildo (párrafo 30.2 *supra*), esta Corte recuerda que entre las funciones del coordinador reconocidas por la Comunidad e incluso inscritas ante el Estado, consta su capacidad de *"*[f]*irmar las actas conjuntamente con el presidente de la comunidad o él solo por encargo del presidente"*[103]. Adicionalmente, este Organismo verifica que el peritaje antropológico precisó que *"*[s]*i en el acuerdo no consta la firma de alguna autoridad mencionada, no se desligitima* (sic)*, ya que la justicia indígena no exige esas formalidades"*[104]. En consecuencia, se constata que la

[101] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.
[102] Informe pericial antropológico, Fs. 482, expediente Corte Constitucional.
[103] Acuerdo Ministerial Nº. 75 del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca de la Comunidad de Tambopamba de 14 de octubre de 1956. Fs. 235, expediente Corte Constitucional.
[104] Informe pericial antropológico, Fs. 483, expediente Corte Constitucional.

decisión impugnada cumple con los elementos dispuestos por las tradiciones y el derecho propio, y por lo mismo se desecha este cargo.

5.3. ¿La Asamblea Comunitaria de Tambopamba es competente para juzgar a la accionante?

119. El artículo 76 de la CRE establece los presupuestos mínimos y obligatorios que debe contener el debido proceso. Una de las garantías que integran este derecho, de acuerdo con los numerales 3 y 7 y la letra k) del referido artículo, comporta la obligación de que el asunto sea juzgado por un juez competente. Esta garantía también se encuentra presente en el bloque de constitucionalidad, específicamente en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 8 numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

120. La competencia en el derecho ordinario es la potestad jurisdiccional, es decir, la facultad de administrar justicia, *"en determinados asuntos y dentro de cierto territorio"*[105], lo que implica que el juez es competente *"para un asunto cuando le corresponde su conocimiento con prescindencia de los demás que ejercen igual jurisdicción"*[106]. Al respecto, este Organismo ha dilucidado que esta garantía *"se traduce como juez natural"*[107]. Por disposición legal, la competencia en la justicia ordinaria se establece en razón de las personas, el territorio, la materia y de los grados[108].

121. Esta Corte Constitucional ha determinado que el derecho al debido proceso en la garantía a ser juzgado por un juez competente se dirime principalmente en sede ordinaria debido a su configuración legislativa, por ejemplo, a través de la excepción de incompetencia contemplada en el ordenamiento jurídico[109]. Adicionalmente, ha precisado que esta garantía *"adquiere relevancia constitucional exclusivamente cuando se evidencien graves vulneraciones al debido proceso que no fueron corregidas oportunamente por la justicia ordinaria"*[110]. Estos criterios adquieren una dimensión distinta cuando nos encontramos frente a una decisión de la justicia indígena como se analizará en los párrafos *ut-infra*.

122. En primer lugar, se debe considerar que la declinación de competencia no es un deber o una obligación exclusiva de las juezas y jueces de la justicia ordinaria, sino que también lo es respecto a las autoridades indígenas que ejercen funciones jurisdiccionales en el

[105] Mattirolo: Tratado de derecho judicial civil, 1ª ed. Ed. Reus, Madrid, sin fecha, T, I, p. 3. Carnelutti: Sistema, ed. cit., T. II. p. 286 y ss; Rocco: Trattado, ed. cit. T. II. pp. 37-44. Citado en Hernando Devis Echandía. "Teoría General del Proceso". Tercera Ed. EU Editorial Universidad: Buenos Aires. p. 141.
[106] Hernando Devis Echandía. "Teoría General del Proceso". Tercera Ed. EU Editorial Universidad: Buenos Aires. p. 142.
[107] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1598-13-EP/19 de 4 de diciembre de 2019, párr. 17
[108] COFJ, art. 156.
[109] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 838-12-EP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 28.
[110] *Ibid*., párr. 29.

entendido de que la Constitución reconoce el derecho al debido proceso y que, además, lo formula en términos generales precisamente para que sea observado por todas autoridades que ejercen atribuciones jurisdiccionales. En tal virtud, si las autoridades indígenas estiman que el caso no se enmarca en lo precisado en el texto constitucional también deberán declinar su competencia.

123. La CRE en su Capítulo Cuarto reconoce y garantiza un catálogo de derechos a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas entre los que resalta su capacidad de *"crear, desarrollar, aplicar y practicar su derecho propio o consuetudinario"*. Como se puede advertir, este derecho tiene una dimensión personal y una colectiva. Sobre la primera dimensión, la persona que pertenezca a estas comunidades, pueblos y nacionalidades goza del derecho a invocar su fuero personal de forma que sea juzgado por las autoridades legítimas de su comunidad cuando se cumplan los parámetros establecidos en la Constitución, por lo que, la justicia ordinaria declinará su competencia ante tales situaciones. La dimensión colectiva, por su parte, se traduce en el derecho de la comunidad en su conjunto de desarrollar y aplicar su derecho propio.

124. La primera dimensión se relaciona con la pertenencia de una persona a una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena, pues, de esta manera, se puede reforzar el sentido teleológico del catálogo de derechos especiales contemplados en el Capítulo Cuarto de la Constitución; en la medida en que éste considera las desventajas históricas, estructurales y la marginación de la que ha sido víctima. Esta pertenencia estima la percepción de la persona sobre sí misma como parte de la comunidad, su conciencia[111], así como el vínculo de dicha comunidad respecto a ella. En ese sentido, al tener una conciencia sobre sí misma o pertenecer a una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena se puede estimar con un mayor grado de certeza y razonabilidad que la persona tiene conocimiento sobre las normas y el derecho propio, así como poseer un mejor entendimiento respecto a la espiritualidad y a la cosmovisión detrás del proceso de justicia y de sus sanciones.

125. Ahora bien, como se ha establecido, la pertenencia y percepción o conciencia propia pueden ser asumidos como elementos diferenciadores y especiales en la medida que permiten esclarecer que la jurisdicción aplicable es la indígena; esto no obsta que el análisis principal debe versar sobre la base de cada caso en específico, así como en la concurrencia de los parámetros establecidos en el artículo 171 de la Constitución para determinar la competencia de la autoridad indígena.

126. En el caso *sub judice*, la accionante afirma que el coordinador de Justicia Comunitaria de Tambopamba y que el fiscal de Asuntos Indígenas carecía de competencia al no ser su *"juez natural"*. Como ha quedado establecido a lo largo de esta sentencia, la decisión

[111] Por ejemplo, el Convenio 169 de la OIT precisa que "*la conciencia de su identidad indígena deberá considerarse como un criterio fundamental"* para las disposiciones contenidas en el tratado. En esa medida, la autopercepción y conciencia propia adquiere relevancia al evaluar asuntos donde se encuentren involucradas personas indígenas.

no emanó de dichas autoridades, sino de la Asamblea Comunitaria (párrafos 89-95 *supra*), por lo que, el análisis se centrará en determinar si la Asamblea General de Tambopamba es el juez natural de la accionante.

127. Este Organismo advierte que la accionante se identificó como comunera de Tambopamba tanto en la demanda de acción extraordinaria de protección de la justicia indígena como en la audiencia pública. De hecho, en su demanda indicó que comparece ante esta Corte Constitucional:

> (…) *por* [sus] propios *derechos individuales y colectivos y en calidad de miembro de la Comunidad Indígena de 'Tambo Pamba', perteneciente a la parroquia y cantón Saraguro, provincia de Loja* (…).[112]

128. Las autoridades de la Comunidad de Tambopamba confirmaron la aseveración anterior tanto en la contestación a la demanda como en la audiencia pública, pues indicaron que la señora Mariana de Jesús Contento Paqui es una de sus comuneras.

129. Ahora bien, en el apartado 5.1. de esta sentencia se determinó que la decisión impugnada cumplió con los parámetros establecidos en el artículo 171 de la CRE, por lo que, la Asamblea Comunitaria era la autoridad competente en el conflicto in *examine*. Pero, adicionalmente, este Organismo considera que la accionante se percibe a sí misma como miembro y parte de la Comunidad de Tambopamba. Paralelamente, la Comunidad reconoce el vínculo de la señora Mariana de Jesús Paqui González con la comunidad y la concibe como una de sus integrantes. En consecuencia, la Asamblea General, es efectivamente el juez natural de la accionante en el presente caso.

130. Por lo tanto, se desecha el cargo respecto a que la accionante no fue juzgada por su juez natural.

6. Consideraciones adicionales

131. Una vez que esta Corte no ha constatado vulneración de derechos dentro del caso *sub judice*, considera necesario realizar ciertas puntualizaciones.

132. El 8 de septiembre de 2013 tuvo lugar otra Asamblea Comunitaria[113] en la que:

---

[112] Demanda. Fs. 9, expediente Corte Constitucional.

[113] La Comunidad Indígena de Kiskinchir Ayllullakta solicitó apoyo a la Comunidad de Tambopamba porque el señor Jorge Daquilema Contento Paqui mantenía una deuda de USD 15 240 con una de sus comuneras. En consecuencia, el 8 de septiembre de 2013, la Asamblea Comunitaria de Tambopamba, con la presencia del señor Jorge Daquilema Contento Paqui y sus familiares, resolvió debatir en torno a su deuda con la Cooperativa Ecosur y con la señora de Kiskinchir Ayllullakta. Acta de Asamblea Comunitaria de Justicia Indígena de la Comunidad de Tambopamba de 8 de septiembre de 2013. Fs. 392, expediente Corte Constitucional

> [E]*l presidente del Cabildo somete a debate sobre este punto* [la decisión de 11 de mayo de 2012] *y luego de un largo análisis la Asamblea* (sic) ***RESUELVEN.*** *Deslindar a la señora* ***MARIANA DE JESÚS PAQUI GONZÁLEZ****, del Acta Transaccional de fecha 11 de mayo de 2012 y sea el mismo comunero* ***JORGE DAQUILEMA CONTENTO PAQUI****, quien devuelva los 15 427,89 dólares sustraído* (sic) *de forma indebida, mediante un crédito hipotecario en la misma Cooperativa "****ECOSUR****", aclarando que su abuelita Alejandrina González, ante la Asamblea se compromete a hipotecar un terreno de su propiedad para que realice el préstamo su nieto* (…)[114] (Negritas y mayúsculas constan en el original).

133. Sobre la base de lo anterior, se advierte que la Asamblea Comunitaria de Tambopamba en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales resolvió desvincular a la señora Mariana de Jesús Contento Paqui del conflicto y obligar a su hijo, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui, a resarcir el dinero sustraído.

134. Por otro lado, dentro de la audiencia pública celebrada el 29 de octubre de 2021, la defensa técnica de la accionante precisó que, en el 2013, el señor Jorge Daquilema Contento Paqui *"fue objeto de maltrato físico y de un atentado contra la vida"* porque habría sido atado con una soga y conducido a un río en el que fue sumergido debido a su incumplimiento con el pago del dinero sustraído a la Cooperativa.[115]

135. En la audiencia también se indicó que el señor Jorge Daquilema Contento Paqui habría sido privado de la libertad en varias ocasiones por miembros de la comunidad.[116]

136. Debido a que el señor Jorge Daquilema Contento Paqui no fue parte procesal en la presente causa, y que estas declaraciones son ajenas al objeto de la presente acción, este Organismo no puede pronunciarse sobre su situación.

7. Decisión

En mérito de lo expuesto, esta Corte resuelve:

1. **Desestimar** la acción extraordinaria de protección **Nº. 1-12-EI**.

2. **Notificar** la presente sentencia de manera oral a la accionante y a las autoridades indígenas, de conformidad con lo establecido en el artículo 63 numeral 13 de la LOGJCC.

3. **Disponer** que la Secretaría General y Técnica Jurisdiccional de esta Corte Constitucional coordinen la traducción íntegra de la presente sentencia

[114] Acta de Asamblea Comunitaria de Justicia Indígena de la Comunidad de Tambopamba de 8 de septiembre de 2013. Fs. 392, expediente Corte Constitucional.
[115] La accionante no precisó quiénes fueron las personas que habrían perpetrado estas acciones. Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.
[116] Audiencia celebrada el 29 de octubre de 2021.

constitucional al idioma kichwa, así como que se realice la notificación escrita de la sentencia de manera posterior a la notificación oral para dar cumplimiento a lo establecido en el numeral y artículo señalado *ut supra*.

4. **Poner** en conocimiento del Consejo de la Judicatura la presente sentencia a fin de que su contenido sea difundido a todos los funcionarios y operadores de justicia a nivel nacional.

5. Notifíquese y cúmplase.

LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES
Firmado digitalmente por LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES
Fecha: 2022.01.03 10:57:03 -05'00'

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez (voto concurrente), Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 17 de noviembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 1-12-EI/21

VOTO CONCURRENTE

Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez

1. Con fundamento en el artículo 92 y 190 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("**LOGJCC**"), formulo voto concurrente de la sentencia No. 1-12-EI/21 ("en adelante **sentencia de mayoría")**, de acuerdo con las razones y precisiones que expongo a continuación:

2. Coincido en la decisión de la sentencia de mayoría, en la que se desestima la acción extraordinaria de protección presentada por Mariana de Jesús Paqui González precisando, entre otras cosas, que la decisión impugnada cumplió con los parámetros establecidos en el artículo 171 de la CRE; sin embargo, considero necesario hacer las siguientes precisiones.

3. En primer término, considero que en el caso concreto debieron dilucidarse los fines y el alcance de la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena conforme a la Constitución y la Ley.

4. En esta línea, en el párrafo 74 de la sentencia de mayoría, se alude a la inconformidad con la decisión como elemento de legitimación para proponer la acción; sin embargo, el artículo 65 de la LOGJCC incluye el elemento de vulneración de derechos constitucionales -que es lo que motivaría dejar sin efecto realmente una decisión jurisdiccional dictada en justicia indígena- pues, no podría por la simple inconformidad sustentarse una acción que deje sin efecto una decisión jurisdiccional que además encuentra su base en el respeto a la justicia indígena conforme al artículo 171 de la Constitución; por tanto, considero que se deja latente el deber de la Corte de delimitar las razones que podrían justificar la procedencia de esta acción especial teniendo como eje rector los fines del mismo control constitucional que es la protección de los derechos constitucionales, así como un adecuado balance con los principios de la justicia intercultural[1].

5. Por otro lado, se afirma que la acción extraordinaria de protección de justicia indígena "*busca la protección de las mujeres que hayan sufrido discriminación por su condición de mujer dentro de estos procesos*"; lo que considero debe ser precisado pues la acción extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena está diseñada para la protección de derechos constitucionales, indistintamente del sujeto que las invoque.

6. En segundo lugar, considero relevante que, al resolver una acción extraordinaria de protección, la Corte Constitucional debe tomar en cuenta el cargo de la parte accionante, para luego formular los problemas jurídicos. En este caso, la sentencia de

[1] Artículo 344 Código Orgánico de la Función Judicial

mayoría, abordó el caso a partir de una vulneración al debido proceso sin indicar una garantía o el cargo en concreto en el segundo problema jurídico, conforme consta en el párrafo 78 de la sentencia de mayoría cuando la accionante había argumentado sobre la garantía a ser juzgado por un juez competente.

7. En tercer lugar, considero necesario reflexionar sobre la autonomía de la justicia indígena. En este sentido, considero precisar lo manifestado en el párrafo 83 de la sentencia de mayoría que señala: "*El ordenamiento jurídico, por su parte, establece el* ***principio de autonomía de la justicia indígena, lo que garantiza que las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades "gozarán de un máximo de autonomía y un mínimo de restricciones en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales***[2]*". En consecuencia, se colige que más allá de los requisitos taxativos previstos en el texto constitucional* ***no es posible establecer condiciones adicionales o exigir formalidades a los pueblos y nacionalidades indígenas en el ejercicio de su derecho propio***".

[Énfasis añadido]

8. Si bien coincido en el respeto a la justicia indígena, porque además es un postulado de la Constitución establecido en el mismo artículo 171 de la Constitución, considero que esta jurisdicción –al igual que toda otra forma de administración de justicia reconocida en el artículo 167 y 168.3 de la Constitución- se encuentra condicionada de forma directa por el catálogo de los derechos y principios constitucionales reconocidos a los ciudadanos y colectivos previstos en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales, ya que ello es una consecuencia lógica del principio de supremacía constitucional y los principios que rigen la interpretación constitucional conforme a lo manifestado en el artículo 424 y 427 de la Constitución.

9. De tal suerte que, si bien coincido en que no es posible superponer la justicia ordinaria ni tampoco la aplicación de un derecho ordinario a un conflicto interno de las comunidades indígenas para garantizar la igualdad que demanda el principio de interculturalidad, considero necesario precisar que ello no significa o no puede traducirse en que la justicia indígena, que el derecho propio o las decisiones de autoridad justicia indígena estén excluidas del control constitucional o de los postulados básicos de la Constitución como es precisamente el catálogo de derechos y garantías constitucionales, ya que todo acto de poder público –normativo o jurisdiccional- está sometido a la Constitución.

10. En cuarto lugar, como lo he manifestado en votos particulares de forma previa, concuerdo que el Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) establece disposiciones relativas al reconocimiento de la justicia indígena que guardan relación estrecha con las disposiciones constitucionales invocadas[3] y que se establecen

[2] LOGJCC, art. 66 núm. 3.

[3] Código Orgánico de la Función Judicial. Art. 343: "*Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio o consuetudinario, 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*

principios y reglas cuya finalidad es la *coordinación* entre la justicia indígena y la justicia ordinaria, para garantizar el derecho al *debido proceso* atendiendo los principios constitucionales de *interculturalidad* y *plurinacionalidad*.

11. Sin embargo, considero que la declinación de competencia no es una fórmula automática de los jueces ordinarios a favor de la justicia indígena; y en este sentido creo necesario precisar que, es posible que exista un juez que no decline competencia a favor de la justicia indígena. Por ejemplo, no necesariamente se cumplen los presupuestos del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) para el efecto -como que no exista la petición de una autoridad indígena, o no exista un proceso de tal jurisdicción conforme lo solicita al art. 345 COFJ.

12. En este sentido, si bien concuerdo que los jueces ordinarios deben observar de manera estricta las normas y principios que se desprenden del artículo 171 de la Constitución y de los artículos 343, 344 y 345 del COFJ, considero que la sola alegación de alguna persona o comunidad fundamentada en dichas normas no genera de forma automática que los jueces ordinarios deban aceptar sus alegaciones, declinar su competencia y zanjar la resolución de los casos en sus dichos, ya que la misma Constitución[4] y el COFJ propenden a que se cumplan con ciertos presupuestos para la debida *coordinación* y *cooperación* entre justicia indígena y ordinaria.

13. Al respecto, considero que, para asegurar la debida *coordinación* entre la justicia indígena y la ordinaria y la aplicación de las normas del COFJ, los jueces ordinarios deben analizar las circunstancias de cada caso a la luz de normas constitucionales y estándares internacionales, abriendo un término prudente en los que los peticionarios demuestren la pertinencia y procedencia de la solicitud de declinación de competencia como se prevé en el art. 345 del COFJ.

14. En este sentido, deben analizarse diversas cuestiones conforme el asunto que se trate en cada litigio, *inter alia:* que se trata de una persona, pueblo, nacionalidad o comunidad indígena (identidad indígena); que sean predios o inmuebles que se encuentren en tierras ancestrales o de propiedad indígena (propiedad indígena); que en efecto existan procesos o decisiones vigentes de autoridad indígena sobre el caso que deban respetarse (justicia indígena), entre otros.

15. Por otra parte, considero que cabe precisar lo expuesto por la sentencia de mayoría en su párrafo 122, sobre la declinación de competencia de justicia indígena a favor de la

en instrumentos internacionales. No se podrá alegar derecho propio o consuetudinario para justificar o dejar de sancionar la violación de derechos de las mujeres.". Véase también Artículo 344, 345 COFJ.

[4] Al respecto, véase los principios de la administración de justicia y el principio de unidad jurisdiccional reconoce potestades jurisdiccionales de la justicia ordinaria y otras autoridades reconocidas por la constitución (Art. 167, 168.3 Constitución), el reconocimiento y protección a decisiones jurisdiccionales de justicia indígena y el establecimiento de los principios de cooperación y coordinación entre justicia ordinaria y justicia indígena remitiendo su desarrollo a la ley correspondiente (Art. 171 Constitución); el principio de non bis in ídem reconoce también las decisiones de justicia indígena (Art. 76.7.i de la Constitución).

justicia ordinaria. En este sentido, considero que más allá de la posibilidad de en efecto declinar competencia y reconocer que el conflicto corresponde a la jurisdicción ordinaria, tal procedimiento o verificación no responde a la misma lógica y procedimientos de la justicia ordinaria o al mecanismo de declinación de competencia previsto en el artículo 345 del COFJ; y que en tal sentido, más bien corresponde aludir a los principios de coordinación entre la justicia indígena y ordinaria reconocido en el COFJ, como se ha mencionado anteriormente; y, en último término, si los mecanismos no fueron los más adecuados, la Corte Constitucional a través de la acción extraordinaria de protección de justicia indígena o la acción extraordinaria de protección contra decisiones de justicia ordinaria, puede dilucidar el asunto; pues, todos los actos del poder público están sometidos de forma ineludible por la Constitución y a las atribuciones del control constitucional que otorgó el Constituyente a la Corte Constitucional del Ecuador conforme al artículo 436 de la Constitución.

16. Por las razones expuestas, respetuosamente presento este voto concurrente.

HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Firmado digitalmente por HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Fecha: 2022.01.03 17:36:18 -05'00'

Dra. Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto concurrente de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez, en la causa 1-12-EI, fue presentado en Secretaría General, el 01 de diciembre de 2021, mediante correo electrónico a las 19:24; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro. 0001-12-EI

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia fue suscrito el día lunes tres de enero de dos mil veintidós, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente
Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Sentencia No. 832-20-JP/21
(*Acción de protección en contra de particulares y estándares de protección del derecho a la propiedad de personas adultas mayores)*
Jueza ponente: Daniela Salazar Marín

Quito, 21 de diciembre de 2021.

CASO No. 832-20-JP

EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EXPIDE LA SIGUIENTE

SENTENCIA No. 832-20-JP/21

Acción de protección contra particulares y estándares para la celebración de escrituras públicas de compraventa de bienes de personas adultas mayores

Tema: En esta sentencia, la Corte Constitucional analiza: (i) la procedencia de la acción de protección en contra de particulares, (ii) los estándares que deben regir en el marco de la celebración de una escritura pública de compraventa de un bien inmueble de las personas adultas mayores como grupo de atención prioritaria, y, (iii) el contenido de los derechos a la propiedad y a la vivienda digna.

Contenido

1. Antecedentes procesales
2. Procedimiento ante la Corte Constitucional
3. Competencia
4. Fundamentos de los sujetos procesales
4.1. Fundamentos de la accionante
4.2. Fundamentos de Tania Vásquez, en representación del entonces notario suplente de la Notaría Décima de Cuenca, Galo Vásquez Andrade
4.3. Fundamentos del sacerdote Ángel Lobato Bustos
4.4. Fundamentos de las autoridades judiciales que emitieron las sentencias en revisión
4.4.1. Tribunal Penal de Cuenca
4.4.1. Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Azuay
4.5. Fundamentos de la Procuraduría General del Estado (PGE)
5. Hechos del caso
5.1. Sobre los criterios de valoración de la prueba
5.2. Hechos controvertidos
5.3. Hechos probados
5.3.1. De la situación de la accionante y la enajenación de su bien inmueble
5.3.2. De la denuncia presentada por la accionante
6. Legitimación pasiva respecto de los particulares
6.1. Legitimidad pasiva del sacerdote Ángel Lobato Bustos
6.2. Legitimidad pasiva de la señora Nohemí Deifilia Cajas
7. Análisis constitucional y revisión del caso

7.1. Derecho a la vivienda digna.....
7.2. Derecho a la atención prioritaria y a recibir servicios públicos de calidad .....
7.3. Derecho a la propiedad .....
7.4. Derecho a la tutela judicial efectiva.....
8. Conclusiones.....
9. Reparaciones .....
10. Decisión.....

1. Antecedentes procesales

1. El 19 de diciembre de 2019, Francisco Javier Machado Álvarez, procurador judicial de María Ángela Carabajo Morocho (en adelante, "la accionante"[1]), presentó una acción de protección[2] en contra del sacerdote Ángel Leonardo Lobato Bustos (en adelante, "el sacerdote") y la señora Nohemí Deifilia Cajas Astudillo, así como en contra de Galo Vásquez Andrade y Edy Daniel Calle Córdova, estos dos últimos, en calidad de notario suplente y notario décimo de Cuenca respectivamente. En su demanda, la accionante alegó la vulneración a los derechos a la vivienda digna, a la propiedad y a la vida digna, por haber sido despojada de su bien inmueble por un supuesto acto fraudulento realizado por parte de los accionados[3].

2. En sentencia de 13 de marzo de 2020, el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Cuenca negó la acción de protección por improcedente, al considerar que no existió violación de derechos y que existían otros mecanismos judiciales para atender lo alegado por la accionante. Inconforme con dicha sentencia, la accionante interpuso recurso de apelación.

3. Mediante sentencia de mayoría de 29 de mayo de 2020, los jueces de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay negaron el recurso de apelación y confirmaron la sentencia de primera instancia por considerar que "*de los hechos descritos no se deprende que exista una violación de derechos constitucionales y los mismos pueden ser reclamados en la vía judicial ordinaria*". Sin embargo, debido al estado de vulnerabilidad de la accionante, los jueces dispusieron que se oficie a varias

[1] En la demanda de acción de protección, Francisco Javier Machado Álvarez identificó a María Ángela Carabajo Morocho como "víctima", sin embargo, por cuanto Francisco Javier Machado Álvarez compareció con una procuración judicial, corresponde referirse a Ángela Carabajo Morocho como "accionante".
[2] El proceso fue signado con el número 01904-2019-00050.
[3] En la acción de protección se resaltó la condición de vulnerabilidad de la accionante por tener discapacidad, por ser adulta mayor y porque debido al alegado despojo, se encontraba viviendo en situación de precariedad en un lugar que no cuenta con condiciones de salubridad ni servicios básicos.

instituciones estatales para que adopten medidas de protección a favor de la accionante[4].

4. El 26 de junio de 2020, la accionante presentó una acción extraordinaria de protección en contra de las sentencias de 13 de marzo y 29 de mayo de 2020[5].

2. Procedimiento ante la Corte Constitucional

5. El 20 de julio de 2020, la secretaria relatora de la Sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescentes Infractores del Azuay remitió a la Corte Constitucional la sentencia emitida el 29 de mayo de 2020, dentro de la acción de protección No. 01904-2019-00050 presentada por Francisco Javier Machado Álvarez, procurador judicial de María Ángela Carabajo Morocho, en contra del sacerdote Ángel Leonardo Lobato Bustos y la señora Nohemí Deifilia Cajas Astudillo, así como en contra de Galo Vásquez Andrade y Edy Daniel Calle Córdova, estos dos últimos, en calidad de notario suplente y notario décimo de Cuenca respectivamente. Esta causa fue signada con el No. 832-20-JP.

6. En auto de 22 de diciembre de 2020, la Sala de Selección de la Corte Constitucional resolvió seleccionar la causa No. 832-20-JP[6].

7. El 13 de enero de 2021, se sorteó la sustanciación de la causa No. 832-20-JP a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín, quien avocó conocimiento de la misma el 10 de mayo de 2021 y convocó a audiencia, a la cual comparecieron la accionante y sus abogados Francisco Javier Machado Álvarez y Luis Alberto Buñay Sacoto; Tania

---

[4] Los jueces de apelación ordenaron a la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Cuenca, al Ministerio de Inclusión Económica y Social, al Ministerio de Salud, al Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca, y al Gobierno Provincial del Azuay que adopten medidas para proteger a la accionante y que, en el marco de sus competencias, la incluyan en programas sociales.

[5] Esta acción fue signada con el número 705-20-EP y fue admitida con voto de mayoría de los jueces Ramiro Ávila Santamaría y Daniela Salazar Marín, en auto emitido el 26 de noviembre de 2020 por el Tribunal de la Sala de Admisión conformado por el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría y las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín.

[6] La Sala de Selección, conformada por los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez y Carmen Corral Ponce -mediante voto de mayoría de los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Agustín Grijalva Jiménez- seleccionó el caso por considerar que este cumple los criterios de gravedad "*pues se trata sobre una mujer adulta mayor, con discapacidad física y auditiva, quien aseguró que vive de la caridad de sus vecinos y que, con engaños del sacerdote de su confianza, habría sido despojada de su bien inmueble; circunstancias que la ponen en condición de extrema vulnerabilidad que requiere de atención prioritaria*", y de novedad ya que los hechos de la causa le permitirían a la Corte desarrollar "*estándares para la aplicación de las y los notarios, para que, a partir de la debida diligencia y previo al otorgamiento de una escritura pública, examinen la capacidad de los otorgantes, la libertad con que proceden y el conocimiento con que se obligan*".

Vásquez, en representación de Galo Vásquez Andrade[7]; Esteban Orellana, en representación del sacerdote Ángel Lobato Bustos; Pedro Ordóñez Santacruz, juez integrante del Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Cuenca que emitió la decisión de primera instancia; Sandra Catalina Cordero Garate, Luigi Hugo Coronel, María Agusta Calle Merchán, jueces de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay que emitieron la sentencia de segunda instancia; y Karola Samaniego Tello en representación de la Procuraduría General del Estado.

8. Mediante sorteo efectuado el 19 de mayo de 2021, se conformó la segunda Sala de Revisión con el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría, y las juezas constitucionales Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín.

9. El 7 de junio de 2021 la jueza sustanciadora Daniela Salazar Marín emitió una providencia[8] con el fin de esclarecer los hechos y determinar la situación actual de la accionante. En atención a lo dispuesto en la providencia, Edy Daniel Calle Córdova[9], notario décimo del cantón Cuenca, la Fiscalía General del Estado[10], el Tribunal de Garantías Penales[11], la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Cuenca[12], el Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca[13] y el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES)[14] remitieron información.

10. En escrito de 22 de junio de 2021, Francisco Javier Machado Álvarez, como representante de la accionante, presentó un certificado médico de la accionante, así como su historia clínica.

11. En sesión de 12 de noviembre de 2021, la Tercera Sala de Revisión, conformada por el juez constitucional Ramiro Ávila Santamaría, y las juezas constitucionales Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín, aprobó el proyecto de sentencia

---

[7] En la audiencia llevada a cabo el 3 de junio de 2021, Tania Vásquez indicó que su padre, Galo Vásquez Andrade, habría fallecido el 29 de abril de 2021.
[8] En dicha providencia la jueza constitucional ordenó a la Notaría Décima del cantón Cuenca, al Tribunal de Garantías Penales, a la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Cuenca, al Ministerio de Inclusión Económica y Social, al Ministerio de Salud, al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Cuenca (en adelante, "GAD de Cuenca"), y al Gobierno Provincial del Azuay, a la Fiscalía General del Estado, que remitan información para aclarar los hechos del caso y determinar la situación actual de la accionante.
[9] Mediante escrito de 8 de junio de 2021.
[10] Mediante escrito de 14 de junio de 2021.
[11] Mediante escritos de 15 de junio, 1 y 9 de julio de 2021.
[12] Mediante escrito de 23 de junio de 2021.
[13] Mediante escrito de 9 de julio de 2021.
[14] Mediante escrito de 11 de agosto de 2021.

presentado por la jueza sustanciadora, en el marco de la atribución prevista en el numeral 6 del artículo 436 de la Constitución[15].

3. Competencia

12. En virtud de lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 2 numeral 3 y 25 de la LOGJCC, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante o precedente de carácter *erga omnes*, en los procesos constitucionales seleccionados para su revisión.

13. En el presente caso el término previsto en el artículo 25 (8) de la LOGJCC es inaplicable puesto que la Corte evidencia que existe una vulneración de derechos constitucionales, el daño subsiste y no ha sido reparado pues, conforme el análisis constitucional constante en la sección 7, se logra evidenciar una potencial afectación de derechos, ya que la acción de protección no fue concedida y la accionante pertenece a un grupo de atención prioritaria al ser un adulto mayor y padecer una discapacidad[16].

4. Fundamentos de los sujetos procesales

4.1. Fundamentos de la accionante

14. El representante de la accionante alega que una serie de actos y omisiones cometidos por el sacerdote, la señora Nohemí Deifilia Cajas, y Galo Vásquez Andrade, entonces notario suplente décimo de Cuenca, vulneraron los derechos a la vivienda digna, a la propiedad y a la vida digna de la accionante. Para fundamentar sus alegaciones, relata los siguientes hechos en torno a la situación de la accionante y al origen de la vulneración de derechos:

14.1. Sostiene que la accionante es una persona adulta mayor de 78 años, que vive sola, tiene discapacidad y varias dolencias físicas, que sufrió un accidente de trabajo que la dejó con movilidad reducida, y con una discapacidad física, por lo que debió "*refugiarse en su vivienda*", que correspondía a un bien inmueble ubicado en la parroquia de Sinincay; bien que era de su propiedad. Sostiene que se mantenía con la ayuda de vecinos que le colaboraban.

---

[15] Artículo 436: "*La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: […] 6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión*".

[16] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019, párrs. 8 – 11; y, Sentencia N. 904-12-JP/19, de 13 de diciembre de 2019, párr. 9.
Véase las secciones 7 y 8 de la presente sentencia.

14.2. Además, sostiene que la accionante se identifica como católica, que acude constantemente a misa, que reza en grupos religiosos el santo rosario y practica la confesión[17].

14.3. Señala que, debido a su discapacidad, a sus dolencias físicas, a su edad avanzada y por considerar que no podía cuidarse a sí misma, así como por sus convicciones católicas, la accionante acudió al colegio Técnico Salesiano, en búsqueda de una guía por parte del sacerdote.

14.4. Respecto del sacerdote, sostiene que la accionante toda su vida "mantuvo la convicción de que los sacerdotes, al ser los que transmiten la palabra de Dios (deidad del catolicismo), les debe obediencia y respeto". Por lo que, a criterio del representante de la accionante, esta se encontraba en situación de subordinación respecto del sacerdote.

14.5. Afirma que la accionante, mediante acto de confesión, le contó al sacerdote sobre los problemas que tenía, transmitiéndole su deseo de vender su bien inmueble o entregarle a alguna persona para que, a cambio del bien, la cuide. Frente a dicho pedido, el sacerdote se habría comprometido a buscar una persona que se encargue de la protección y cuidados de la accionante. En sus palabras, en la audiencia llevada a cabo ante este Organismo, la accionante relata que pensó que,

> *...como sacerdote conocido tal vez me puede favorecer y* [le] *digo, ¿venderé o daré a una persona que me vea?.*
> [El padre respondió] *No vendas. Dale a persona que te vea.*
> *Pensando a quien daré.*
> *Y me preguntó, ¿y tienes a quién te vea? Él dijo yo puedo darte viendo.*
> *Yo le dije, pero padre verá persona que sea responsable. Yo estaba contenta* (sic).

14.6. Narra que, durante los primeros meses del año 2013, el sacerdote le entregaba a la accionante insumos y alimentos básicos.

14.7. Asegura que, en el mes de mayo de 2013, el sacerdote le solicitó a la accionante, en reiteradas ocasiones, que le entregue la escritura pública del bien inmueble que le pertenecía con el fin de continuar con la ayuda que le estaba prestando; motivo por el cual, esta accedió a entregarle los documentos solicitados.

14.8. Relata que el 22 de mayo de 2013, el sacerdote trasladó a la accionante a la Notaría Décima del cantón Cuenca sin ofrecerle razón alguna. Conforme lo

[17] La confesión es un sacramento de la religión católica a través del cual los feligreses de dicha religión se comunican con el sacerdote para relatar sus pecados y pedir consejos sobre su vida espiritual.

indicado por la accionante, al llegar a la Notaría conoció a la señora Nohemí Deifilia Cajas Astudillo, quien, según el sacerdote, sería la persona que la cuidaría. La accionante agrega que el sacerdote es compadre de la señora Nohemía Deifilia Cajas Astudillo. También indica que en la Notaría se encontraban varias personas que no había visto antes. Indica que dos de esas personas, que eran conocidas del entonces notario suplente décimo de Cuenca, más adelante actuarían como testigos de la escritura pública. A continuación, la accionante relata que el sacerdote le indicó que debía firmar un documento, pero que ella no tenía sus lentes y no podía leer lo que debía firmar. Sin embargo, el sacerdote le habría inducido a poner su huella digital en el documento.

14.9. En palabras de la accionante, en la Notaría, "[el] notario dijo trajo la escritura, dije sí, pero yo que voy a creer que estaban haciendo. Me decían que firme un papel, yo como no entendía. Ellos escriben y me dicen firme, digo no he traído lentes porque yo con lentes firmo. Me dicen ponga la huella, me exigieron, yo no sabía por qué. Como me exigieron puse la huella". La accionante afirma haber estado muy confundida sin entender lo que sucedía. Así, la accionante sostiene que ella accedió a poner su huella confiando en que se le garantizaría una vida digna, sin embargo, los cuidados del sacerdote habrían cesado ese mismo día.

14.10. Relata que, con posterioridad a la suscripción de la escritura pública de compraventa y su respectiva rectificación, el sacerdote "*valiéndose de argucias y de su autoridad religiosa"* evitaba que la accionante regrese a su casa indicándole que el inmueble ya no era de su propiedad. Explica que ella consideraba que necesitaba autorización para regresar a su casa, pero que el sacerdote no le dio dicha autorización, por lo cual se vio en la necesidad de pedir posada donde sus vecinos. Agrega que un tiempo después fue desalojada de la casa de sus vecinos y que acudió donde el sacerdote nuevamente para expresarle su intención de regresar a su casa, ante lo cual, el sacerdote le habría respondido que la casa ya se encontraba ocupada por una tercera persona, pero que dentro de la propiedad existía una construcción donde podía residir de forma temporal.

14.11. Señala que cuando la accionante acudió a su casa y constató que personas desconocidas vivían en su propiedad, en cumplimiento de la disposición del sacerdote, habría trasladado todos sus enseres para habitar en una construcción que se estaba realizando en el terreno que era de su propiedad. En palabras del representante de la accionante, dicha construcción no reunía las condiciones de habitabilidad y salubridad, ni contaba con servicios básicos, y era utilizada como tiradero de basura. Además, según lo señalado por la accionante, dicha construcción fue destinada para el funcionamiento de un centro de oración. Por lo cual, relata que tuvo que salir de la mencionada construcción y refugiarse en la parte posterior del inmueble que era de su propiedad, en el cual, con ayuda

de sus vecinos y familiares, crearon un refugio para que la accionante viva ahí; lugar que tampoco contaría con servicios básicos.

14.12. Afirma que, a raíz de estos hechos, la señora Nohemí Deifilia Cajas despojó a la accionante de su único bien sin pagarle el precio correspondiente, y además colocó candados en las puertas de ingreso y cámaras de seguridad en la casa que adquirió de la accionante "*quien, por su avanzada edad, condición física de incapacidad del 54%, no cuenta con medios que le permitan repeler esta agresión y se ve obligada a refugiarse en una vivienda improvisada, es decir, se encuentra en indefensión*".

14.13. Sostiene que, a pesar de esta situación, la accionante sigue venerando a los representantes de la Iglesia Católica, y que no puede resistirse a las órdenes que la Iglesia le dé.

14.14. Indica que actualmente vive en un "*refugio improvisado*" construido con materiales reutilizados, el cual no cuenta con energía eléctrica, baterías sanitarias ni otras instalaciones que constituyan una vivienda adecuada.

15. En lo concerniente a la suscripción del contrato de compraventa en la Notaría, el representante de la accionante argumenta que el entonces notario suplente décimo de Cuenca incumplió las obligaciones establecidas en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, pues, a su criterio, el entonces notario debió verificar la capacidad con la que la accionante actuaba, y si acudía con libertad y comprendía el efecto jurídico del negocio jurídico que se iba a generar. El representante de la accionante hace énfasis en que ella no entendía lo que sucedió con el inmueble que era de su propiedad, y que fue por investigaciones de algunos de sus familiares que descubrió que dicho inmueble fue enajenado a la señora Nohemí Deifilia Cajas por el concepto de $9.299, pero que la accionante no habría recibido dicho monto.

16. Además, sostiene que la escritura pública devela la falta de diligencia con la que actuó el entonces notario suplente, pues la hoja donde se encuentra estampada la huella de la accionante es una hoja en blanco. Al respecto, el representante de la accionante enfatiza en que en el sistema notarial se usan formatos en los que las firmas y nombres de las personas no pueden estar en una hoja distinta al texto de la escritura pública.

17. Como medidas de reparación, el representante de la accionante solicita: la restitución de su vivienda y la transferencia de dominio en su favor; la rehabilitación psicológica; la capacitación a los notarios de Cuenca en derechos de grupos de atención prioritaria; que se ordene al Ministerio de Inclusión Económica y Social el mejoramiento de políticas públicas tendientes a la prevención de desalojos forzosos de personas adultas mayores con discapacidad; que se establezca la formación de la comunidad Salesiana en derechos de grupos de atención prioritaria en coordinación con la Defensoría del Pueblo; que la Fiscalía investigue el cometimiento del presunto delito de estafa,

denuncia que actualmente se encuentra archivada[18]; disculpas públicas; e indemnización.

4.2. Fundamentos de Tania Vásquez, en representación del entonces notario suplente de la Notaría Décima de Cuenca, Galo Vásquez Andrade

18. En la audiencia llevada a cabo ante este Organismo, la representante del entonces notario suplente de la Notaría Décima de Cuenca sostuvo que

> *en todo momento he escuchado que tratan de justificar la relación de poder entre Angelita e Iglesia Católica y después de tanto hostigamiento por parte de un sacerdote, Angelita decide entregar a alguien su bien porque textualmente en un momento la señora Angelita le dijo que un día preguntó al padre, venderé o le daré a alguna persona a que me vea. Ella tenía plena conciencia de que quería vender su bien o en su defecto dar a alguna persona para que le vea porque dice que habría tenido un accidente que le dejó sin sus habilidades físicas y auditivas. Ella tenía pensando vender ese bien para satisfacer sus necesidades básicas.*

19. La representante del entonces notario suplente señala que la accionante compareció a la Notaría Décima de Cuenca el 22 de mayo de 2013 con una minuta previamente realizada por un abogado. Además, indica que la accionante ha afirmado que los testigos que comparecieron eran "*conocidos del Notario*" pero que ello no ha sido probado dentro de la audiencia.

20. Adicionalmente, la representante del entonces notario suplente señala que la accionante puso su huella por cuanto portaba una cédula de identidad que acreditaba su condición de analfabetismo por lo que, el entonces notario procedió a tomarle la huella. Afirma que el entonces notario suplente no tenía la obligación de preguntarle a la accionante si estaba sufriendo, qué iba a hacer con el dinero ni cuál era su situación personal.

21. En palabras de la representante del entonces notario, la accionante volvió por segunda ocasión a la Notaría para rectificar su nombre, sin embargo,

> *ahí si ya no dice que se ha olvidado los lentes, que le están presionando a que nuevamente firme esa modificación a la minuta. Si la señora no quería ya vender, debió decirle al notario, no vendo y se acabó y no dejarse conducir ante el Notario para que vuelva a tomarle huella digital aclarando que lo que se está modificando es el nombre.*

[18] Mediante auto de 22 de noviembre de 2019 el juez de la Unidad Judicial Penal de Cuenca acogió el requerimiento del fiscal de "*archivo de la noticia criminis*" por considerar que, de la investigación realizada, no se desprendían elementos suficientes para deducir una imputación.

22. La representante del entonces notario argumenta que no se ha probado desde cuándo la accionante tiene discapacidad auditiva y necesitaba de lentes para poder ver. En su criterio, la accionante compareció ante el entonces notario con plenas facultades.

23. En cuanto al argumento de la accionante de que habría sido llevada con engaños a la Notaría, la representante del entonces notario suplente sostiene que eso es falso por cuanto la accionante acudió por dos ocasiones a la Notaría para ratificar su deseo de dar en venta su bien inmueble. Agrega que, si

> *después las cosas no salieron como ella pensaba es decir si les cedió* [el bien inmueble] *por sugerencia o por intimidación o por compromiso con el padre Lobato, si es que luego no salieron las cosas como ella pensaba de que iba a dar esa propiedad da cambio de que se le vea, que se le atienda, que se le dé medicina* […]. *Si no sucedió esto, ¿eso es culpa del señor notario? de ninguna forma.*

24. La representante del entonces notario menciona que la denuncia penal presentada por la accionante fue archivada porque con las versiones de la accionante se dieron cuenta de que "*había hecho un acto mercantil con conciencia y voluntad y que no había ninguna vinculación entre el padre Lobato y señor notario que a esa fecha ni siquiera se habían conocido*".

25. A criterio de la representante del entonces notario, este asunto es legal y no constitucional, pues existe un mecanismo legal que es declarar la nulidad de la escritura justificando que la accionante compareció sin conciencia y voluntad.

4.3. Fundamentos del sacerdote Ángel Lobato Bustos

26. A través de su representante, Ángel Lobato Bustos indica que la accionante

> *no ha dicho de manera directa que el padre Lobato le haya exigido que ella enajene esa propiedad. Ha dicho de manera oral que ella le había propuesto y le había pedido al padre que sea él quien le aconseje si es que vende o si da a alguien ese terreno para que pueda a ella cuidarle. Ella ha dicho eso y ha comparecido así ante esta pretensión a la Notaría* (sic).

27. Sostiene además que, en el presente caso, no existe un informe técnico que determine bajo pruebas fehacientes que se le obligó a vender su bien inmueble y que tampoco se ha demostrado que la Iglesia Católica o el sacerdote se hayan beneficiado de la compraventa en cuestión. A su criterio, tampoco se ha demostrado que haya una relación entre la compradora del bien inmueble y el sacerdote ni que este le haya acompañado a la accionante a la Notaría "*porque no pudo* […] *un tercero que nada tenía que ver con ese acto comercial haber llegado a la notaría sin que nada tenga que ver y obligarle a poner la huella digital*".

28. Manifiesta que, cuando la accionante regresó por segunda vez a la Notaría, no se refirió en absoluto al acompañamiento del sacerdote.

29. Afirma que es contradictorio sostener que la accionante continúa teniendo una creencia religiosa fuerte porque considera que, si ella hubiera sido víctima de abuso por parte del sacerdote, no sería posible que ella siga manteniendo esa creencia, sino que debería expresar algún rechazo.

30. En su opinión, establecer que las personas de la tercera edad son víctimas de abusos de manera frecuente es discriminatorio porque "*no tienen su capacidad disminuida, son personas que con experiencia han ganado mucho. Cualquier persona puede ser víctima de engaños, para esto está la notaría pública*."

4.4. Fundamentos de las autoridades judiciales que emitieron las sentencias en revisión

4.4.1. Tribunal Penal de Cuenca

31. A criterio de los jueces del Tribunal Penal de Cuenca, los hechos relatados en la demanda de acción de protección podían inmiscuirse dentro del ámbito penal y civil. Además, señalan que en este caso no aplicaba la inversión de la carga de la prueba, de conformidad con el artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

32. Los jueces de primera instancia argumentan que la pretensión de la parte accionante era que se deje sin efecto el contrato de compraventa y se ordene la inscripción para que se restituya la propiedad a la accionante, por lo que consideraron que ello excedía su competencia constitucional.

4.4.1. Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Azuay

33. En opinión de los jueces del voto de mayoría, lo demandado por la accionante correspondía a otras vías: a la vía civil, al reclamarse el derecho a la propiedad; a la vía penal, respecto al cometimiento de un presunto delito; y a la vía administrativa, pues se podría solicitar al Consejo de la Judicatura que investigue el accionar del notario.

34. Los jueces del voto de mayoría sostienen que se encontraban frente a una escritura pública realizada ante una autoridad competente con las solemnidades determinadas en la ley y que la misma no había sido objeto de una sentencia de nulidad y que además existía un contrato civil válido inscrito ante el Registro de la Propiedad por lo que consideraron que el caso correspondía a toda luz al ámbito de la justicia ordinaria.

35. Argumentan los jueces del voto de mayoría que la pretensión de la accionante era "*que saquemos a las personas que este momento tenían un título válido y que se entiende sería legal por tanto considerábamos que esa pretensión además de arbitraria era ilegitima y no correspondía a la esfera constitucional*" (sic).

36. Los jueces del voto de mayoría afirman que no existían pruebas del presunto abuso de poder ejercido por el sacerdote y que, si bien ello era éticamente reprochable, también existía una vía ordinaria. Los jueces afirmaron que, debido a la situación de la accionante, decidieron ordenar que la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Cuenca, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, el Ministerio de Salud Pública, el "*GAD cantonal*" y el Gobierno Provincial incluyan a la accionante en sus programas y beneficios sociales.

37. Por otro lado, la jueza que emitió el voto salvado, María Agusta Calle Merchán, explica que, a su criterio, fue reprochable la posición de poder ejercida por parte del sacerdote frente a las circunstancias de la accionante. A su juicio, la condición de mujer católica llevó a la accionante a confiar en un sacerdote para conseguir alguien que le cuide y que este se aprovechó de las circunstancias de la accionante al punto de vulnerar su derecho a la dignidad.

38. Según el criterio de la jueza del voto salvado, el tribunal de primera instancia se enfocó en el tema patrimonial y en la escritura pública pero no analizó el resto de los derechos alegados como vulnerados. Además, sostiene que los notarios tienen la obligación de cerciorarse que la persona que llega a realizar un acto jurídico esté plenamente consciente de aquel acto que va a realizar y deben instruir a la persona. La jueza del voto salvado enfatiza en que, debido a la edad de la accionante, el notario debía asegurarse de que estaba convencida de lo que iba a hacer y de advertirle de los efectos jurídicos emanados del contrato de compraventa.

4.5. Fundamentos de la Procuraduría General del Estado (PGE)

39. La PGE sostiene que no cabe duda de la situación de vulnerabilidad de la accionante pero que el ordenamiento jurídico reconoce que los actos realizados ante un notario gozan de fe pública. Agrega que "*es posible que, pese a que se haya dado cumplimiento a la normativa vigente al momento de suscripción de las escrituras, María Angelita no haya estado completamente consciente en los actos de disposición de bienes que realizaba y sus consecuencias*".

40. En opinión de la PGE,

> *situaciones como esta en las que comparezca personas de tercera edad y con discapacidad, se requiere no solo de las solemnidades establecidas por la norma, sino que de ser el caso el notario explique o exija el acompañamiento de un defensor que permite el completo conocimiento de actos a realizar y sus consecuencias. Pese a que son escrituras que evidentemente manejan lenguaje técnico no es menos cierto que el*

contenido y el cumplimiento de lo que esta en ese documento debe comprenderse por parte de la persona que lo va a suscribir porque esta realizando, como en el presente caso, un acto de disposición de bienes que puede afectar su derecho y agravar su condición de vulnerabilidad.

5. Hechos del caso

5.1. Sobre los criterios de valoración de la prueba

41. Para determinar los hechos probados en un proceso de garantías jurisdiccionales, se debe partir de las reglas respecto a la valoración de prueba previstas en el artículo 16 de la LOGJCC *"y, en lo que resulte compatible con la naturaleza de las garantías jurisdiccionales los demás principios procesales establecidos en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) y el Código Orgánico de la Función Judicial*"[19]. Según lo dispuesto en los artículos 16 de la LOGJCC y 162 del COGEP, deben probarse los hechos alegados por las partes, salvo aquellos que no lo requieran[20]. Además, la Corte ha establecido que, en caso de ausencia de norma expresa en la LOGJCC, la valoración del acervo probatorio debe ser realizada con base en las normas prescritas en el artículo 164 del COGEP, relativo a la valoración de las pruebas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica[21].

42. Ahora, corresponde resaltar que, en materia de garantías jurisdiccionales, las reglas relativas a la carga de la prueba varían dependiendo del tipo de legitimado pasivo de las acciones de protección. Así, cuando se trata de acciones presentadas en contra de entidades públicas, se presumen "*ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria*".

43. Es decir, en general, los hechos alegados por las partes deben probarse, pero cuando se trata de garantías jurisdiccionales presentadas en contra de entidades públicas, la carga de la prueba se invierte, y son las instituciones públicas las que deben demostrar que lo alegado por los accionantes no ha sucedido, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria. Lo mismo sucede si las entidades públicas no suministran la información solicitada. Aunque la institución no fuere la demandada en determinado caso, de ser requerida con el aporte de elementos relevantes que sirvan para determinar la existencia de la violación alegada, ella está obligada a aportarlos y, de no hacerlo, resulta aplicable la inversión de la carga probatoria[22].

---

[19] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2936-18-EP/21 de 28 de julio de 2021, párr. 42.
[20] *Ibídem.*
[21] *Id.,* párr. 43.
[22] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 116-13-SEP-CC, 11 de diciembre de 2013.

44. En los casos en que la persona accionada sea un particular, el artículo 16 de la LOGJCC dispone que únicamente se deben presumir ciertos los hechos "*cuando se trate de discriminación o violaciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza*". En todos los demás casos en que los particulares son accionados, resulta aplicable la regla general según la cual "*la persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia*".

45. Por lo tanto, en procesos de garantías jurisdiccionales, la valoración de la prueba deberá realizarse considerando, entre otros elementos, lo siguiente: **(i)** deben probarse los hechos afirmados por las partes, excepto aquellos que no lo requieran. No requieren probarse los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la parte contraria, así como los demás hechos señalados en el artículo 163 del COGEP[23]; **(ii)** se deben valorar las pruebas admitidas al proceso de forma conjunta y bajo las reglas de la sana crítica; **(iii)** el estándar de prueba requerido para considerar probado un hecho es menos riguroso que en otras materias del derecho. Si a partir del acerbo probatorio se puede concluir que es razonablemente probable que un hecho haya ocurrido, el estándar se encuentra satisfecho; **(iv)** los juzgadores deben siempre valorar la declaración de la presunta víctima, pero dicha declaración no puede tomarse de forma aislada, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, tomando en cuenta su contexto y relación con las demás pruebas.

46. Finalmente, una vez que el juzgador realiza el proceso interno de valoración de la prueba, debe reflejarlo en la motivación de la decisión. Como ha señalado esta Corte, la garantía de la motivación requiere una "*fundamentación fáctica suficiente"* y esta debe contener, al menos, "*una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso*".

47. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, se encuentra que dos de los accionados fueron demandados en sus calidades de notario suplente y notario décimo de Cuenca. Según el artículo 268 del COFJ, "*el Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial*" y de conformidad con el artículo 38 del mismo cuerpo normativo, los notarios son servidores de la función judicial. Por lo que, al analizar los hechos imputados a dichos demandados, se considerará la regla relativa a que se presumirán ciertos los hechos de la demanda si no demuestran lo contrario o no proveen la información requerida, siempre que de otros elementos probatorios no resulte una conclusión contraria.

48. Por otro lado, en la demanda también se identificaron dos accionados particulares: el sacerdote y la señora Nohemí Deifilia Cajas. En cuanto a los hechos que se imputan a estos sujetos, al no tratarse de discriminación o vulneraciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza, resulta aplicable la regla del artículo 16 de la LOGJCC según la cual la persona accionante deberá demostrar los hechos alegados.

---

[23] COGEP. Artículo 163, numeral 1.

49. Sin perjuicio de lo anterior, como ha señalado esta Corte[24], la prueba en las garantías jurisdiccionales se rige por los principios y reglas que caracterizan a estos procesos. Por ello, se acepta una mayor flexibilidad en la forma de actuar los medios probatorios y se aceptan categorías e instituciones probatorias más amplias que en los procesos ordinarios. Esto debido a que el procedimiento en el que se conocen vulneraciones de derechos debe ser "*sencillo, rápido y eficaz*"[25] por lo que para su verificación debe bastar con una actividad probatoria razonablemente flexible[26].

50. En aplicación de las reglas antes descritas, con base en la escritura pública de compraventa[27], el certificado de discapacidad de la accionante emitido por el Ministerio de Salud Pública[28], el informe social sobre la situación de la accionante de 28 de febrero de 2020 emitido por el Ministerio de Inclusión Económica y Social[29], lo alegado por el abogado del sacerdote Ángel Lobato Bustos respecto a la relación religiosa entre la accionante y el sacerdote[30], y el auto de archivo de denuncia por el delito de estafa emitido por el juez de la Unidad Judicial Penal de Cuenca[31], la Corte considera que no existe controversia respecto de los hechos relativos a la situación de vulnerabilidad de la accionante; a que el bien inmueble ubicado en la parroquia de Sinincay era de propiedad de la accionante; el cual ha sido enajenado; a que existía una relación religiosa entre la accionante y el sacerdote; así como a que la accionante presentó una denuncia en contra del sacerdote y la señora Nohemí Deifilia Cajas, conforme se detalla en la sección 5.3 *infra*.

51. Sin embargo, existen hechos controvertidos respecto a las circunstancias en las que se celebró la escritura de compraventa del bien inmueble, esto es: que el sacerdote abusó de su poder religioso para que la accionante enajene su bien inmueble y que obligó a la accionante a poner la huella en la escritura pública; que el entonces notario suplente décimo de Cuenca incumplió las obligaciones relativas a examinar la capacidad y libertad con las que compareció la accionante; que la accionante no conocía el objeto y resultado de la escritura que estaba celebrando; y, que la señora Nohemí Deifilia Cajas no pagó a la accionante los $9.299 por concepto de la

---

[24] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 639-19-JP/20 de 21 de octubre de 2020, párr. 91.
[25] Artículo 8 de la LOGJCC: "*Serán aplicables las siguientes normas: 1. El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz* […]".
[26] *Ibídem.*
[27] Constante a fojas 12 del cuerpo de primera instancia.
[28] El certificado de discapacidad de la accionante fue emitido el 10 de noviembre de 2016 en el cual el Ministerio de Salud Pública indica que el porcentaje de discapacidad física de la accionante es de 54%. Constante a fojas 9 a 10 del primer cuerpo de primera instancia.
[29] Constante a fojas 294 del expediente constitucional.
[30] En la audiencia llevada a cabo ante este Organismo, el representante del sacerdote reconoció expresamente que existía una relación religiosa entre la accionante y el sacerdote Ángel Lobato Bustos.
[31] Constante a fojas 185 del expediente constitucional.

compraventa del que fue el bien inmueble de la accionante. Esta Corte verificará dichos hechos a la luz de las reglas establecidas en los párrafos 41 a 47 *ut supra*.

5.2. Hechos controvertidos

52. Según se anunció, existe controversia entre las partes respecto de las circunstancias en las que se produjo la celebración de la escritura de compraventa, y que deben ser determinados a la luz de las reglas de valoración de la prueba identificadas anteriormente.

53. En cuanto al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial[32] respecto a la celebración de la escritura de compraventa realizada el 22 de mayo de 2013 entre las señoras Nohemí Deifilia Cajas Astudillo y María Ángela Carabajo Morocho, esta Corte observa que la representante del entonces notario suplente décimo de Cuenca afirmó que el entonces notario suplente estaba en la obligación de "*decirle señora usted está haciendo este acto comercial, está de acuerdo, preste sus testigos, los testigos comparecen, se firma el acta y eso es todo*".

54. En la escritura de compraventa consta que el entonces notario suplente décimo de Cuenca dio fe de que la accionante y la señora Nohemí Deifilia Cajas eran "*capaces ante la ley para contratar y obligarse*" y se encontraban "*bien instruidas en el objeto y resultados legales de la presente escritura a la que proceden libre y voluntariamente*". De conformidad con el artículo 208 del COGEP[33], el instrumento público hace fe contra terceros de las declaraciones que en él hagan el servidor o la servidora pública que los autoriza. De ahí que la escritura pública hace fe de las declaraciones efectuadas por el entonces notario suplente décimo de Cuenca. En consecuencia, esta Corte considera que, en el marco de la celebración de dicha escritura pública, el entonces notario suplente verificó que las partes eran capaces, comparecieron libremente, fueron instruidas del objeto y resultados legales de la escritura.

---

[32] Art. 27.- "*Antes de redactar una escritura pública, debe examinar el notario: 1.- La capacidad de los otorgantes; 2.- La libertad con que proceden; 3.- El conocimiento con que se obligan; y, 4.- Si se han pagado los derechos fiscales y municipales a que está sujeto el acto o contrato. La omisión de este deber no surtirá otro efecto que la multa impuesta por la Ley al notario*".
Art. 28.- "*Para cumplir la primera obligación del artículo anterior, debe exigir el notario la manifestación de los comprobantes legales de la capacidad y estado civil de los comparecientes, si la hacen a través de apoderado, cumplirá igual formalidad, constando las facultades del mandato. Si son interesados menores u otros incapaces, deberá constar su representación con el instrumento público correspondiente, verificando la identidad de dicho representante legal. Para cumplir la segunda, el notario examinará separadamente a las partes, si se han decidido a otorgar la escritura por coacción, amenazas, temor reverencial, promesa o seducción. Para cumplir la tercera, examinará si las partes están instruidas del objeto y resultado de la escritura*".

[33] Artículo 208 del COGEP: "*El instrumento público* ***hace fe****, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y* ***declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza*** […]*"* (el resaltado no es parte del original).

55. Respecto a la afirmación según la cual el sacerdote obligó a la accionante a poner su huella en la escritura de compraventa, de conformidad con el artículo 16 de la LOGJCC, la accionante debía probar este hecho. Según el artículo 208 del COGEP ya mencionado, la escritura pública hace fe contra terceros de que la accionante compareció de forma libre y voluntaria y la accionante no ha provisto medio probatorio alguno que permitan desvirtuar esta presunción. En consecuencia, no sería razonable considerar que el sacerdote obligó a la accionante a poner su huella en el título traslaticio de dominio. Por lo expuesto, esta Corte no tiene elementos que le permitan determinar que el sacerdote obligó a la accionante a poner su huella en la escritura de compraventa.

56. En cuanto al alegado abuso de poder por parte del sacerdote, en virtud del cual la accionante habría enajenado el bien inmueble en el que habitaba porque estaba convencida de que debía acatar las órdenes del sacerdote, y que, si hacía lo que el sacerdote le solicitaba, esto es, acudir a la notaría y celebrar una escritura de compraventa, recibiría cuidados por cuanto su salud se encontraba deteriorada, es necesario indicar que, en principio, el testimonio de las presuntas víctimas no puede analizarse de forma aislada. La Corte IDH ha establecido que

> *las declaraciones rendidas por las presuntas víctimas no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso, ya que son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las presuntas violaciones y sus consecuencias*[34].

57. Ahora bien, según lo afirmado por la accionante, este intercambio se produjo en el marco del sacramento católico de la confesión entre ella y el sacerdote. Sobre esto, el representante del sacerdote indicó en la audiencia celebrada ante este Organismo que el sacerdote y la accionante mantenían

> *una relación muy normal, por decirlo de alguna manera, que se genera entre un representante de la comunidad al servicio de la sociedad con una de sus creyentes, con una persona que, en este caso, acudía de manera regular a las iglesias, acudía a misa, el padre fue confesor de la señora, tomando las atribuciones que le da su calidad de sacerdote.*

58. Así, es claro para la Corte que la relación religiosa entre la accionante y el sacerdote incluía el sacramento católico de la confesión y esto no fue controvertido por el accionado. Al respecto, se debe considerar que las confesiones religiosas de este tipo se caracterizan por producirse en ausencia de otras personas más allá de la persona confesante y del representante religioso que recepte la confesión. Debido a la naturaleza de estos actos, no es razonable esperar que existan pruebas testimoniales,

---

[34] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Nadege Dorzema y Otros Vs. República Dominicana. Sentencia de 24 de octubre de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 22.

documentales, gráficas, etc., que puedan confirmar lo alegado por la accionante. Considerando que en este caso las únicas personas presentes durante la confesión religiosa fueron ella y el sacerdote, la Corte no puede desmerecer el valor probatorio privilegiado del testimonio, más aún cuando el sacerdote no compareció para presentar su testimonio.

59. Por lo expuesto, y en atención a las particularidades que presenta el caso *in examine* la Corte considerará como cierto el hecho relativo a que, en acto de confesión, el sacerdote abusó de su poder religioso para inducir a la accionante para que entregara su bien inmueble. Esto tras un análisis integral de la situación específica de la accionante, de su vulnerabilidad y de los lazos de confianza entre ella y su confesor; aspecto que no ha sido controvertido de manera alguna por el sacerdote accionado. Es así que, obedeciendo la orden que recibió por parte del sacerdote, la accionante vendió su bien inmueble, pues estaba convencida de que, en realidad, estaba asegurando la protección y cuidado que necesitaba, según lo que previamente había manifestado al sacerdote mediante acto de confesión.

60. Al respecto, se debe aclarar que si bien el sacerdote no habría obligado a la accionante a poner su huella, la Corte considerará como cierto el hecho relativo a que, en acto de confesión, el sacerdote abusó de su poder religioso para inducir a la accionante para que enajene su bien inmueble. Cabe precisar que no es lo mismo argumentar que haya existido coerción al momento de la celebración de la escritura pública, a que haya existido un abuso de poder previo a la celebración para inducir a la accionante a enajenar su único bien inmueble, pues lo uno implica que el consentimiento se puede encontrar viciado -lo que escapa de la esfera constitucional- y lo otro no vicia el consentimiento, sino que adquiere relevancia constitucional por una posible situación de subordinación o indefensión frente a un poder religioso.

61. Para finalizar, el último hecho controvertido es que la accionante alega no haber recibido el pago de $9.299 por concepto de la compraventa. En la escritura pública de compraventa consta que la accionante declaró haber recibido el monto "*de contado y a su entera satisfacción*". Según lo prescrito por el artículo 208 del COGEP[35], las declaraciones efectuadas por las y los declarantes en instrumentos públicos hacen fe en su contra, por tanto, la declaración de la accionante de haber recibido el monto de $9.299 hace fe en su contra. Por lo expuesto, la Corte no cuenta con los elementos necesarios para determinar la falta de pago alegada.

5.3. Hechos probados

[35] Artículo 208 del COGEP: "*El instrumento público hace fe, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza pero* ***no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados. En esta parte no hace fe sino contra las o los declarantes***" (el resaltado no es parte del original).

62. A partir de todo lo expuesto en los párrafos precedentes, la Corte considera probados los siguientes hechos:

5.3.1. De la situación de la accionante y la enajenación de su bien inmueble

63. María Ángela Carabajo Morocho es una mujer adulta mayor de 78 años[36], con discapacidad física del 54%[37], que padece de: hipoacusia neurosensorial, luxación del IV dedo de la mano izquierda, catarata traumática, gonartrosis bilateral y luxación del hombro derecho, diabetes (DM2 DG) y disminución considerable de la vista en el ojo izquierdo[38].

64. El 27 de diciembre de 1964, la accionante compró un bien inmueble ubicado en el sector Cruz Huco de la parroquia Sinincay[39].

65. La accionante se describe a sí misma como católica practicante, que acude constantemente a misa, reza en grupos religiosos el santo rosario, y se confiesa con los sacerdotes católicos.

66. La accionante asiste regularmente a la iglesia del Carmen de Sinincay, y ha acudido por aproximadamente 18 años a la iglesia y a las celebraciones religiosas de la comunidad[40].

67. Existía una relación religiosa entre la accionante y el sacerdote. La accionante acudía a la misa que celebraba el sacerdote y realizaba el sacramento católico de la confesión con dicho sacerdote[41].

---

[36] De acuerdo con el certificado digital de datos de identidad emitido por la Dirección General del Registro Civil, Identificación y Cedulación, la accionante nació el 1 de marzo de 1943. Fojas 7 del expediente de primera instancia.

[37] Certificado de discapacidad emitido por el Ministerio de Salud Pública el 10 de noviembre de 2016. Fojas 12 del cuerpo de primera instancia.

[38] Historia clínica No. 609508 elaborada el 21 de junio de 2021 por el Hospital Vicente Corral Moscoso. Fojas 204 del expediente constitucional.

[39] Foja 1 del expediente de primera instancia.

[40] En la declaración testimonial efectuada en primera instancia por Inés María Fuela Chuia, vecina de la accionante, se afirma que conoció a la accionante en el año 2003 en la iglesia. Además, indica que la accionante acude a *"la iglesia todos los primeros días cuando esta expuesto el santísimo ella va a quemar el aceite, el incienso* […] *Ella siempre se va a la elevación del santísimo".* Además, a fojas 296 del expediente constitucional consta un informe del MIES que transcribe el relato de una sobrina de la accionante en el que indica que la accionante "*no tiene buenas relaciones debido a su carácter, no ha podido* [mantener] *una buena relación familiar*, [pues] *confía más en los sacerdotes, monjitas y grupos de oración que asiste*".

[41] En la audiencia llevada a cabo ante este Organismo, el representante del sacerdote reconoció que existía una relación entre el sacerdote y la accionante y señaló que esta era netamente religiosa, que ella acudía a su misa y que él era su confesor.

68. En acto de confesión, la accionante manifestó al sacerdote que necesitaba una persona que le proveyera cuidados pues su salud se encontraba deteriorada. El sacerdote abusó de su poder religioso para inducir a la accionante con el fin de que enajene el bien inmueble en el que habitaba. La accionante consideraba que debía acatar las órdenes del sacerdote, y que, si hacía lo que el sacerdote le solicitaba, esto es, acudir a la notaría y celebrar una escritura de compraventa, recibiría los cuidados que requería.

69. El 22 de mayo de 2013, el inmueble de propiedad de la accionante fue enajenado mediante compraventa celebrada con la señora Nohemí Deifilia Cajas Astudillo, ante el entonces notario suplente décimo del cantón Cuenca. La compraventa se realizó por el valor de $9.299[42]. Previo a realizar la compraventa, el entonces notario suplente constató que eran "*capaces ante la ley para contratar y obligarse*" y se encontraban "*bien instruidas en el objeto y resultados legales de la presente escritura a la que proceden libre y voluntariamente*"[43].

70. Al momento de la enajenación del inmueble, la accionante vivía de limosnas que pedía en la calle, de ayudas que le daban sus vecinos[44] y de un bono de $50 mensuales otorgado desde marzo de 2013 por el MIES[45]. Es decir, antes de que se enajene el bien, la accionante era una persona en situación de pobreza, pero vivía en el bien inmueble ubicado en la parroquia de Sinincay.

71. Después de enajenar su vivienda el 22 de mayo de 2013, la accionante pidió posada en las viviendas de sus vecinos[46]. Luego, habitó en dos construcciones improvisadas en el terreno que fue de su propiedad. Al no contar con una fuente de ingresos, en varias ocasiones, se vio obligada a pedir limosna[47].

72. El 1 de julio de 2013, el entonces notario suplente décimo de Cuenca incorporó en el registro de escrituras públicas la aclaración y rectificación de la escritura pública de compraventa celebrada entre la accionante y la señora Nohemí Deifilia Cajas

---

[42] De acuerdo a la escritura pública de compraventa de inmueble constante a fs. 9-10 del expediente de primera instancia.
[43] Escritura de compraventa constante a fojas 9 a 10 del expediente de primera instancia.
[44] Este hecho se desprende de los testimonios de María Inés Fuela Chuia, vecina de la accionante y de María Julia Guarnan Torres, cuñada de la accionante, recogidos en la audiencia de primera instancia.
[45] Informe Técnico Balcón de Servicios elaborado por el MIES de 21 de junio de 2021. Fojas 304 del expediente constitucional.
[46] En la declaración testimonial efectuada en primera instancia por María Angelita Sinchi Muñoz, vecina de la accionante, testificó que: "*conozco que ella vive abandonada*", "*no tiene donde vivir, no tiene nada*", "*Ahora vive en una casa de tablas*". Testificó además que había dado posada a la accionante durante un año. En la declaración testimonial efectuada en primera instancia por Inés María Fuela Chuia, vecina de la accionante, señaló que en una conversación con María Carabajo, esta le manifestó que "*yo duermo pidiendo posada, porque no tengo donde dormir*".
[47] En la audiencia de primera instancia, María Angelita Sinchi Muñoz, vecina de la accionante, testificó que "*ella anda pidiendo caridad", "las personas que le conocen le acercan y le dan limosna*".

Astudillo. En dicha rectificación, se corrigió el nombre de la accionante de María Angelita Carabajo Morocho por María Ángela Carabajo Morocho.

73. El sacerdote tenía conocimiento de las condiciones precarias en las que vivía la accionante luego de la enajenación del que fue su bien inmueble[48].

74. Actualmente, la accionante vive sola, en condiciones precarias en un refugio improvisado de "*bloques de ple Ibor y Zinc*", que carece de servicios básicos y existen desechos. Sus ingresos provienen del bono de "*pensión mis mejores años*" otorgado por el MIES, el cual corresponde a $100 mensuales[49].

75. Además, según su declaración, la accionante se sigue definiendo como fiel católica, actualmente acude a la Iglesia Católica y rinde culto a la religión católica.

5.3.2. De la denuncia presentada por la accionante

76. En el año 2016[50], la accionante presentó una denuncia en contra de Ángel Lobato Bustos y de la señora Nohemí Deifilia Cajas por el delito de estafa en la cual alegó que los denunciados la indujeron con engaños a que ponga su huella dactilar en la escritura de compraventa del que fue su bien inmueble. Mediante auto de 22 de noviembre de 2019 el juez de la Unidad Judicial Penal de Cuenca acogió el requerimiento del fiscal de "*archivo de la noticia criminis*" por considerar que de la investigación realizada no se desprendían elementos suficientes para deducir una imputación[51].

77. Antes de continuar con el análisis constitucional, primero es necesario determinar si las personas accionadas pueden ser legitimadas pasivas en la acción de protección.

---

[48] En la audiencia de primera instancia, María Angelita Sinchi Muñoz, vecina de la accionante, testificó que "*el cura Ángel Lobato iba donde ella a decirle que le den posada a Angelita, que le den viendo a Angelita y que él iba a pagar. Nosotros decíamos que no porque ella tiene terreno y él debe darle lo que le había* A veces le daban posada. El padre dijo que le "den viendo a la angelita, que él iba a pagar".

[49] La situación de vivienda de la accionante consta en el informe social de 28 de febrero de 2020 elaborado por el MIES, en el cual el mencionado Ministerio indica que otorga a la accionante un bono de $100 mensuales. Dicho Ministerio además le ha entregado menaje de la casa y un kit de vestimenta, con el fin de mejorar las condiciones de la accionante, y la ha inscrito en el programa "*Atención Domiciliar"* para personas con Discapacidad. Además, el GAD Sinincay le provee de un kit alimenticio.

[50] De los documentos remitidos por FGE y de la revisión de todo el expediente, no se encuentra una fecha exacta de presentación de la denuncia.

[51] En auto constante a fojas 185 del expediente constitucional, el juez de la Unidad Judicial Penal de Cuenca acogió la solicitud de archivo de la *noticia criminis* presentada por el Fiscal por cuanto no se encontraron los elementos suficientes para efectuar una imputación.

6. Legitimación pasiva respecto de los particulares

78. En el presente caso, la acción de protección se planteó contra cuatro personas: Galo Vásquez Andrade y Edy Daniel Calle Córdova, en sus calidades de notario suplente y notario décimo de Cuenca, el sacerdote y la señora Nohemí Deifilia Cajas.

79. Conforme se indicó anteriormente, el Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y los notarios son servidores de la función judicial. Por lo que, al ser tanto el notario titular como el suplente servidores de la función judicial y prestadores de un servicio público, pueden ser legitimados pasivos de la acción de protección, según el artículo 41 numeral 3 de la LOGJCC. Siendo clara la legitimidad pasiva de estos sujetos, la Corte concentrará su análisis a determinar la legitimidad pasiva de los particulares demandados.

80. Dado que las otras dos personas identificadas como legitimadas pasivas en la acción de protección son particulares, corresponde establecer si se verifica una de las circunstancias de legitimación pasiva previstas en los artículos 88 de la Constitución y 41 numerales 4 y 5 de la LOGJCC. Al respecto, esta Corte ha sido clara en señalar que, cuando se trata de una acción de protección presentada contra particulares, los jueces constitucionales están obligados a pronunciarse respecto a la existencia o no de los supuestos contemplados en el artículo 41 número 4 de la LOGJCC para determinar si efectivamente los demandados califican como legitimados pasivos[52].

81. La posibilidad de que los derechos constitucionales influyan en las relaciones jurídicas privadas fue inicialmente desarrollada por el Tribunal Federal Alemán mediante la doctrina de *unmittelbare Drittwirkung*[53] o efecto horizontal de los derechos. En Ecuador se reconoce un efecto horizontal directo que implica que los derechos constitucionales vinculan y regulan directamente a los actores privados, en las circunstancias previstas en la Constitución y en la ley.

82. La Constitución del Ecuador ha adoptado el efecto horizontal de los derechos pues reconoce que todas las personas están sujetas a la Constitución[54] y que es deber de toda las personas ecuatorianas respetar los derechos[55]. En consecuencia, la Constitución del Ecuador adopta el efecto horizontal de los derechos pues, por el efecto de irradiación, los derechos constitucionales afectan todos los ámbitos del derecho, y también constituyen fuente de obligaciones para personas particulares. Por

---

[52] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1357-13-EP/20 de 8 de enero de 2020, párr. 36.
[53] Tribunal Constitucional de Alemania. Caso Lüth, BVerfGE 7, 198 de 15 de enero de 1958.
[54] Artículo 426 de la Constitución: "*Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución*".
[55] Artículo 83 de la Constitución: "*Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:* […] *5. Respetar los derechos humanos y luchar por su cumplimiento*".

eso, la Constitución reconoce la procedencia de la acción de protección no sólo en contra del Estado sino también en contra de particulares[56]. De manera similar, otras garantías jurisdiccionales reconocen la posibilidad de que los particulares sean legitimados pasivos, como ocurre con el hábeas corpus[57] y el hábeas data[58].

83. Al ser la protección de la dignidad humana y los derechos que de ella se derivan, uno de los fines principales del Estado constitucional de derechos, "*el Constituyente ecuatoriano reconoció que, en ciertas circunstancias, los particulares se encuentran en capacidad de lesionar derechos*"[59]. Como ha reconocido esta Corte, la procedencia de la acción de protección contra particulares se sustenta

> *en los principios de supremacía constitucional, pro homine y de igualdad material, obligando no solo al Estado, sino también a los particulares a respetar los derechos; pues la eficacia directa de los derechos contra los particulares no es nada más que el reconocimiento de la Constitución como norma suprema de convivencia de la sociedad*[60].

84. De conformidad con los artículos 88 de la Constitución y 41 de la LOGJCC, la acción de protección en contra de particulares procede en cinco hipótesis: (i) si la violación del derecho provoca daño grave, (ii) si el particular presta servicios públicos impropios o de interés público, (iii) si el particular presta servicios públicos por delegación o concesión, (iv) si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo, o (v) si se trata de un acto discriminatorio. Cabe anotar que los supuestos de legitimación pasiva en la acción de protección contra particulares son específicos, por lo que basta que se verifique uno de ellos para la procedencia de la acción[61].

---

[56] Artículo 41 de la LOGJCC: "*la acción de protección procede contra* […] *4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias:* […] *d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo*".

[57] Artículo 89 de la Constitución: "*La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de* ***cualquier persona*** […]*"* (el resaltado no es parte del original).

[58] Artículo 92 de la Constitución: "*Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en* ***entidades públicas o privadas****, en soporte material o electrónico*" (el resaltado no es parte del original).

[59] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 282-13-JP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 46.

[60] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 354-17-SEP-CC de 25 de octubre de 2017.

[61] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 282-13-JP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 46.

85. En el caso que nos ocupa, la accionante alega que se encontraba en estado de subordinación e indefensión respecto de dos particulares, el sacerdote y la señora Nohemí Deifilia Cajas[62].

86. El artículo 41 de la LOGJCC prescribe que, entre otros supuestos, la acción de protección procede contra

> *[…] 4. Todo acto u omisión de personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: […] d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo.*

87. Si bien, por regla general, las relaciones jurídicas entre particulares se producen en un plano de igualdad, existen casos en los que, por distintas circunstancias, se pueden configurar escenarios que ponen a una persona en situación de desventaja o vulnerabilidad frente a la otra. Es por ello que el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha previsto que una vulneración de derechos se puede producir por parte de particulares, cuando la persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

88. En este punto, la Corte considera fundamental distinguir entre las dos figuras contempladas en el artículo 41 numeral 4 literal d) de la LOGJCC, esto es la subordinación y la indefensión. Por un lado, respecto a la **subordinación frente a un poder de cualquier tipo**, la Corte Constitucional ha establecido que implica "*una relación jurídica en la que existirá siempre una parte supeditada a otra ya sea en virtud de un contrato o de una norma jurídica y que dicho desnivel en virtud de tener que acatar una decisión arbitraria o ejecutar lo pactado mediante un contrato, sea generador de la vulneración de derechos constitucionales*"[63].

89. Sobre el concepto de subordinación, la Corte Constitucional colombiana ha reiterado que esta supone una relación jurídica de dependencia debido a la cual hay lugar al *"acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas*"[64]. Como ejemplo de lo anterior, esta Corte identifica, de manera no taxativa, que una situación de este tipo podría llegar a generarse en los siguientes supuestos: las relaciones laborales[65], las relaciones entre estudiantes y profesores o directivos, las relaciones entre artesanos y sus

---

[62] Se debe recordar que, si bien la accionante ha identificado como legitimados pasivos al entonces notario suplente y al notario titular de la notaría décima de Cuenca, en este apartado se analizará únicamente la legitimidad pasiva de los privados, conforme se estableció en el párrafo 77 *ut supra.*

[63] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencias No. 354-17-SEP-CC de 25 de octubre de 2017 y No. 1229-14-EP/21 de 11 de agosto de 2021, párr. 68.

[64] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-233 de 1994 de 17 de mayo de 1994.

[65] Con las limitaciones expuestas por esta Corte en la sentencia No. 1679-12-EP/20 de 15 de enero de 2020.

aprendices, las relaciones entre padres e hijos, o entre tutores o curadores y pupilos, entre otras.

90. Por otro lado, en cuanto a la **indefensión frente a un poder de cualquier tipo**, esta Corte ha considerado que esta "*constituye una situación generada fácticamente al no poder contrarrestar en igualdad de condiciones el poder que producto de las circunstancias, y no necesariamente de normas, vulnera derechos, mediante arbitrariedades que no son controladas eficazmente por las autoridades competentes*"[66].

91. Sobre la indefensión, la Corte Constitucional colombiana ha establecido que los supuestos que esta abarca son más amplios pues no implican la existencia de un vínculo jurídico entre el particular demandado y la alegada víctima de vulneración de derechos. Así, ha determinado que

> *la idea de indefensión remite a la ausencia de un medio de defensa eficaz e idóneo para repeler los ataques de un tercero contra la esfera iusfundamentalmente protegida, pero esta Corporación ha hecho énfasis en el carácter relacional de este concepto y por lo tanto es la situación de una de las partes en conflicto –la parte más débil por supuesto- la que configura el estado de indefensión, independientemente de la disposición de medios judiciales para su defensa. Así, por ejemplo, se ha sostenido que se configura la indefensión respecto de personas que se encuentran en situación de marginación social y económica, de personas de la tercera edad, de discapacitados, de menores* [de edad][67].

92. La mencionada Corte ha afirmado que una situación de indefensión puede llegar a generarse en personas que se encuentran frente a poderes como "*los medios de comunicación, los clubes de fútbol, las empresas que gozan de una posición dominante en el mercado o las organizaciones privadas de carácter asociativo, tales como las asociaciones profesionales o las cooperativas, o los sindicatos*"[68]. En la misma línea, en la sentencia 282-13-JP/19, esta Corte resaltó que, en ciertos supuestos, desde su posición de poder, los medios de comunicación podrían estar en la capacidad de afectar derechos de personas particulares[69].

93. Además, la indefensión puede también producirse en virtud de la preeminencia social y económica del particular demandado en la acción de protección, que configura una situación de desventaja y desigualdad en las relaciones entre particulares[70].

---

[66] *Ibídem.*
[67] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-233 de 1994 de 17 de mayo de 1994.
[68] *Ibídem.*
[69] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 282-13-JP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 49.
[70] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-233 de 1994 de 17 de mayo de 1994.

94. A la luz de lo anterior, esta Corte encuentra que tanto la subordinación como la indefensión reproducen situaciones asimétricas de poder en las que una de las partes se encuentra en desventaja frente a la otra; producto de las circunstancias jurídicas o fácticas. De ahí que, para la configuración de estos supuestos, se debe tomar en consideración las circunstancias particulares de cada caso. En especial, se debe considerar el contexto, la situación de vulnerabilidad de quien se ha visto afectado, las circunstancias fácticas o jurídicas que sitúen a una persona natural o jurídica en posición de poder, así como las circunstancias de la vulneración de derechos.

95. Ahora bien, lo que diferencia ambos supuestos es el tipo de poder que se ejerce en la relación:

95.1. La **subordinación** se produce en virtud de una situación de desventaja producida debido a una relación jurídica que supedita a una parte frente a la otra; relación en la cual una de las partes está compelida a acatar las órdenes proferidas por quien, debido a su calidad, tiene la competencia para impartirlas. Lo cual genera una asimetría de poder.

95.2. La **indefensión** se caracteriza por la existencia de situación objetiva de marcada desventaja de una de las partes frente a la otra, con motivo de una relación producida por la imposición material de quien ostenta una posición de superioridad, por las circunstancias fácticas o por la preeminencia social o económica de una de ellas; circunstancias que impiden además contar con un medio de defensa para repeler los ataques que sufre la persona en situación de desventaja.

Así, respecto de la indefensión, un factor determinante es la situación de debilidad y desventaja que presenta una de las partes, lo cual puede ser independiente de la disposición de medios idóneos de defensa. Por consiguiente, es más probable que se generen situaciones de indefensión en los casos de personas que se encuentren en estado de vulnerabilidad producida por circunstancias como la marginación económica y social.

96. El artículo 41 numeral 4 literal d) de la LOGJCC expresamente reconoce que, entre otros supuestos, las situaciones de subordinación e indefensión pueden producirse frente al poder religioso.

97. La Constitución reconoce que la religión y las creencias espirituales tienen un profundo valor para muchas personas y son un elemento importante de su identidad personal y colectiva. Por ello, su conservación y libre manifestación y práctica se encuentra protegida como un derecho en el artículo 66 numerales 8 y 28 de la Constitución. Como ha resaltado esta Corte,

las creencias y prácticas religiosas configuran un elemento del patrimonio cultural de las personas y de los pueblos, lo cual se manifiesta por medio del sistema de normas

generales de conducta que los miembros de un culto respetan y obedecen, ya sea porque las consideran mandatos de su divinidad o, ya sea, porque las califican como reglas éticas para la convivencia con los otros[71].

98. La Corte ha identificado que, dentro de los cultos religiosos, ciertas personas pueden asumir roles como representantes o autoridades religiosas que conllevan la sujeción de ciertas reglas específicas, adicionales o diferentes a las que sigue el resto de la comunidad religiosa; las cuales les otorgan algunas facultades y deberes particulares, tales como, el deber de instruir a la comunidad en los dogmas religiosos y espirituales, el deber de dirigir las oraciones y/o sacramentos, el deber de cuidar y administrar sitios sagrados, la obediencia de votos, etc[72]. En la gran mayoría de casos, la interacción entre los representantes religiosos y sus feligreses genera lazos positivos y ambientes adecuados para el libre desarrollo y el ejercicio del derecho a la libertad religiosa.

99. Ahora bien, la inclusión de este supuesto de legitimación pasiva por parte del legislador encuentra su fundamento en que, en determinadas circunstancias excepcionales, el valor religioso para quienes profesan una religión puede ser de tal importancia que se llegue a percibir a dichos representantes religiosos como voces autorizadas de la interpretación de sus escrituras y libros sagrados. Y, ante dicha situación de poder, se pueden llegar a generar abusos que deriven en la vulneración de derechos constitucionales.

100. En este sentido, para ciertas personas, los representantes religiosos son una herramienta que un ser superior usa para transmitir su mensaje, al punto que las acciones de los representantes religiosos son trasladadas de un plano divino al terrenal. Así, para ciertos feligreses de una religión, los consejos, órdenes, e interpretaciones morales y religiosas constituyen reglas bajo las cuales rigen y guían su vida. Ciertos fieles y seguidores de determinadas religiones atribuyen cualidades derivadas de la divinidad de un ser superior al que adoran, lo que trae como consecuencia la obediencia de los feligreses al representante religioso. Con base en su fe, algunas personas están convencidas del poder de la palabra de los representantes religiosos, en consecuencia, no se resisten cuando estos les dan una orden, un consejo o predican un dogma.

101. Ahora bien, no se puede presumir que en todas las circunstancias el poder religioso genera una desventaja que impida a una de las partes defenderse o resistirse. Como se resaltó, la mayoría de relaciones entre feligreses y representantes religiosos son positivas y beneficiosas para ambas partes. Para determinar si a partir de una relación entre una persona y el poder religioso se ha generado un supuesto de indefensión o subordinación capaz de configurar la legitimación pasiva en una acción de protección

[71] Corte Constitucional, sentencia 48-16-IN/21 de 9 de junio de 2021, párr. 38.
[72] Corte Constitucional, sentencia 48-16-IN/21 de 9 de junio de 2021, párr. 41.

respecto de particulares, es preciso examinar cuidadosamente las circunstancias de cada caso concreto.

102. Cabe señalar que la relación asimétrica de poder que habilita la legitimación pasiva de la acción de protección contra particulares en los supuestos de subordinación e indefensión no necesariamente implica que la persona particular efectivamente haya vulnerado los derechos alegados. Según cada caso, es factible que se determine que la presunta víctima se encontraba en posición de indefensión o subordinación frente al demandado, pero que este no vulneró los derechos constitucionales alegados.

6.1. Legitimidad pasiva del sacerdote Ángel Lobato Bustos

103. La Corte ha considerado probado que la accionante es católica practicante y que acudía donde el sacerdote Ángel Lobato Bustos para confesarse y escuchar sus prédicas. En sus palabras, la accionante describe su relación con esta religión de la siguiente manera:

> *paso en grupos rezando santo rosario. Me voy al Cajas con el incienso. Voy a las 4 horas con el incienso. Me paso visitando enfermitos llevando agüita de mamita virgen de Cajas. En eso me paso.*

104. La accionante ha alegado que su confianza en el sacerdote era tal que acudió a él para buscar su consejo respecto a cómo actuar debido a su situación de vulnerabilidad, y que ella no pudo resistirse a las órdenes emitidas por la Iglesia Católica a través del sacerdote. En palabras de la accionante:

> [como se trataba de un] *sacerdote conocido* [pensé que] *tal vez me puede favorecer, digo* [al] *padre daré o venderé a alguna persona que me vea porque soy lisiada, no puedo trabajar. Entonces dice el padre no vendas nada, dale a persona que te vea* […]*digo padre verá una persona que sea responsable.*

105. La Corte observa que entre el sacerdote y la accionante existía una relación de confianza basada en la fe católica de la accionante, quien acudía a la misa impartida por el sacerdote Ángel Lobato Bustos, se confesaba con él y consideraba que no podía objetar los mandatos que el sacerdote emitía. El sacerdote era considerado por la accionante como una voz autorizada y poderosa, de manera tal que sus consejos eran recibidos por ella como un mandato obligatorio. A esto se suma la situación de vulnerabilidad producida por la marginación económica y social en la que se ve inmersa la accionante.

106. La Corte verifica que entre la accionante y el sacerdote se había configurado una relación asimétrica, en la que por un lado predominaba el poder del sacerdote y, por otro, la situación de desventaja e indefensión de la accionante. A juicio de la Corte Constitucional, esta relación de desventaja y las circunstancias particulares de este caso configuran el supuesto de indefensión frente a un poder religioso, que es

suficiente para considerar al sacerdote como legitimado pasivo en la acción de protección, de conformidad con el artículo 41 número 4 literal d) de la LOGJCC, sin que esto implique un prejuzgamiento sobre la alegación de vulneración de derechos que se imputa al sacerdote.

6.2. Legitimidad pasiva de la señora Nohemí Deifilia Cajas[73]

107. En su demanda de acción de protección, la accionante identificó a la señora Nohemí Deifilia Cajas como legitimada pasiva con base en el supuesto de indefensión o subordinación. De la revisión del expediente y de los argumentos planteados por la parte accionante, esta Corte no tiene elementos para evidenciar una relación de subordinación o indefensión entre ellas, capaz de configurar la legitimación pasiva.

108. Ahora bien, más allá del supuesto alegado, esta Corte no puede dejar de observar que debido a las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentra la accionante, que han sido incrementadas a raíz de quedarse sin su único medio de vivienda, en este caso podría configurarse el supuesto de daño grave prescrito en el artículo 41 numeral 4 literal d) de la LOGJCC, que establece que la acción de protección procede en contra de personas naturales o jurídicas del sector privado cuando "*[p]rovoque daño grave*".

109. Un daño se produce por el detrimento, menoscabo, perjuicio, lesión que una persona experimenta como consecuencia de una vulneración de derechos. Sobre la gravedad, la Corte Constitucional ha establecido que esta conlleva la peculiaridad de daño inminente, "*esto es, que el efecto del acto cause gran deterioro*" a las y los accionantes y que

> *las consecuencias del acto ilegítimo serán graves cuando el efecto que ha de producir es grande, cuantioso o casi permanente, es decir, cuando las consecuencias de la ejecución del acto son perjudiciales en gran medida[74].*

110. La Corte Constitucional ha definido a la gravedad con base en

> *tres categorías que pueden o no concurrir en un caso concreto: la irreversibilidad del daño; la intensidad del daño producido por la potencial violación de derechos; o la frecuencia de la violación. Un daño es irreversible cuando no se puede volver a un estado o condición anterior. Un daño es intenso cuando el daño es profundo, importante, como cuando produce dolor o su cuantificación es considerable o difícil de cuantificar. Una violación es frecuente cuando sucede habitualmente o incluso cuando se puede determinar un patrón en la violación[75].*

---

[73] La legitimada pasiva Nohemí Deifilia Cajas no ha comparecido al proceso constitucional de origen ni a la audiencia llevada a cabo ante este Organismo.
[74] Primera sala de la Corte Constitucional. Resolución No. 1066-08-RA el 8 de octubre de 2009.
[75] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 66-15-JC/19 de 10 de septiembre de 2019, párr. 29.

111. Por su parte, la Corte Constitucional colombiana ha establecido que

> *[n]o basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente*[76].

112. Con base en lo expuesto, se puede concluir que un daño grave se produce ante el detrimento, menoscabo, perjuicio o lesión que una vulneración de derechos genera en una persona y que, es de tal magnitud, que produce efectos permanentes, irreversibles e intensos. Además, para analizar si en un caso existe un daño grave es necesario que se tome en cuenta la naturaleza del derecho que haya sido afectado. Para que un daño grave sea imputado a una persona, se requiere que exista un nexo causal entre su acción u omisión y el hecho generador del daño.

113. En el caso que nos ocupa, el daño que se ha producido a la accionante es grave por cuanto la venta de su bien inmueble la puso en situación de vulnerabilidad ya que este era su único medio de vivienda, lo que ha conllevado a que ella viva en refugios improvisados, que no cuentan con servicios básicos. Sin embargo, toda vez que se presume la buena fe[77] del negocio jurídico celebrado entre la accionante y la señora Nohemí Deifilia Cajas, y por cuanto esta Corte no tiene elementos probatorios suficientes que le permitan identificar un nexo causal entre el daño ocurrido y acciones u omisiones de la señora Nohemí Deifilia Cajas, se encuentra impedida de establecer su legitimación pasiva con base en esta causal.

114. En consecuencia, el análisis de la acción continuará únicamente respecto del sacerdote y del entonces notario suplente y notario décimo de Cuenca, en sus calidades de legitimados pasivos en la acción de protección.

7. Análisis constitucional y revisión del caso

115. Por un lado, por cuanto se ha verificado que a raíz de la compraventa del bien que fue de la accionante -producida en razón del abuso de poder religioso del sacerdote- ella vive en condiciones de precariedad, la Corte considera necesario constatar en la sección 7.1. si el sacerdote ha vulnerado el derecho a la vivienda digna de la accionante.

---

[76] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia No. T-225/93.

[77] Artículo 722 del Código Civil: "*La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria*".

116. Por otro lado, no se encuentra que existan argumentos relativos a acciones u omisiones del notario titular Edy Daniel Calle, ni de los hechos se desprende su participación en este caso, por lo que el análisis de esta sentencia se centrará en las acciones y omisiones del notario suplente Galo Vásquez Andrade.

117. Según se anunció, si bien se constató que el entonces notario suplente décimo de Cuenca verificó la capacidad y la libertad con la que las partes comparecieron, así como el conocimiento con el que se obligaron, esta Corte considera que el entonces notario suplente cumplió con las obligaciones derivadas de los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial. Ahora bien, debido a que la accionante es parte de un grupo de atención prioritaria, esta Corte estima necesario analizar en las secciones 7.2 y 7.3. si en el marco del acceso a servicios públicos de calidad, el entonces notario actuó en respeto al contenido del derecho a la atención prioritaria, por cuanto el servicio notarial es un servicio parte de la función judicial, y si sus actuaciones respetaron la protección del derecho a la propiedad de las personas adultas mayores. Lo anterior bajo la consideración de que el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, es imperativo para garantizar que el servicio público cumpla con los estándares de calidad para proteger los bienes que son objeto de los negocios jurídicos y para garantizar la validez de los mismos.

118. Además, en este caso corresponde que la Corte se refiera al argumento planteado por los jueces que resolvieron la acción de protección, así como por los legitimados pasivos, relativo a que la acción era improcedente debido a que existían otras vías judiciales para que la causa sea resuelta. Esto será analizado en la sección 7.4, a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva, con el fin de identificar si los derechos de la accionante fueron tutelados en el proceso constitucional objeto de esta revisión.

119. El análisis de la Corte Constitucional parte de la premisa de que las personas adultas mayores tienen los mismos derechos que todas las personas. A medida que una persona envejece, "*debe seguir disfrutando una vida plena, independiente, autónoma, con salud, seguridad, integración y participación activa en las esferas económica, social, cultural y política de sus sociedades*"[78]. Además, las personas adultas mayores tienen derecho a una protección especial, pues de conformidad con el artículo 35 de la Constitución, las personas adultas mayores son sujetos de atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado[79].

120. La Corte estima pertinente diferenciar a los grupos en situación de vulnerabilidad de los que son considerados de atención prioritaria. Por un lado, los grupos vulnerables

---

[78] Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (2015), preámbulo.
[79] Constitución de la República del Ecuador (2008). Artículo 36.

se refieren a personas que, por ciertas circunstancias de hecho o de derecho[80] son generalmente más propensas a ser víctimas de vulneraciones de derechos. Por otro lado, los grupos de atención prioritaria describen a aquellas personas respecto de las cuales el Estado debe garantizar atención especializada y especial protección[81]. Así, si bien en ocasiones los grupos vulnerables coinciden con los que son considerados de atención prioritaria, no todos los grupos de atención prioritaria son grupos vulnerables. Por ejemplo, una persona adulta mayor es considerada grupo de atención prioritaria, mas si sus condiciones de vida son adecuadas y dignas, podría no ser considerada como grupo vulnerable.

121. En el caso que nos ocupa, la accionante vive en condiciones precarias de marginación económica y social; condiciones que la han puesto en situación de vulnerabilidad, y que se ven agravadas por su avanzada edad, su discapacidad y su estado de salud. Además, al ser una mujer adulta mayor que vive sola, la accionante es sujeto de atención prioritaria. De ahí que el análisis de derechos considerará a la accionante como una persona vulnerable y como sujeto de atención prioritaria.

7.1. Derecho a la vivienda digna

122. Conforme se ha indicado anteriormente, toda vez que, a raíz de la compraventa del bien que fue de la accionante -producida en razón del abuso de poder religioso del sacerdote- la señora María Ángela Carabajo Morocho vive en condiciones de precariedad, se analizará si el sacerdote ha vulnerado el derecho a la vivienda digna de la accionante.

123. Este derecho se encuentra reconocido en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución en los siguientes términos: "*las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica*", y, respecto de las personas adultas mayores, también en el artículo 37 numeral 7 de la Constitución que establece que el Estado "*garantizará a las personas adultas mayores los siguientes derechos: […] 7. El acceso a una vivienda que asegure una vida digna, con respeto a su opinión y consentimiento*".

124. El artículo 11 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales señala que los Estados "*tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad* [del derecho a la vivienda adecuada]". En la Observación General No. 4 sobre el derecho a una vivienda adecuada, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece que el derecho a la vivienda no debe ser interpretado

---

[80] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, párr. 112.
[81] Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 889-20-JP/20 de 10 de marzo de 2021, párr. 48 y 49.

en un sentido restrictivo, sino que abarca "*el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad*"[82]. Además, dicho Comité ha enfatizado en que la vivienda adecuada

> *significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos*[83].

125. En el caso que nos ocupa, la accionante enajenó su único bien inmueble por abuso del sacerdote pues la accionante estaba convencida de que debía acatar las órdenes del sacerdote, y que, si hacía lo que el sacerdote le solicitaba, esto es, acudir a la notaría y celebrar una escritura de compraventa, recibiría los cuidados que requería debido al deterioro de su salud. Si bien la accionante celebró la compraventa de su bien inmueble de manera libre, recibió la orden del sacerdote de vender su bien inmueble; orden a la que no se podía resistir debido a la posición de indefensión en la que se encontraba frente al sacerdote.

126. Al respecto, resulta necesario mencionar que

> *los deberes constitucionales son exigibles directamente. Ello sucede, entre otros eventos, cuando su incumplimiento, por un particular, vulnera o amenaza derechos fundamentales de otra persona, lo que exige la intervención oportuna de los jueces constitucionales para impedir la consumación de un perjuicio irremediable. En estos casos, al juez de tutela le corresponde evaluar si la acción u omisión […] vulnera o amenaza un derecho fundamental, y si la ley habilita la procedencia de la acción de tutela contra el particular. En caso afirmativo, el juez podrá hacer exigibles inmediatamente los deberes consagrados en la Constitución, con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales*[84].

127. En este caso, el sacerdote conocía de la situación precaria de la accionante, quien en acto de confesión le manifestó su necesidad de contar con el cuidado de alguien debido a su estado de salud. Así, el sacerdote conocía que la accionante tiene discapacidad, es una mujer adulta mayor, que vive sola y no tenía ningún lugar en el que vivir ni otra forma de sustento. Ante ello, el sacerdote indujo a la accionante para enajenar el que fue su bien inmueble para que pueda recibir los cuidados requeridos. En razón del abuso de poder religioso del sacerdote ejercido sobre la accionante para convencerla de enajenar su único bien inmueble, la accionante María Ángela Carabajo Morocho se ha quedado sin un lugar en el cual residir. De ahí que la Corte considera que se encuentra involucrado el deber constitucional de todas las personas de respetar los derechos constitucionales[85], pues debido a la posición de poder entre el sacerdote y la accionante, este tenía la obligación de asegurarse que la accionante no se quede

---

[82] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General No. 4, párr. 7.
[83] *Ibídem.*
[84] Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-351/97.
[85] Constitución de la República (2008). Artículo 83 numeral 5.

en situación de desamparo, pues fue él quien la indujo a enajenar el único bien inmueble que tenía para vivir. Así, dada la particular relación que se generó entre él y la accionante, el sacerdote tenía el deber constitucional de asegurarse de que la accionante viva en condiciones adecuadas.

128. A pesar de que el sacerdote constató el estado en el que se quedó viviendo la accionante, no tomó acción alguna para evitar que la accionante viva en esas condiciones. Esta omisión del sacerdote es exigible en razón de la influencia que representó el sacerdote para la accionante en la enajenación del que fue su bien inmueble, pues él se comprometió a encargarse del cuidado de la accionante, sin embargo, luego de la compraventa de la casa, la situación de la accionante se precarizó de forma tal que no contaba con un espacio que cumpla con el concepto de vivienda adecuada.

129. En este punto, resulta oportuno destacar que, en principio, las obligaciones derivadas del derecho a la vida digna deben ser garantizadas por el Estado. Si bien en este caso en concreto, el sacerdote es una persona particular que no tiene la obligación de proteger la vivienda digna, no es menos cierto que sí tenía la obligación de respetar el derecho a la vivienda de la accionante. A juicio de esta Corte, las acciones abusivas por parte del sacerdote provocaron que la accionante pierda el que fue su bien inmueble y que se haya quedado en situación de indigencia en una vivienda provisional, con materiales que no le aseguraban la protección especial que requiere.

130. Por lo expuesto, toda vez que, producto del abuso de poder religioso del sacerdote y luego de su posterior inoperancia ante la situación de la accionante, la señora María Ángela Carabajo Morocho vive en un refugio improvisado que no cuenta con la infraestructura adecuada, sin servicios básicos y que no cumple con el concepto de vivienda adecuada, esta Corte considera que el sacerdote vulneró el derecho a la vivienda digna de la accionante.

7.2. Derecho a la atención prioritaria y a recibir servicios públicos de calidad

131. Toda vez que el caso que nos ocupa tiene relación con el acceso al servicio notarial por parte de una persona parte de un grupo de atención prioritaria, la Corte analizará el derecho a recibir servicios de calidad a la luz de las obligaciones estatales emanadas del derecho a la atención prioritaria, respecto de las acciones u omisiones del entonces notario suplente décimo de Cuenca.

132. El artículo 35 de la Constitución reconoce que las personas adultas mayores deben recibir atención prioritaria y especializada tanto en los ámbitos públicos como privados, y que el Estado debe prestar especial protección a personas en condición de doble vulnerabilidad. Por su parte, el artículo 4 de la Convención Interamericana

sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores[86], establece que los Estados parte se obligan a garantizar a la persona adulta mayor un trato diferenciado y preferencial en todos los ámbitos.

133. Esta Corte ha afirmado que la atención prioritaria implica que

> *entre varias personas usuarias, quienes están en situación de vulnerabilidad tienen derecho a ser atendidas con preferencia. Entre varias personas que tienen derecho a recibir cualquier tipo de atención, las personas enumeradas en el artículo 35 de la Constitución tienen derecho de precedencia frente al resto*[87].

134. En cuanto a la atención especializada, esta Corte ha determinado que "*se debe atender las particulares situaciones que atraviesan o sufren quienes tienen derecho a atención prioritaria, y que, en la medida que sea posible, los servicios públicos y privados se adapten a sus necesidades*"[88].

135. Respecto a la especial protección, la Corte ha establecido que

> [s]*i entre varias personas en situación de vulnerabilidad, una presenta más de una situación que le hace vulnerable, entonces la Constitución ordena que exista una especial protección. Esta protección significa poner mayor atención a las circunstancias de la persona y procurar el mejor cuidado posible*[89].

136. Sobre el derecho a acceder a servicios públicos de calidad, la Constitución reconoce en el artículo 66 numeral 25 que todas las personas "*tienen derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información* ***adecuada y veraz*** *sobre su contenido y características*" (el resaltado no es parte del original.

137. Esta Corte ha interpretado que el derecho a acceder a servicios públicos de calidad se encuentra compuesto por tres elementos, a saber:

> *el primero es el acceso a bienes y a servicios públicos y el segundo y tercer elementos, cuando se accede, refiere a la forma cómo debe ser ese servicio. El primero se vulnera cuando, por algún tipo de barrera (cultural, física, geográfica, económica u otra índole), no es posible gozar el servicio público. El segundo elemento cualifica la forma cómo debe prestarse el servicio público: calidad, eficiencia, eficacia, buen trato. El tercer elemento tiene relación con la información que se debe ofrecer sobre el servicio: adecuada y veraz sobre el contenido y las características del servicio público*[90].

---

[86] Ratificada por el Ecuador el 2 de diciembre de 2019.
[87] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 889-20-JP/20 de 10 de marzo de 2021, párr. 47.
[88] *Id*., párr. 48.
[89] *Id.,* párr. 49.
[90] *Id.,* párr. 84.

138. En cuanto a la calidad de un servicio, la Corte Constitucional ha concluido que "*los factores que permiten delimitar la calidad de un servicio público se encuentran determinados por los estándares que son propios de cada prestación, que debe traducirse en la máxima satisfacción del usuario*"[91] y que,

> *la calidad se aprecia por el cumplimiento de estándares reconocidos para el servicio público, a los que debe sumarse el grado de satisfacción de una persona usuaria. Si se cumple con los estándares y la persona está satisfecha por la forma cómo se realizó el servicio, será de calidad*[92].

139. Sobre la eficiencia del servicio, la Corte ha entendido que *"[p]or la eficiencia, el efecto debe lograrse con el mínimo de recursos posible y en el menor tiempo*"[93]. Para finalizar, a criterio de esta Corte, el buen trato se refiere "*a prácticas y relaciones de respeto del servidor o servidora a la persona usuaria. Si el servicio produce malestar, dolor, sufrimiento, estrés, no se cumpliría el buen trato*".

140. Ahora bien, en el marco de la celebración de una escritura pública, las notarias y los notarios tienen varias obligaciones que se encuentran plasmadas en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial. Por un lado, el artículo 27 establece que

> *[a]ntes de redactar una escritura pública, debe examinar el notario: 1.- La capacidad de los otorgantes; 2.- La libertad con que proceden; 3.- El conocimiento con que se obligan; y, 4.- Si se han pagado los derechos fiscales y municipales a que está sujeto el acto o contrato. La omisión de este deber no surtirá otro efecto que la multa impuesta por la Ley al notario.*

141. El artículo 28 de la misma Ley prescribe las obligaciones que deben cumplir las notarias y los notarios a fin de verificar si se cumplen los supuestos contenidos en el artículo 27 antes señalado:

> *[p]ara cumplir la primera obligación del artículo anterior, debe exigir el notario la manifestación de los comprobantes legales de la capacidad y estado civil de los comparecientes, si la hacen a través de apoderado, cumplirá igual formalidad, constando las facultades del mandato. Si son interesados menores u otros incapaces, deberá constar su representación con el instrumento público correspondiente, verificando la identidad de dicho representante legal. Para cumplir la segunda, el notario examinará separadamente a las partes, si se han decidido a otorgar la escritura por coacción, amenazas, temor reverencial, promesa o seducción. Para cumplir la tercera, examinará si las partes están instruidas del objeto y resultado de la escritura.*

---

[91] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1000-17-EP/20 de 23 de septiembre de 2020, párr. 95.
[92] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 889-20-JP de 10 de marzo de 2021, párr. 86.
[93] *Id.,* párr. 87.

142. Toda vez que las notarias y los notarios desempeñan una función pública[94], son garantes de los derechos, como son el derecho al acceso a servicios de calidad por parte de personas partes de grupo de atención prioritaria. En consecuencia, las notarias y los notarios deben adoptar medidas que se adapten a las necesidades de los grupos de atención prioritaria y garantizar que el servicio que prestan cumpla las condiciones de acceso, calidad, eficiencia, eficacia, y buen trato, así como también que la provisión de información sea adecuada y veraz.

143. En particular, el cumplimiento de la obligación de verificar la capacidad y la libertad con la que acuden las y los comparecientes, así como de determinar si se encuentran instruidos sobre el objeto y resultado de la escritura pública, es imperativo para garantizar que el servicio público cumpla con los estándares de calidad para proteger los bienes que son objeto de los negocios jurídicos y para garantizar la validez de los mismos.

144. En respeto del derecho al acceso a servicios públicos de calidad de personas parte de grupos de atención prioritaria, como son las personas adultas mayores, las niñas, niños y adolescentes, las personas con discapacidad, las personas privadas de la libertad, las víctimas violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos, etc., o de las personas en situación de vulnerabilidad, como pueden ser las personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas, las personas en situación de movilidad humana, entre otras, las notarias y los notarios tienen la obligación reforzada de adaptar el servicio a las necesidades de las y los comparecientes cuando son personas adultas mayores, lo cual implica que, al menos deben: (i) poner mayor atención a las situaciones particulares que atraviesan las personas adultas mayores que van a celebrar una escritura pública. Así, entre otros, si presentan condiciones de vulnerabilidad, estas condiciones deben ser valoradas por las notarias y los notarios a fin de verificar que no sean incompatibles con la capacidad de las personas adultas mayores, la libertad con la que proceden y si se encuentran instruidas del objeto y resultado de la escritura que va a celebrar. Así también, las notarias y los notarios deben tomar en consideración si la celebración de una compraventa generaría o reforzaría situaciones de vulnerabilidad de las y los comparecientes. Para garantizar lo anterior, las notarias y los notarios deben efectuar a las y los comparecientes todas las preguntas que estimen necesarias para dicho fin. Por ejemplo, deben preguntar a las y los comparecientes por qué desean celebrar un negocio de compraventa, y si conocen las implicaciones de la celebración del negocio jurídico, etc.; (ii) proporcionar toda la información adecuada y veraz a las y los comparecientes en una escritura pública, que incluya una explicación sobre los efectos, consecuencias jurídicas y características de la escritura pública que recoja el negocio jurídico que están celebrando. En particular, en el caso de una compraventa

---

[94] Artículo 296 del COFJ: "*El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarias y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública".*

de bien inmueble, las notarias y los notarios deben asegurarse de que las y los comparecientes comprendan todas las implicaciones y efectos de la transferencia de dominio de un bien inmueble, esto es que quien enajena el bien inmueble va a dejar de ser dueño de tal inmueble y que recibirá un precio de tanto conforme la escritura.

145. Además, es importante que, al cumplir dichas obligaciones reforzadas en el marco de verificar la capacidad, la libertad con la que acuden las y los comparecientes y su conocimiento sobre el objeto y resultado de la escritura, de conformidad con el artículo 28 de la Ley Notarial, las notarias y los notarios realicen dichas verificaciones en un ambiente separado de la otra parte involucrada en el negocio jurídico. Lo anterior contribuye a garantizar que no exista alguna forma de coerción o presión sobre una de las partes. En los casos en los que se encuentran involucradas personas adultas mayores, dicha verificación cobra particular relevancia por cuanto estos son sujetos de atención especializada y especial protección, al ser un grupo de atención prioritaria, así como porque podrían encontrarse en situación de vulnerabilidad. Más aún cuando, de conformidad con el artículo 23 de la Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, el Estado se ha comprometido a adoptar las medidas necesarias para prevenir el abuso y la enajenación ilegal de la propiedad de estas personas.

146. Lo anterior cobra mayor relevancia cuando los bienes que poseen las personas adultas mayores pueden ser su única fuente de subsistencia o que les permita ejercer el derecho a una vida digna. Por lo que, el derecho a la atención prioritaria en casos de adultos mayores que requieran de servicios notariales exige que las notarias y los notarios, además de cumplir con las obligaciones de verificar lo establecido en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, para garantizar la atención especializada y la protección especial, cumplan con las obligaciones reforzadas antes referidas. En este sentido, es de resaltar que, si bien el cumplimiento de estas obligaciones puede contribuir a prevenir el abuso y la enajenación ilegal de la propiedad de las personas adultas mayores, dicha prevención no es absoluta, pues a pesar de que estas sean cumplidas, pueden producirse casos en los que existan situaciones de indefensión o subordinación que se dan de forma circunstancial al acto otorgado y que pueden llegar a viciar el consentimiento. Lo cual de ninguna manera podría ser imputado a las notarias y a los notarios, que han cumplido con las obligaciones reforzadas antes referidas.

147. En conclusión, el derecho a acceder a servicios públicos de calidad de personas parte de grupos de atención prioritaria -como son las personas adultas mayores, las niñas, niños y adolescentes, las personas con discapacidad, las personas privadas de la libertad, las víctimas violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos, etc., o de las personas en situación de vulnerabilidad, como pueden ser las personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas, las personas en situación de movilidad humana, entre otras- demanda obligaciones reforzadas de las notarias y los notarios para garantizar su atención prioritaria, lo que exige que, al menos: (i) pongan mayor atención a las situaciones particulares que

atraviesan las personas adultas mayores que van a celebrar una escritura pública, y, (ii) proporcionen toda la información adecuada y veraz a las y los comparecientes en una escritura pública detallada en el párrafo 142 *ut supra.*

148. En el caso que nos ocupa, la representante del entonces notario suplente décimo de Cuenca afirmó que el entonces notario únicamente debía verificar que las y los comparecientes estén de acuerdo con la escritura y que no tenía la "*obligación de [preguntarle] a la señora ¿usted está sufriendo?, ¿qué va a hacer con el dinero?, cuénteme cuál es su situación personal actual. Si el notario se dio cuenta de que la señora actuaba con conciencia y voluntad no necesitaba decirle más*". De ahí, para esta Corte es evidente que el entonces notario suplente décimo de Cuenca no cumplió con las obligaciones reforzadas antes señaladas por cuanto no puso atención a las situaciones particulares de la accionante como sujeto de atención prioritaria, lo que le hubiese permitido valorar si dichas situaciones ponían a la accionante en situación de vulnerabilidad o la reforzaban.

149. La accionante es una mujer adulta mayor, que tiene el 54% de discapacidad física, con varias patologías y enfermedades, que se encuentra en situación de extrema pobreza, y cuyo bien inmueble objeto de la compraventa celebrada con la señora Nohemí Deifilia Cajas era aquel en el que habitaba. La Corte toma nota que en el caso de la accionante confluyeron en forma interseccional múltiples factores de vulnerabilidad asociados a su condición de persona con discapacidad, en situación de pobreza y mujer adulta mayor.

150. Para la Corte es evidente que, si el entonces notario suplente décimo de Cuenca hubiese dado cumplimiento a las obligaciones reforzadas que le imponen las normas constitucionales de atención especializada y protección especial, pudo haber verificado las situaciones particulares de vulnerabilidad de la accionante. Así, si el entonces notario suplente hubiese cumplido con dichas obligaciones reforzadas, hubiese podido constatar que la accionante estaba enajenando su único medio de vivienda y que se quedaba en situación de indigencia al no tener ningún otro lugar en el cual vivir. Identificar esta situación le hubiese obligado a adoptar todas las medidas necesarias para determinar la capacidad y la libertad con la que acudió la accionante, verificar su conocimiento y comprensión sobre el objeto y resultado de la escritura, así como para asegurarse si compareció sin presiones e injerencias por parte de terceros. Con lo cual pudo haber prevenido las consecuencias de un acto que empeoró la situación de vulnerabilidad de la accionante.

151. Adicionalmente, la Corte no puede dejar de observar que casi toda la escritura de compraventa ha sido redactada con el uso de una computadora, sin embargo, los números de cédula de las comparecientes y de las testigos se encuentran transcritos a mano, y en una hoja en blanco que está al reverso de la última hoja de la escritura pública. En dicha hoja en blanco no se encuentra ni siquiera un encabezado que describa a qué acto pertenece, de ahí que se observa que esta no tiene ningún vínculo

con la escritura de compraventa. Esta particularidad demuestra que existió, al menos, falta de diligencia por parte del entonces notario suplente décimo de Cuenca.

152. En el presente caso, la Corte encuentra que el entonces notario suplente décimo de Cuenca no mostró diligencia y no prestó atención a las situaciones de vulnerabilidad de la accionante ni las valoró, lo que le hubiese permitido comprender las implicaciones de la celebración de la escritura de compraventa en la vida de la accionante. En consecuencia, el entonces notario suplente décimo de Cuenca vulneró los derechos de la accionante a la atención prioritaria en el marco del acceso a servicios públicos de calidad, reconocidos en los artículos 35 y 66 numeral 25 de la Constitución.

7.3. Derecho a la propiedad

153. Toda vez que se ha verificado que el entonces notario suplente décimo de Cuenca no mostró diligencia ni prestó atención a las situaciones de vulnerabilidad de la accionante, esta Corte considera pertinente analizar si el entonces notario vulneró los derechos a la propiedad de la accionante.

154. La Constitución reconoce en el artículo 66 numeral 26, como parte de los derechos de libertad, el derecho a la propiedad "*en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas*". En el mismo sentido, los artículos 321 y 323 de la Constitución garantizan el derecho a la propiedad en todas sus formas, prohibiendo la confiscación.

155. Por su parte, el artículo 23 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores reconoce que toda persona adulta mayor tiene

> *derecho al uso y goce de sus bienes y a no ser privada de estos por motivos de edad […] Los Estados Parte adoptarán todas las medidas necesarias para garantizarle a la persona mayor el ejercicio del derecho a la propiedad, incluida la libre disposición de sus bienes, y para prevenir el abuso y la enajenación ilegal de su propiedad.*

156. En virtud de este artículo, el Estado de Ecuador se comprometió a adoptar medidas para garantizar a las personas adultas mayores el ejercicio del derecho a la propiedad, lo que incluye no sólo la libre disposición de sus bienes, sino también la prevención del abuso y la enajenación ilegal de su propiedad.

157. Para asegurar el respeto y protección de este derecho, es de especial importancia que quienes desempeñen una función pública –como es el caso de las notarias y los notarios– involucrados en la celebración de negocios jurídicos, que impliquen la participación de personas adultas mayores, adopten todas las medidas necesarias para evitar que estas personas sean víctimas de abuso o enajenación ilegal de su propiedad.

158. Para lo cual, las notarias y los notarios además de verificar que la persona adulta mayor que comparece a la celebración de una escritura de compraventa sea capaz, y acuda con libertad y sin presiones e injerencias por parte de terceros deben adoptar las obligaciones reforzadas establecidas en la sección 7.2.

159. En este sentido, la notaria o el notario encargado de la celebración de la escritura pública, en un ambiente separado de la otra parte involucrada en el negocio jurídico, debe efectuar todas las preguntas que considere pertinentes, así como adoptar otras medidas que considere adecuadas para garantizar que las personas adultas mayores no sean víctimas de abuso o enajenación ilegal de su propiedad; lo cual debe ser efectuado conforme las obligaciones que han sido detalladas en el párrafo 142 *ut supra*. Sobre esto se debe enfatizar que estas medidas reforzadas que deben adoptar las notarias y los notarios no pueden representar una obligación de resultado, sino una de medio. Es decir, las notarias y los notarios, deben adoptar las referidas medidas, pero si luego se verifica que se produjeron actos que produzcan la nulidad de un instrumento público, ello no puede ser imputado al servicio notarial, siempre y cuando se hayan cumplido las medidas reforzadas.

160. En el presente caso, al ser la accionante parte de un grupo de atención prioritaria y por encontrarse en situación de vulnerabilidad, el entonces notario suplente debió asegurarse de sus razones para enajenar el bien y conocer si a través de este negocio jurídico, la accionante terminaría en situación de desamparo, sin una vivienda para los últimos años de su vida. Sin embargo, conforme quedó establecido, existe evidencia de que el entonces notario suplente décimo de Cuenca no adoptó ninguna medida reforzada para garantizar que en la celebración de esta escritura pública la accionante, al ser una persona adulta mayor, sujeto de protección especial y en situación de vulnerabilidad, haya comparecido con plena libertad y sin presiones e injerencias por parte de terceros en casos de personas adultas mayores que celebren una escritura pública.

161. A juicio de la Corte Constitucional, las omisiones del entonces notario suplente décimo de Cuenca tienen una incidencia en la falta de una adecuada protección del derecho a la propiedad de la accionante, lo que se vio agravado ya que el bien inmueble enajenado era el único lugar en el que la accionante podía habitar, lo que produjo que la accionante haya quedado en situación de desamparo e indigencia. De ahí que la Corte considera pertinente analizar los hechos a la luz del derecho a la vivienda adecuada y digna.

7.4. Derecho a la tutela judicial efectiva

162. Según se anunció, este derecho será analizado respecto de las decisiones emitidas por los y las juezas y jueces del Tribunal de Garantías Penales de Cuenca y de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, con el fin de verificar si estos tutelaron los derechos de la accionante.

163. Conforme el artículo 75 de la Constitución, todas las personas tienen derecho a la tutela judicial efectiva de sus derechos. Este Organismo ha determinado que este derecho se encuentra conformado por tres componentes, a saber: "*i) el derecho al acceso a la administración de justicia; ii) el derecho a un debido proceso judicial; y iii) el derecho a la ejecutoriedad de la decisión*"[95].

164. Los fundamentos de los jueces constitucionales que resolvieron la acción de protección que originó este proceso de revisión, relativos a que la acción era improcedente por cuanto existían otras vías judiciales para que la causa sea resuelta, tienen relación con el componente de acceso a la administración de justicia. Por lo que el análisis de este derecho se centrará en dicho componente, el cual se encuentra constituido por otros dos elementos: el derecho a la acción y el derecho a tener respuesta a la pretensión[96].

165. En cuanto al primer componente relativo al derecho al acceso a la administración de justicia, este Organismo observa que la accionante pudo plantear la acción de protección de derechos. En este sentido, ejerció su derecho al acceso a la administración de justicia[97].

166. En cuanto al segundo componente del derecho a la acción, es decir, recibir una respuesta, se encuentra que en primera instancia los jueces del Tribunal de Garantías Penales de Cuenca resolvieron declarar sin lugar la acción de protección, con fundamento en que la acción era improcedente en cuanto

> *una vulneración que ataca a otra dimensión legal y que no tiene relación con la dignidad de las personas, como el caso que nos ocupa, al tratarse de un derecho de índole patrimonial, se cuentan con otros mecanismos jurisdiccionales que permitan resolver adecuadamente la vulneración de un derecho a través de la justicia ordinaria.*

167. En segunda instancia, los jueces de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay rechazaron el recurso de apelación por considerar que la acción planteada era "*improcedente, por cuanto de los hechos descritos no se deprende que exista una violación de derechos constitucionales y los mismos pueden ser reclamados en la vía judicial*".

168. De la revisión de dichas sentencias se desprende que en ambas decisiones los jueces concluyeron que la acción de protección era improcedente por cuanto lo reclamado

---

[95] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021.
[96] *Id*., párr. 112.
[97] I*d.,* párr. 140.

por la accionante podría ser resuelto a través de otros mecanismos judiciales de la justicia ordinaria.

169. Esta Corte ha establecido que "*los jueces constitucionales están en la obligación de verificar que efectivamente la vía judicial es la adecuada y eficaz para conseguir el fin que se persigue* [en la acción de protección]"[98]. Al respecto, se observa que en las sentencias de primera y segunda instancia no existió análisis sobre la vulneración de derechos constitucionales de la accionante, sino que los jueces se limitaron a referirse de manera general al contenido de los derechos y fundamentaron sus decisiones en que se trataba de un caso que debía ser atendido por la justicia ordinaria.

170. En consecuencia, las juezas y los jueces de las judicaturas referidas no realizaron un ejercicio intelectivo con base en la información aportada por las partes procesales en cumplimiento de su obligación de "*efectuar un análisis minucioso y pormenorizado de los hechos del caso y de las pruebas aportadas por las partes, para que con base a ello determinen si ha ocurrido o no una vulneración de derechos constitucionales*"[99].

171. Al respecto, la Corte Constitucional estima oportuno aclarar que la acción de protección no es una vía eficaz ni adecuada para impugnar una escritura pública pues esta acción no permite un pronunciamiento sobre la legalidad o validez de un instrumento público; una interpretación contraria a ello equivaldría a desnaturalizar esta acción constitucional. Motivo por el cual, a través de esta acción no se puede declarar la nulidad de una escritura pública, como es la compraventa. De hecho, existen otras vías judiciales a través de las cuales esto se puede resolver, mismas que están diseñadas para que se prueben los motivos de la impugnación. Un ejemplo de ellas es que el ordenamiento jurídico ha previsto la nulidad de los documentos públicos "*cuando no se han observado las solemnidades prescritas por la ley, las ordenanzas o reglamentos respectivos*"[100] y la nulidad del acto o contrato cuando "*falt[e] alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato"*[101]. Por ello, las cuestiones relativas a la validez de la escritura no pueden ser analizadas en la justicia constitucional, pues escapan su ámbito de competencia.

172. En este punto es necesario también indicar que el terreno que era de propiedad de la accionante tenía un avalúo catastral de $27.507[102]. Según la escritura de compraventa, la accionante habría recibido únicamente $9.299 por la venta del inmueble. Sin embargo, en línea con lo expuesto, una diferencia de esta naturaleza entre el monto

---

[98] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 283-14-EP/19, párr. 46.
[99] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 989-1l-EP/19, párr. 29; sentencia No. 1754-13-EP/19, párr. 33.
[100] Artículo 215 del COGEP.
[101] Artículo 1697 del Código Civil.
[102] Del certificado catastral emitido de manera digital por el GAD Municipal de Cuenca.

recibido por la accionante y el valor del avalúo puede ser únicamente analizada a través de la acción civil de lesión enorme[103], y no mediante esta acción constitucional. Adicional a las acciones ordinarias señaladas, podrían existir otras acciones por las cuales se podrían conocer las pretensiones relativas a recuperar el bien inmueble que fue de la accionante y a determinar responsabilidades penales; pretensiones que no le compete conocer a esta Corte.

173. Ahora bien, en el presente caso, la acción de protección sí constituía una vía eficaz para tutelar los derechos a la vida digna y vivienda digna, pues si bien el ordenamiento jurídico brinda otras vías de defensa, como la civil y posiblemente la penal para dilucidar cuestiones relativas a la escritura pública o a una supuesta estafa[104] cometida en contra de la accionante, se debe considerar que bajo dichas vías únicamente se hubiera podido resolver una posible nulidad de la escritura y la determinación de responsabilidad penal de una persona.

174. No obstante, en el caso concreto, las vías civiles y penales no representan un mecanismo idóneo para la tutela de todos los derechos comprometidos en este caso porque, a diferencia de la acción de protección, estas vías no se encuentran diseñadas para conocer violaciones a derechos como el de acceder a servicios públicos de calidad por parte de personas parte de grupos de atención prioritaria, y a la vivienda digna en el caso de las personas parte de grupos de atención prioritaria y mucho menos para establecer medidas de reparación a los daños producidos por la vulneración a tales derechos. Así, los derechos que la Corte ha identificado como vulnerados en este caso no hubieran podido ser tutelados en la justicia ordinaria.

175. Además, a diferencia de los procesos ordinarios, las acciones constitucionales se resuelven de manera expedita, sencilla y eficaz[105]. Esta especial característica de las acciones constitucionales genera, por un lado, que no sean la vía idónea para cuestiones que requieren una actividad probatoria compleja, propia de procesos civiles y penales en el marco de los cuales podría determinarse cuestiones relativas a la validez de la escritura pública. Ahora bien, por otro lado, la rapidez, sencillez y eficacia son características relevantes para, sin cuestionar la validez de la escritura pública, proteger otros derechos de la accionante, considerando que se trata de una mujer en especial situación de vulnerabilidad derivada de sus condiciones precarias de vivienda, de su situación socio económica, de su estado de salud, de su discapacidad, y de su edad avanzada. La Corte considera que estas condiciones tornan apremiante la actuación de la justicia constitucional, pues demandan una atención y

---

[103] Art. 1828 del Código Civil: "*El contrato de compraventa puede rescindirse por lesión enorme*".
Art. 1829 Código Civil: "*El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende; y el comprador, a su vez, sufre lesión enorme cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella*".
[104] La accionante presentó una denuncia de estafa en contra del sacerdote Ángel Lobato Bustos y de la señora Nohemí Deifilia Cajas.
[105] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 335-13-JP/20 de 12 de agosto de 2020, párr. 135.

tutela oportuna y pronta de sus derechos. Sobre todo, porque dichas situaciones hacen que la accionante no pueda esperar el tiempo que se requiere para resolver un proceso civil o uno penal.

176. Es por lo expuesto que, en este caso, la acción de protección es la única vía que podía tutelar los derechos alegados como vulnerados por la accionante, sin que esto exija cuestionar la validez de una escritura pública. Sin perjuicio de lo anterior, al tratarse de una garantía jurisdiccional, en las cuales se acepta una mayor flexibilidad en la forma de actuar los medios probatorios y categorías e instituciones probatorias más amplias que en los procesos ordinarios, resulta necesario precisar que estos hechos podrían ser objeto de análisis en las vías civiles o penales; procesos en los cuales se aplicarán las reglas probatorias correspondientes.

177. La Corte Constitucional ha determinado que, en el presente caso, existieron violaciones a varios derechos que no fueron tuteladas: derecho a acceder a servicios públicos de calidad de personas parte de grupos de atención prioritaria, a la protección de la propiedad y a la vivienda digna. En este sentido, la acción de protección no surtió los efectos esperados, pues los jueces de primera y segunda instancia no declararon la violación de derechos ni repararon adecuadamente a la accionante. De ahí que, en el presente caso, los jueces de primera y segunda instancia fallaron en su deber de tutelar los derechos de la accionante ante una evidente vulneración de derechos constitucionales.

178. La Corte valora positivamente que los jueces de segunda instancia hayan oficiado a varias instituciones para que estas adopten medidas de protección en favor de la accionante y la incluyan en sus programas sociales, ante la evidente situación de desamparo en la que se encontraba. Sin embargo, toda vez que la accionante no recibió respuesta respecto a la alegada violación a sus derechos, se observa que la garantía jurisdiccional no fue eficaz. En consecuencia, se vulneró el primer componente de la tutela judicial efectiva.

8. Conclusiones

179. Con base en las consideraciones anteriores, la Corte Constitucional concluye que el sacerdote Ángel Lobato Bustos vulneró el derecho a la vivienda digna de la accionante reconocido en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución, y que el entonces notario suplente décimo de Cuenca vulneró los derechos a la atención prioritaria, a acceder a servicios públicos de calidad y a la propiedad de la accionante reconocidos en los artículos 35, 66 numeral 25 y 321 de la Constitución. Además, los jueces del Tribunal de Garantías Penales de Cuenca y de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva de la accionante reconocido en el artículo 75 de la Constitución.

180. A la luz de lo anterior, con base en su atribución conferida en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, esta Corte reitera los principales criterios vertidos en esta sentencia y que deberán ser tenidos en cuenta por parte de los operadores de justicia, sin perjuicio del carácter vinculante del precedente constitucional:

181. En respeto del derecho al acceso a servicios públicos calidad de personas pertenecientes a grupos de atención prioritaria, como son las personas adultas mayores, las niñas, niños y adolescentes, las personas con discapacidad, las personas privadas de la libertad, las víctimas violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos, etc., o de las personas en situación de vulnerabilidad, como pueden ser las personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas, las personas en situación de movilidad humana, entre otras, las notarias y los notarios tienen la obligación reforzada de adaptar el servicio a las necesidades de las y los comparecientes cuando son personas adultas mayores, lo cual implica que, al menos deben:

181.1. Poner mayor atención a las situaciones particulares que atraviesan las personas adultas mayores que van a celebrar una escritura pública. Así, entre otros, si presentan condiciones de vulnerabilidad, estas condiciones deben ser valoradas por las notarias y los notarios a fin de verificar que no sean incompatibles con la capacidad de las personas adultas mayores, la libertad con la que proceden y si se encuentran instruidas del objeto y resultado de la escritura que va a celebrar. Así también, las notarias y los notarios deben tomar en consideración si la celebración de una compraventa generaría o reforzaría situaciones de vulnerabilidad de las y los comparecientes. Para garantizar lo anterior, las notarias y los notarios deben efectuar a las y los comparecientes todas las preguntas que estimen necesarias para dicho fin. Por ejemplo, deben preguntar a las y los comparecientes por qué desean celebrar un negocio de compraventa, y si conocen las implicaciones de la celebración del negocio jurídico, etc.

181.2. Proporcionar toda la información adecuada y veraz a las y los comparecientes en una escritura pública, que incluya una explicación sobre los efectos, consecuencias jurídicas y características de la escritura pública que recoja el negocio jurídico que están celebrando. En particular, en el caso de una compraventa de bien inmueble, las notarias y los notarios deben asegurarse de que las y los comparecientes comprendan todas las implicaciones y efectos de la transferencia de dominio de un bien inmueble, esto es que quien enajena el bien inmueble va dejar de ser dueño de tal inmueble y que recibirá un precio de tanto conforme la escritura. Al cumplir dichas obligaciones reforzadas en el marco de verificar la capacidad y la libertad con la que acuden las y los comparecientes, de conformidad con el artículo 28 de la Ley Notarial, las notarias y los notarios deben realizar dichas verificaciones en un ambiente separado de la otra parte involucrada en el negocio jurídico. Lo anterior contribuye a garantizar que no exista alguna forma de coerción o presión sobre

una de las partes. En los casos en los que se encuentran involucradas personas adultas mayores, dicha verificación cobra particular relevancia por cuanto estos son sujetos de atención especializada y especial protección, al ser un grupo de atención prioritaria. Más aún cuando, de conformidad con el artículo 23 de la Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, el Estado se ha comprometido a adoptar las medidas necesarias para prevenir el abuso y la enajenación ilegal de la propiedad de estas personas.

182. Lo anterior cobra sentido por cuanto los bienes que poseen las personas adultas mayores pueden ser su única fuente de subsistencia o que les permita ejercer el derecho a una vida digna. Por lo que, el derecho a la atención prioritaria en casos de adultos mayores que requieran de servicios notariales exige que las notarias y los notarios, además de cumplir con las obligaciones mínimas de verificar lo establecido en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, para garantizar la atención especializada y la protección especial, cumplan con las obligaciones reforzadas antes referidas.

183. En el caso de las personas adultas mayores, las notarias y los notarios deben adoptar medidas para garantizarles la protección del derecho a la propiedad, lo que incluye no sólo la libre disposición de sus bienes, sino también la prevención del abuso y la enajenación ilegal de su propiedad. Así, en la celebración de una escritura de compraventa, es necesario que las notarias y los notarios adopten las medidas reforzadas para garantizar que las personas adultas mayores no sean víctimas de abuso o enajenación ilegal de su propiedad.

9. Reparaciones

184. De conformidad con el artículo 11 numeral 9 de la Constitución, toda vulneración de derechos tiene como consecuencia la obligación de reparar de forma integral las vulneraciones de derechos.

185. Por su parte, el artículo 18 de la LOGJCC desarrolla el derecho a la reparación integral, en los siguientes términos:

> *En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.*

186. Esta Corte Constitucional ha señalado que la reparación integral constituye un derecho constitucional y un principio orientador que complementa y perfecciona el ejercicio de los derechos[106]. La reparación del daño ocasionado por la vulneración de un derecho constitucional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), es decir el restablecimiento a la situación anterior[107]. De no ser esto factible, como ocurre en el presente caso, corresponde a esta Corte determinar medidas para garantizar los derechos vulnerados, reparar las consecuencias de las infracciones y reducir el impacto de las violaciones.

187. Con base en las consideraciones antes expuestas, corresponde que la Corte ordene las siguientes medidas de reparación.

188. En primer lugar, en cuanto a las violaciones a derechos que han sido declaradas, la Corte considera que esta sentencia constituye en sí misma una forma de reparación. Adicionalmente, toda vez que la Corte ha determinado que las sentencias de 13 de marzo de 2020 y 29 de mayo de 2020 no tutelaron los derechos de la accionante, es necesario dejar sin efecto dichas sentencias.

189. En segundo lugar, la accionante ha insistido en que se le devuelva su bien inmueble. Sin embargo, a través de una acción de protección no se puede dejar sin efecto un título de dominio constituido en una escritura pública, título que en apariencia es válido, pues ello desnaturalizaría esta acción. Ahora bien, con el fin de reparar a la accionante y considerando las dificultades de que una persona en situación de pobreza pueda seguir un proceso, ya sea civil o penal, se dispone que la Defensoría Pública patrocine a la accionante en las vías judiciales ordinarias civiles o penales, tendientes a alcanzar la pretensión de la accionante de recuperar el bien inmueble que fue de su propiedad.

190. Entre las medidas de reparación ejemplificadas en el artículo 18 de la LOGJCC, se contempla expresamente "*la prestación de servicios públicos*". En consecuencia, se dispone que el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, de conformidad con el Acuerdo Ministerial No. 027-15 publicado en el Registro Oficial No. 597 de 29 de septiembre de 2015, informe a esta Corte, previo análisis de la situación familiar de la señora María Ángela Carabajo Morocho, sobre los bonos de vivienda, en el marco de su competencia, a los que la accionante podría acceder para atender su situación de carencia de una vivienda digna.

191. En tercer lugar, como medida de rehabilitación, "*que consiste en procurar que las personas tengan las condiciones para poder ejercer derechos*"[108], se dispone que el

---

[106] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 004-13-SAN-CC, causa No. 0015-10-AN.
[107] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 335-13-JP/20 de 12 de agosto de 2020, párr. 146. Sentencia No. 1290-18-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 147.
[108] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 202-19-JH/21 de 24 de febrero de 2021, párr. 187.

MIES y el GAD Sinincay continúen adoptando las medidas necesarias de protección de la accionante y continúen haciéndola partícipe de sus programas, en el marco de sus competencias.

192. En cuarto lugar, es necesario ordenar una medida de compensación, debido a que existe un daño material e inmaterial producido a la accionante, por cuanto ya no cuenta con el único lugar en el que podía habitar, lo que le ha llevado a vivir en condiciones muy precarias, que la ponen en una situación grave de vulnerabilidad.

193. Al respecto, es pertinente anotar que, en general, la persona natural o jurídica ya sea pública o privada debe reparar la vulneración de derechos que ocasionó. En el caso que nos ocupa, debido a que el entonces notario suplente décimo de Cuenca, Galo Vásquez Andrade, falleció y a que el ejercicio de la función notarial es personal, existe imposibilidad de que el que fue notario suplente décimo de Cuenca repare la vulneración a los derechos de la accionante.

194. Ahora bien, conforme lo establecido en el artículo 11 numeral 9 de la Constitución, el Estado tiene la obligación de reparar las violaciones de derechos producidas por la falta o deficiencia en la prestación de servicios públicos o por las acciones u omisiones de las funcionarias y los funcionarios públicos, así como de las empleadas y los empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

195. De conformidad con el artículo 296 del COFJ, el Notariado es un "*órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarias y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública*". Además, al ser un órgano autónomo de la Función Judicial, el Notariado se encuentra bajo la vigilancia del Consejo de la Judicatura, el cual debe asegurar su correcto, eficiente y coordinado funcionamiento. Con base en lo expuesto, se puede concluir que, si bien el ejercicio de la función notarial es personal, las notarias y los notarios actúan en ejercicio de una potestad pública, por lo que el Estado no puede eludir su responsabilidad de reparar la deficiencia en la prestación de este servicio público. En el presente caso, a pesar de que la violación de derechos fue cometida por el entonces notario suplente décimo de Cuenca, a raíz de la deficiencia en la prestación del servicio público se configura la responsabilidad objetiva del Estado de reparar, a la luz del artículo 11 numeral 9 de la Constitución.

196. Dado que se han encontrado deficiencias en la prestación del servicio notarial y violaciones de derechos ocurridas en el marco de la celebración de la escritura pública de compraventa celebrada entre la accionante y la señora Nohemí Deifilia Cajas el 22 de mayo del 2013, la Corte considera que la reparación integral por el deficiente servicio notarial debe estar a cargo del Consejo de la Judicatura, como órgano que debió vigilar y asegurar el funcionamiento correcto y eficiente del servicio notarial prestado por el notario suplente décimo de Cuenca.

197. En consecuencia, como medida de reparación económica, con el fin de eliminar dilaciones desproporcionadas y cargas judiciales adicionales a la víctima, la Corte estima necesario determinar un monto en equidad. Como lo ha hecho en ocasiones anteriores[109], la Corte fija, en equidad, como reparación por el daño material e inmaterial, la cantidad de cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (USD 5.000). Dado que en este caso se han identificado violaciones de derechos por parte del sacerdote, así como por parte del entonces notario suplente, con base en las consideraciones anteriores, se ordena que el sacerdote Ángel Lobato Bustos pague a la accionante el monto de $5.000 y que el Consejo de la Judicatura pague a la accionante el monto de $5.000. Al respecto, se deja a salvo la posibilidad del Consejo de la Judicatura de ejercer la acción de repetición, de conformidad a lo prescrito con el artículo 20 de la LOGJCC[110]. Para tales efectos, se dispone la remisión de las copias del expediente de este caso al Consejo de la Judicatura.

198. En quinto lugar, como medidas de no repetición, la Corte ordena que el Consejo de la Judicatura, al ser el notariado un órgano auxiliar de la Función Judicial, publique esta sentencia en su página web. También, la Corte ordena que el Consejo de la Judicatura capacite a las notarias y a los notarios del país en los estándares establecidos en esta sentencia respecto a los derechos de las personas adultas mayores, especialmente sobre el derecho a la atención prioritaria en el marco del acceso a servicios públicos de calidad. Además, ordena que el Consejo de la Judicatura adecúe o establezca los reglamentos de las notarías a los parámetros establecidos en esta sentencia sobre el derecho a la atención prioritaria y a acceder a servicios públicos de calidad de las personas adultas mayores. A fin de evitar que una situación similar ocurra, se dispone que la Defensoría del Pueblo en coordinación con el Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional capaciten a los sacerdotes de la arquidiócesis de Cuenca en materia de derechos humanos, con especial énfasis en los derechos de las personas adultas mayores, como parte de un grupo de atención prioritaria.

199. Para finalizar, como medida de satisfacción, es pertinente ordenar disculpas públicas en favor de la accionante por cuanto se trata de una medida de naturaleza simbólica de reconocimiento de la responsabilidad por la vulneración cometida. A juicio de la

---

[109] Entre otras, Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2936-18-EP de 28 de julio de 2021, párr. 124; sentencia No. 889-20-JP/21 de 10 de marzo de 2021, párr. 157.b; sentencia No. 159-11-JH/19, decisorio 3.b); sentencia No. 335-13-JP/20 de 12 de agosto de 2020, párr. 150.

[110] Art. 20 de la LOGJC: "*Responsabilidad y repetición.- Declarada la violación del derecho, la jueza o juez deberá declarar en la misma sentencia la responsabilidad del Estado o de la persona particular. En el caso de la responsabilidad estatal, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad responsable para que inicie las acciones administrativas correspondientes, y a la Fiscalía General del Estado en caso de que de la violación de los derechos declarada judicialmente se desprenda la existencia de una conducta tipificada como delito. Si no se conociere la identidad de la persona o personas que provocaron la violación, la jueza o juez deberá remitir el expediente a la máxima autoridad de la entidad pública para que determine sus identidades*".

Corte, esto envía un mensaje a la sociedad de que prácticas como las suscitadas en este caso, son repudiables. En consecuencia, se dispone que, conforme lo establecido anteriormente, el Consejo de la Judicatura, en nombre del notario suplente décimo de Cuenca, Galo Vásquez Andrade, pida disculpas públicas a la accionante por la vulneración a sus derechos constitucionales[111].

200. Además, esta Corte dispone que el sacerdote Ángel Lobato Bustos también pida disculpas públicas a la accionante por el abuso del poder religioso ejercido, que derivó en la vulneración del derecho a la vivienda digna.

10. Decisión

201. La Corte Constitucional, conforme lo dispuesto en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución y el artículo 25 de la LOGJCC, resuelve declarar que:

201.1. El sacerdote Ángel Lobato Bustos vulneró el derecho a la vivienda digna de la accionante.

201.2. El entonces notario suplente Galo Vásquez Andrade vulneró los derechos a la atención prioritaria, a acceder a servicios públicos de calidad, y a la protección de la propiedad de la accionante.

201.3. Los jueces del Tribunal de Garantías Penales de Cuenca y de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva de la accionante.

---

[111] Al respecto, se debe recordar que esta Corte ha realzado la importancia de los siguientes parámetros relativos a las disculpas públicas: "*(i) Que las disculpas sean acordadas con las víctimas, sus familiares o representantes; (ii) Que las disculpas sean públicas; (iii) Que las disculpas se lleven a cabo en el lugar en donde sucedieron los hechos; (iv) Que se reconozca la responsabilidad por todos los derechos violentados; (v) Que las disculpas se desarrollen con la participación y en presencia de un número importante de víctimas y familiares; (vi) Que en las disculpas públicas participe la más alta autoridad estatal, el presidente de la República, u otros funcionarios estatales de alto nivel; (vii) Que las disculpas sean transmitidas y divulgadas plenamente en todo el país; (viii) Que las disculpas sean inequívocas, es decir, que reconozcan las injusticias específicas que ocurrieron, y admitan que las víctimas sufrieron graves daños y que se asuma la responsabilidad de todo ello; (ix) Que las disculpas sean sinceras, ya que la percepción de falta de franqueza puede socavar su efecto; (x) Que las disculpas sean eficaces, y para esto tomen en consideración, de la manera más sensible, lo que las víctimas puedan estar sintiendo y pensando sobre lo que se está diciendo; (xi) Que las disculpas honren a las víctimas y señalen la importancia de restaurar el respeto por ellas, reconociendo su dignidad; (xii) Que las disculpas manifiesten a las víctimas y al resto de la sociedad, que las víctimas no tuvieron la culpa de lo ocurrido; (xiii) Que las disculpas enfaticen los valores comunes compartidos por todos en la sociedad; (xiv) Que en las disculpas se indique a las víctimas qué se hará para reparar el daño que se les causó y qué se está haciendo para protegerlas de mayores daños; y, (xv) Que las disculpa miren también hacia el futuro y no solo al pasado*". Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 983-18-JP/21 de 25 de agosto de 2021, párr. 318.

202. Como medidas de reparación integral, esta Corte dispone:

a. Dejar sin efecto las sentencias de 13 de marzo de 2020 dictada por el Tribunal de Garantías Penales y de 29 de mayo de 2020 emitida por los jueces de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.

b. Que la Defensoría Pública patrocine a la accionante en las vías judiciales ordinarias que le puedan permitir recuperar su vivienda. Para justificar el cumplimiento de esta medida, en el plazo de tres meses contados desde la notificación de esta sentencia, la Defensoría Pública debe remitir un informe trimestral a esta Corte en el que indique las acciones tomadas y los avances de la prosecución de las vías judiciales ordinarias ordenadas.

c. Que, conforme lo han venido haciendo, el Ministerio de Inclusión Económica y Social y, el GAD Sinincay continúen adoptando las medidas necesarias de protección de la accionante y la continúen haciéndola partícipe de sus programas[112], en el marco de sus competencias. Para justificar el cumplimiento de esta medida, a partir del tercer mes desde la notificación de esta sentencia, el Ministerio de Inclusión Económica y Social debe remitir un informe trimestral a esta Corte en el que indique las acciones adoptadas para el cumplimiento.

d. Que, de conformidad con el Acuerdo Ministerial No. 027-15 publicado en el Registro Oficial No. 597 de 29 de septiembre de 2015, el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, en el plazo 60 días contados desde la notificación de esta sentencia, informe a esta Corte, previo análisis de la situación familiar de la señora María Ángela Carabajo Morocho, sobre los bonos de vivienda, en el marco de su competencia, a los que la accionante podría acceder para atender su situación de carencia de una vivienda digna.

e. Que, en el término de 30 días contados desde la notificación de la presente sentencia, el Consejo de la Judicatura, en nombre del entonces notario suplente décimo de Cuenca, Galo Vásquez Andrade, pida disculpas públicas a la accionante por la vulneración a sus derechos constitucionales a través de su sitio web institucional. Las disculpas públicas deberán publicarse en el banner principal del sitio web institucional por tres meses consecutivos y de forma ininterrumpida, y deberán difundirse en redes sociales por tres meses consecutivos con una publicación por semana. El pedido de disculpas públicas deberá contener el siguiente mensaje:

"El Consejo de la Judicatura, en nombre del entonces notario suplente décimo de Cuenca, Galo Vásquez Andrade, reconoce que vulneró los derechos de María

[112] En el informe social de 28 de febrero de 2020 elaborado por el MIES, se indica que el mencionado Ministerio otorga a la accionante un bono de $100 mensuales. Dicho Ministerio además le ha entregado menaje de la casa y un kit de vestimenta, con el fin de mejorar las condiciones de la accionante, y la ha inscrito en el programa "*Atención Domiciliar"* para personas con Discapacidad. Además, el GAD Sinincay le provee de un kit alimenticio.

Ángela Carabajo Morocho a la atención prioritaria en el marco del acceso a servicios públicos de calidad y a la protección de la propiedad".

Para justificar el cumplimiento integral de la presente medida, el Consejo de la Judicatura deberá remitir a esta Corte (i) dentro del término de 10 días contados desde la notificación de la presente sentencia, la constancia de la publicación en el banner principal del sitio web (ii) dentro del término de 10 días contados desde el cumplimiento del plazo de 3 meses, un informe en el que se detalle el registro de actividades (historial log) respecto de la publicación del banner, del que se advierta que efectivamente la entidad obligada publicó y difundió las disculpas públicas conforme lo ordenado.

f. Que, en el término de 30 días contados desde la notificación de la sentencia, el sacerdote Ángel Lobato Bustos pida disculpas públicas a la accionante por el abuso de su poder religioso que tuvo como resultado la vulneración al derecho a la vivienda digna. Las disculpas deben ser publicadas en un diario de circulación nacional y debe contener el siguiente mensaje:

"El sacerdote Ángel Lobato Bustos reconoce que abusó de su poder religioso, que vulneró el derecho a la vivienda de María Ángela Carabajo Morocho y asume su responsabilidad por haberla inducido para que enajene el bien inmueble en el que habitaba; lo que la ha llevado a vivir en condiciones de precariedad".

Para justificar el cumplimiento integral de la presente medida, el sacerdote Ángel Lobato Bustos deberá remitir a esta Corte dentro del término de 30 días contados desde la notificación de la presente sentencia un ejemplar del periódico de circulación nacional en el que realice las disculpas públicas.

g. Que, el Consejo de la Judicatura, en el término de 10 días contados desde la notificación de la presente sentencia, publique esta sentencia en su página web. Para justificar el cumplimiento integral de la presente medida, el Consejo de la Judicatura deberá remitir a esta Corte, dentro del término de 10 días contados desde la notificación de la presente sentencia, la constancia de la publicación en su página web.

h. Que, el Consejo de la Judicatura, en el plazo de seis meses contados desde la notificación de la presente sentencia, capacite a las notarias y los notarios del país en los estándares establecidos en esta sentencia respecto a los derechos de las personas adultas mayores, especialmente sobre el derecho a acceder a servicios públicos de calidad de personas parte de grupos de atención prioritaria. Dichas capacitaciones deberán ser realizadas en coordinación con el Consejo Nacional

de Igualdad Intergeneracional[113]. Para verificar el cumplimiento de esta medida, el Consejo de la Judicatura debe remitir a esta Corte el contenido de las capacitaciones, así como hojas de registro de las personas que recibieron la capacitación.

i. Que, la Defensoría del Pueblo, en el plazo de seis meses contados desde la notificación de la presente sentencia, en coordinación con el Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional, capacite a los sacerdotes de la arquidiócesis de Cuenca en materia de derechos humanos, con especial énfasis en los derechos de las personas adultas mayores, como parte de un grupo de atención prioritaria. Para verificar el cumplimiento de esta medida, la Defensoría del Pueblo debe remitir a esta Corte el contenido de las capacitaciones, así como hojas de registro de las personas que recibieron la capacitación.

j. Que, el Consejo de la Judicatura, en el plazo de seis meses contados desde la notificación de la presente sentencia, adecúe o establezca en los reglamentos de las notarías a los parámetros establecidos en esta sentencia sobre el derecho a acceder a servicios públicos de calidad de personas parte de grupos de atención prioritaria. Para tal efecto, el Consejo de la Judicatura debe remitir un informe a la Corte en el que demuestre que la celebración de escrituras públicas se realice el cumplimiento de las obligaciones reforzadas establecidas en esta sentencia, bajo el respeto al derecho a la atención prioritaria en el marco del acceso a servicios públicos de calidad. Dicho informe debe ser remitido a esta Corte en un plazo máximo de seis meses desde la notificación de la presente sentencia; sin perjuicio de las verificaciones que realice esta Corte hasta por el plazo que estime razonable en su fase de seguimiento y verificación.

k. Que el Consejo de la Judicatura cancele a favor de la accionante un total de cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (USD 5.000), por el daño material e inmaterial producido. Dicha suma le será depositada en la cuenta que la accionante designe en el plazo de tres meses. Para verificar el cumplimiento de esta medida, la entidad obligada debe remitir el comprobante de pago dentro del mismo indicado.

l. Que el sacerdote Ángel Lobato Bustos cancele a favor de la accionante un total de cinco mil dólares de los Estados Unidos de América (USD 5.000), por el daño material e inmaterial producido. Dicha suma le será depositada en la cuenta que la accionante designe en el plazo de tres meses. Para verificar el cumplimiento

---

[113] El Consejo Nacional de Igualdad Intergeneracional tiene como objetivo "*incrementar la incorporación del enfoque de igualdad y no discriminación generacional e intergeneracional en la política pública y practicas institucionales*". Por lo que, al ser la entidad responsable de asegurar el pleno ejercicio de derechos, igualdad y no discriminación de niñas, niños, adolescentes, jóvenes, adultos y adultas mayores, se considera pertinente que sea este Consejo, como institución especializada, el que contribuya a las capacitaciones.

de esta medida, el sacerdote debe remitir el comprobante de pago dentro del mismo tiempo indicado.

m. Remitir copias del expediente de este caso al Consejo de la Judicatura.

n. Devolver el expediente del proceso a los juzgados de origen.

203. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES
Firmado digitalmente por LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES
Fecha: 2022.01.11 13:03:33 -05'00'

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, dos votos salvados de las Juezas Constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez; en sesión ordinaria de martes 21 de diciembre de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 832-20-JP/21

VOTO SALVADO

Juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez

1. Con fundamento en el artículo 92 y 190 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("LOGJCC"), formulamos el presente voto salvado respecto de la sentencia No. 832-20-JP/21 ("sentencia de mayoría") que fue aprobada por el Pleno del Organismo en sesión del 21 de diciembre de 2021, con profundo respeto a los argumentos esgrimidos por la jueza ponente de la causa y por los jueces constitucionales que votaron a favor de la sentencia, con los antecedentes y razones que exponemos a continuación.

I. Antecedentes

2. El 19 de diciembre de 2019, Francisco Javier Machado Álvarez, procurador judicial de María Ángela Carabajo Morocho (en adelante, "la accionante"[1]) presentó una acción de protección[2] en contra del sacerdote Ángel Leonardo Lobato Bustos (en adelante, "el sacerdote") y la señora Nohemí Deifilia Cajas Astudillo, así como en contra de Galo Vásquez Andrade y Edy Daniel Calle Córdova, estos dos últimos, en calidad de notario suplente y notario décimo de Cuenca respectivamente. En su demanda, la accionante alegó la vulneración a los derechos a la propiedad y a la vida digna, por haber sido despojada de su bien inmueble por un supuesto acto fraudulento realizado por parte de los accionados.

3. El Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Cuenca, mediante sentencia del 13 de marzo de 2020, negó la acción de protección por improcedente luego de realizar el análisis de los derechos presuntamente vulnerados y concluyó que "*al evidenciarse que no existe vulneración de un derecho constitucional sino posibles controversias de índole infra constitucional existe* (sic) *otros mecanismos o vías adecuadas para proteger ese derecho violado, bajo esta circunstancia, esto es, que se trata de una vulneración que ataca a otra dimensión legal y que no tiene relación con la dignidad de las personas, como el caso que nos ocupa, al tratarse de un derecho de índole patrimonial, se cuentan con otros mecanismos jurisdiccionales que permitan resolver adecuadamente la vulneración de un derecho a través de la justicia ordinaria*."

---

[1] En la demanda de acción de protección, Francisco Javier Machado Álvarez identificó a María Ángela Carabajo Morocho como "víctima", sin embargo, por cuanto Francisco Javier Machado Álvarez compareció con una procuración judicial, corresponde referirse a Ángela Carabajo Morocho como "accionante".

[2] El proceso fue signado con el número 01904-2019-00050.

4. Inconforme con dicha sentencia, la accionante interpuso recurso de apelación y mediante sentencia de mayoría, el 29 de mayo de 2020, los jueces de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay negaron el recurso de apelación y confirmaron la sentencia de primera instancia por considerar que "*de los hechos descritos no se deprende que exista una violación de derechos constitucionales y los mismos pueden ser reclamados en la vía judicial ordinaria*".

5. El 20 de julio de 2020, la secretaria relatora de la Sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescentes Infractores del Azuay remitió a la Corte Constitucional la sentencia emitida el 29 de mayo de 2020, dentro de la acción de protección No. 01904-2019-00050. Esta causa fue signada con el No. 832-20-JP[3]. En auto de 22 de diciembre de 2020, la Sala de Selección de la Corte Constitucional resolvió seleccionar la causa No. 832-20-JP. Una vez llevado a cabo el sorteo de la causa, la sustanciación de la misma correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín. Habiendo avocado conocimiento de ésta el 10 de mayo de 2021, la jueza ponente elevó al pleno del Organismo el proyecto de sentencia.

6. El 21 de diciembre de 2021, en sesión ordinaria del Pleno de la Corte Constitucional, la mayoría de las juezas y jueces constitucionales aprobaron la ponencia dictándose la sentencia No. 832-20-JP /21, en la que se resolvió declarar que "*el sacerdote Ángel Lobato Bustos vulneró el derecho a la vivienda digna de la accionante reconocido en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución, y que el entonces notario suplente décimo de Cuenca vulneró los derechos a la atención prioritaria, a acceder a servicios públicos de calidad y a la propiedad de la accionante reconocidos en los artículos 35, 66 numeral 25 y 321 de la Constitución. Además, los jueces del Tribunal de Garantías Penales de Cuenca y de la Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva de la accionante reconocido en el artículo 75 de la Constitución*."

7. Con estos antecedentes, si bien compartimos la invocación de la Constitución, instrumentos internacionales y demás valores y principios constitucionales que protegen los derechos de las personas adultas mayores citados a lo largo del análisis constitucional de la sentencia de mayoría, diferimos de su aplicación al caso concreto, principalmente en los siguientes temas:

II. Alcance del objeto de la sentencia No. 832-20-JP/21

8. La mayoría del pleno de la Corte Constitucional, en ejercicio de la competencia prevista en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución, expidió la sentencia No.

[3] El 26 de junio de 2020, la accionante presentó una acción extraordinaria de protección en contra de las sentencias de 13 de marzo y 29 de mayo de 2020.

832-20-JP/21, para producir jurisprudencia vinculante, con el fin de desarrollar las garantías jurisdiccionales en el caso seleccionado por esta Corte.

9. Sin desconocer la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la accionante por pertenecer a un grupo de atención prioritaria, consideramos que el caso bajo revisión escapa de la esfera constitucional mediante el desarrollo de jurisprudencia vinculante, debido a que gira en torno a que la accionante pretende que se declare la vulneración de los derechos a la propiedad y a la vida digna, por haber sido inducida por parte del sacerdote a enajenar su bien inmueble mediante el perfeccionamiento de una escritura pública de compraventa frente a notario. Consecuentemente, pretende que se deje sin efecto el contrato de compraventa mediante el cual se enajena el bien inmueble de la accionante y se ordene la inscripción del mismo para que se restituya su propiedad. Respecto de tales pretensiones, las juezas suscritas evidencian que aquello no parte de una esfera constitucional sino de la esfera legal a la que se debe acudir para que los derechos controvertidos en la presente causa sean declarados y de ser el caso reparados.

10. En ese sentido, las juezas suscritas observan que el contrato de compraventa mediante el cual la accionante alega que se vició su consentimiento y se despojó de su derecho de propiedad sobre el inmueble ubicado en la parroquia de Sinincay, se mantiene vigente hasta la presente fecha.

11. En función de aquello y en atención a las pretensiones de la accionante, de considerar que su consentimiento se encontraba viciado al momento de perfeccionar la escritura pública de compraventa del inmueble ubicado en la parroquia de Sinincay, la accionante contaba con un catálogo de vías judiciales y administrativas adecuadas para impugnar la validez de dicha escritura pública, para perseguir el posible cometimiento de un delito o para solicitar la investigación del cumplimiento de las obligaciones del notario; pues la acción de protección que antecede a la sentencia de mayoría, no permite un pronunciamiento sobre la legalidad o la validez de un instrumento público, pues aquello desnaturalizaría el objeto de la acción de protección.

12. No obstante lo manifestado, las juezas suscritas observan que en la causa de origen se han cumplido las directrices fijadas en la sentencia No. 102-13-SEP-CC que prescriben "*si una decisión judicial rechaza una acción de protección con fundamento en que es cuestión de legalidad, dicha decisión debe sostenerse en una argumentación racional y jurídicamente fundamentada, en base a criterios que el operador de justicia se haya formado solo luego de un procedimiento que precautele los derechos constitucionales de las partes, para poder llegar así a conclusiones y establecer que la acción, efectivamente, pretendía someter a debate constitucional cuestiones de legalidad*"[4]; así como, con la sentencia No. 0016-13-SEP-CC en la que la Corte Constitucional determinó que *"La acción de protección*

[4] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 102-13-SEP-CC del 4 de diciembre del 2013. Pág. 13

procede solo cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no la vulneración de un derecho constitucional. Es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si, por el contrario, por su naturaleza infraconstitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria […] De manera que no se trata de un caso donde exista vulneración de sus derechos constitucionales y que no cuente con un procedimiento idóneo para su resolución".

13. Se aborda tal conclusión al advertir, de la lectura de la sentencia de primera y segunda instancia de la acción de protección objeto de la sentencia de mayoría, que las autoridades judiciales que conocieron dicha causa analizaron en base a las pruebas aportadas por las partes procesales, las alegaciones concernientes a los derechos presuntamente vulnerados y concluyeron que no se verificó vulneración constitucional alguna, por lo que mediante sentencia, declararon improcedente la acción indicando que en ese caso la acción de protección no supone la vía adecuada y que los hechos descritos corresponden a asuntos de legalidad que pueden ser reclamados en las vías judiciales correspondientes de conformidad con lo previsto en el artículo 42 numeral 1 de la LOGJCC[5].

14. Es así que, al tratarse la presente causa de cuestiones que han sido analizadas por las instancias respectivas, para concluir que giran en torno asuntos de carácter legal, escapa de la esfera constitucional su revisión mediante el desarrollo de jurisprudencia vinculante.

III. Sobre los hechos probados

15. Entre los hechos controvertidos en la causa de origen se encuentran, entre otros, que: el sacerdote abusó de su poder religioso para que la accionante enajene su bien inmueble y la obligó a poner la huella en la escritura pública; que el entonces notario suplente décimo de Cuenca incumplió las obligaciones relativas a examinar la capacidad y libertad con las que compareció la accionante; y que la accionante no conocía el objeto y resultado de la escritura que estaba celebrando. Es así, que la sentencia de mayoría -en concordancia con lo resuelto por las autoridades judiciales de primera y segunda instancia de la acción de protección- verificó entre otras cosas lo siguiente:

i) Respecto al incumplimiento de las obligaciones del notario relativas a examinar la capacidad y la libertad con la que compareció la accionante y a su desconocimiento sobre el objeto y el resultado de la escritura pública que se estaba

[5] Véase: Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 102-13-SEP-CC del 4 de diciembre del 2013; sentencia No. 1287-16-EP/21. Párr. 30

celebrando, se concluyó que "*en el marco de la celebración de dicha escritura pública, el entonces notario suplente verificó que las partes eran capaces, comparecieron libremente, fueron instruidas del objeto y resultados legales de la escritura*"[6].

ii) Respecto a la afirmación según la cual el sacerdote obligó a la accionante a poner su huella en la escritura de compraventa y que de conformidad con el artículo 16 de la LOGJCC, la accionante debía probar este hecho; la sentencia de mayoría concluyó que "*esta Corte no tiene elementos que le permitan determinar que el sacerdote obligó a la accionante a poner su huella en la escritura de compraventa".*

16. Por otro lado, respecto al alegado abuso de poder por parte del sacerdote, la sentencia de mayoría concluyó que "*la Corte considerará como cierto el hecho relativo a que, en acto de confesión, el sacerdote abusó de su poder religioso para inducir a la accionante para que entregara su bien inmueble*."; discrepamos en particular, de esta última consideración debido a que:

i) En primer lugar, creemos que procedía examinarse el criterio desarrollado en la sentencia emitida por los jueces de segunda instancia de la acción de protección, relativo a que "*En el caso resulta obvio que MARIA ANGELA CARABAJO MOROCHO, frente al sacerdote que menciona tiene una relación asimétrica de poder, pues cree en él, por su condición de guía espiritual y representación de Dios y siendo ella, conforme menciona, una mujer católica y por tanto creyente, lo que en el caso corresponde* ***es probar que esa relación de poder, ha sido abusiva o ha causado una afectación que se traduzca en violencia psicológica, física, patrimonial y, ello se da a través de una investigación****, que* ***no se puede ser suplida en la vía constitucional****, y lógicamente insiste el Tribunal, de haber una situación que implique un abuso de poder, por la relación asimétrica de poder, ello es ética y judicialmente reprochable, pero insistimos-* ***merecen el tratamiento legal ordinario adecuado, pues se puede denunciar el abuso de poder, traducido en violencia psicológica, patrimonial, etc., ante la instancia competente e inclusive logar MEDIDAS DE PROTECCIÓN, optimas, inmediatas y eficaces,*** *más ello se insiste, se debe someter a un debido proceso, (...)Y en el supuesto no consentido de que se pueda analizar el hecho alegado por la accionante, mediante acción de protección, para ello era necesario que se dé cumplimiento en primer lugar lo establecido en el Art. 10.8 de la [LOGJCC] que ordena al accionante con la demanda presentar la prueba que actuará en la audiencia, del análisis del proceso se aprecia que ninguna prueba sobre el tema se ha presentado (...)".*

[énfasis añadido]

[6] Sentencia de mayoría. Párr. 54

ii) Es criterio de este voto salvado, que debe tenerse presente la necesidad de que dicho hecho controvertido sea resuelto en las vías ordinarias que ofrece de forma amplia nuestro ordenamiento jurídico para obtener el tratamiento legal adecuado; y, determinar si hubo abuso de poder por parte del Sacerdote sin contar con una investigación o con pruebas suficientes que permitan llegar a esa conclusión.

iii) Ante ello, las juezas suscritas estiman pertinente tomar en consideración que, debido a que, de los hechos narrados no se logra evidenciar una acción u omisión que ocasione una potencial afectación de derechos constitucionales, escaparía de la esfera constitucional su revisión mediante el desarrollo de jurisprudencia vinculante.

IV. Sobre la vulneración del derecho a la atención prioritaria y a recibir servicios públicos de calidad

17. Las juezas suscritas estiman pertinente poner de manifiesto que los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial[7] imponían -previo a la emisión del pronunciamiento en mención- la obligación clara de los notarios de verificar la capacidad de los otorgantes, la libertad con la que proceden, el conocimiento con que se obligan, entre otras. En ese sentido, el contenido normativo de los artículos citados no es -ni debería ser- excluyente con el desarrollo jurisprudencial realizado en la sentencia de mayoría respecto a las obligaciones reforzadas que ahí se incorporan.

18. Respecto a la obligación reforzada de *"proporcion*[ar] *toda la información adecuada y eficaz a los comparecientes a una escritura pública*" a criterio de las juezas suscritas, debe de tenerse presente que, en principio, el notario no genera ni proporciona la información. La información es proporcionada por los usuarios al notario; este recibe la información; y, en atención a las obligaciones previstas en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, se encuentra obligado a realizar el respectivo interrogatorio para verificar: la conciencia, la libertad y el pleno conocimiento del acto que realiza. En virtud de ello, el notario no debe proporcionar información "*que*

[7] "*Art. 27.-Antes de redactar una escritura pública, debe examinar el notario: 1.-La capacidad de los otorgantes; 2.-La libertad con que proceden; 3.-El conocimiento con que se obligan; y, 4.-Si se han pagado los derechos fiscales y municipales a que está sujeto el acto o contrato. La omisión de este deber no surtirá otro efecto que la multa impuesta por la Ley al notario."*
"Art. 28.-Para cumplir la primera obligación del artículo anterior, debe exigir el notario la manifestación de los comprobantes legales de la capacidad y estado civil de los comparecientes, si la hacen a través de apoderado, cumplirá igual formalidad, constando las facultades del mandato. Si son interesados menores u otros incapaces, deberá constar su representación con el instrumento público correspondiente, verificando la identidad de dicho representante legal. Para cumplir la segunda, el notario examinará separadamente a las partes, si se han decidido a otorgar la escritura por coacción, amenazas, temor reverencial, promesa o seducción. Para cumplir la tercera, examinará si las partes están instruidas del objeto y resultado de la escritura. En la prestación del servicio notarial telemático la notaria o el notario verificará el cumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 27 de esta Ley a través de la plataforma segura proporcionada por el Consejo de la Judicatura."

sea adecuada ni eficaz a las partes"; al contrario, aquello escaparía de la esfera de sus facultades en calidad de fedatario, pues más bien, el notario se nutre de la información que le proporcionan las partes.

19. En ese sentido, este estándar se podría relacionar con la adecuada prestación del servicio notarial y convertirse en objeto posterior de valoraciones subjetivas. En virtud de lo expuesto, queda la preocupación sobre si la sentencia de mayoría excede del contenido del mismo artículo 27 y 28 de la Ley Notarial que el mismo pronunciamiento cita.

20. Al respecto las juezas suscritas estiman necesario poner de manifiesto que la propia sentencia de mayoría, en la sección de *hechos probados* evidenció que "*esta Corte considera que, en el marco de la celebración de dicha escritura pública, el entonces notario suplente verificó que las partes eran capaces, comparecieron libremente, fueron instruidas del objeto y resultados legales de la escritura"* por lo que habría cumplido con el contenido de los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial y en consecuencia, con las obligaciones reforzadas que los desarrollan.

21. Respecto al caso en concreto, la sentencia de mayoría en el párrafo 148 afirma que "*es evidente que el entonces notario suplente décimo de Cuenca no cumplió con las obligaciones reforzadas antes señaladas por cuanto no puso atención a las situaciones particulares de la accionante como sujeto de atención prioritaria*" debido a que no realizó preguntas como "*señora ¿usted está sufriendo?, ¿qué va a hacer con el dinero?, cuénteme cual es su situación personal actual (...)"*; no obstante, si bien el notario no realizó tales preguntas de forma exacta, no queda clara la relación casual entre la omisión de realizar dichas preguntas y la presunta vulneración del derecho a la atención prioritaria y a recibir servicios públicos de calidad, pues, como se evidenció anteriormente, al cumplir con los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, el entonces notario suplente habría logrado verificar que en efecto la accionante actuó con conciencia y voluntad. En adición a lo expuesto, vale precisar que, si bien el notario puede realizar preguntas, no va a poder prevenir de forma absoluta situaciones de indefensión o subordinación que se dan de forma circunstancial al acto otorgado y que pueden llegar a viciar el consentimiento.

22. Adicionalmente, a criterio de las juezas suscritas, la aplicación de tales obligaciones reforzadas no podría ser exigida de forma retroactiva a dicho funcionario público. En ese sentido, se previene que tal situación no puede aplicarse al caso concreto debido a que son obligaciones que no se encontraban individualizadas a cargo del notario al momento de las hechos, si no que se están creando en esta sentencia; ante ello, el notario suplente no se encontraba obligado a realizar las preguntas que se plantean, ni a verificar en una habitación separada la libertad de la adulto mayor de comparecer, considerando además que la accionante acudió en dos ocasiones a la Notaría; sin perjuicio del examen contenido en los artículos 27 y 28 de la Ley Notarial, que conforme se ha manifestado previamente, se verificó cumplido.

23. A criterio de este voto salvado, también es necesario recordar que "*el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarias y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia(...)*"[8] es por ello que, el notario es un fedatario de quienes comparecen, quien verifica su capacidad, y en qué calidad comparecen, así como el día, la hora, entre otras cosas, mas no de la verdad o falsedad de lo expresado por quienes comparecen.

24. Finalmente, tomando en cuenta, por ejemplo, que "*la omisión de este deber no surtirá otro efecto que la multa impuesta por la Ley al notario*" de aquello surge además, la incertidumbre sobre si casos similares al caso concreto -en los que se afrontan posibles controversias penales, civiles o administrativas- puedan catalogarse como una violación constitucional y que la vía idónea sea la acción de protección.

V. Sobre la vulneración del derecho a la vida digna y a la propiedad

25. En consonancia con las consideraciones vertidas previamente, a criterio de este voto salvado, al considerarse como un hecho cierto que hubo abuso de poder religioso por parte del sacerdote para inducir a la accionante a enajenar su bien, con la función de conferirle a tal hecho relevancia constitucional para una posible situación de subordinación o indefensión frente a un poder religioso; aquello no puede entenderse como el análisis sobre si hubo o no coerción al momento de celebrar la escritura pública, o si el consentimiento se encontraba viciado, pues aquello escaparía de la esfera constitucional.

26. Al respecto, las juezas suscritas consideran que la verificación de este hecho como cierto, únicamente funge como habilitante para que la accionante pueda demandar como legitimado pasivo al sacerdote - de acuerdo a las reglas previstas en el numeral 4 literal del artículo 41 de la LOGJCC-, mas no configura, en sí misma, la vulneración de un derecho constitucional. Así, luego de verificar que podría configurarse la vulneración de derechos constitucionales a causa de la situación de subordinación o indefensión, correspondería verificar a partir del acervo probatorio de la causa, si el legitimado pasivo ha tomado acción -en uso de esa situación de poder que genera subordinación- en contra de la accionante que tenga como resultado la vulneración de alguno de los derechos alegados.

27. Con base en las consideraciones expuestas no podría concluirse con la vulneración de los derechos a la vida digna o a la propiedad de la accionante a causa del abuso de poder religioso del sacerdote; como lo afirma la sentencia de mayoría en sus párrafos 130 y 161.

---

[8] Código Orgánico de la Función Judicial. Artículo 296.

28. Por todas las consideraciones expuestas, disentimos de la decisión arribada en la presente causa.

CARMEN FAVIOLA CORRAL PONCE
Firmado digitalmente por CARMEN FAVIOLA CORRAL PONCE
Fecha: 2022.01.11 15:28:50 -05'00'

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Firmado digitalmente por HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Fecha: 2022.01.11 14:18:59 -05'00'

Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Juezas Constitucionales Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez, en la causa 832-20-JP, fue presentado en Secretaría General, el 06 de enero de 2022, mediante correo electrónico a las 15:39; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro.- 832-20-JP

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia y el voto salvado conjunto que antecede fue suscrito el día martes once de enero de dos mil veintidós, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia No. 7-16-IN/21
Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Quito, D.M. 21 de diciembre de 2021

CASO No. 7-16-IN

EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE

SENTENCIA

Tema: La Corte Constitucional analiza la constitucionalidad del artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial, relativo a la atribución exclusiva del servicio notarial para "*tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de hecho, únicamente en los casos en que no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia según lo previsto en la Ley, y de haber hijos dependientes, cuando su situación en relación a tenencia, visitas y alimentos se encuentre resuelta con acta de mediación o resolución judicial dictada por Juez competente*". Luego de lo cual declara la inconstitucionalidad de la palabra "*exclusivas*" específicamente para la atribución establecida en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial.

I. Antecedentes Procesales

1. El 21 de enero de 2016, los señores Juan Pablo Albán, Farith Simon Campaña y otros ("**los accionantes**"), por sus propios derechos, presentaron una demanda de acción pública de inconstitucionalidad por el fondo del artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial de acuerdo con la reforma introducida por la Disposición Reformatoria Décimo Quinta del Código Orgánico General de Procesos ("**COGEP**").

2. El 27 de septiembre de 2016, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto admitió a trámite la presente causa No. 7-16-IN y dispuso correr traslado a la Presidencia de la República, a la Asamblea Nacional del Ecuador y al Procurador General del Estado a fin de que intervengan defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la norma demandada.

3. Mediante sorteo realizado el 12 de octubre de 2016, la sustanciación de la causa correspondió a la entonces jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote.

4. Una vez posesionados los nuevos jueces de la Corte Constitucional del Ecuador, en virtud del sorteo efectuado con fecha 12 de noviembre de 2019, su sustanciación recayó en la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez, quien, mediante providencia del 08 de abril de 2021, avocó conocimiento y convocó a las partes a audiencia pública.

5. El 19 de abril de 2021, tuvo lugar la audiencia pública en la cual intervino Farith Simon por parte de los accionantes, Jaime Muñoz en representación de la Asamblea Nacional, Myriam Zarsosa por parte de la Presidencia de la República, Jenny Karola Samaniego

Tello en representación de la Procuraduría General del Estado y el abogado Juan Francisco Guerrero en calidad de *amicus curiae*.

6. En sesión ordinaria de 01 de diciembre de 2021, el Pleno de la Corte Constitucional conoció el proyecto de sentencia remitido por la jueza ponente. En virtud de que este no contó con los votos suficientes para su aprobación, conforme al artículo 38 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional se realizó un resorteo y la sustanciación de la causa recayó en la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo.

7. El 07 de diciembre de 2021, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa No. 7-16-IN y corrió traslado a las partes.

II. Competencia

8. La Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad por el fondo contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, de conformidad con el numeral 2, artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador (**CRE**), en concordancia con los artículos 74 al 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**LOGJCC**).

III. Normas respecto de las cuales se demanda la inconstitucionalidad

9. Los accionantes demandan la inconstitucionalidad del artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial, de acuerdo con la reforma introducida por la Disposición Reformatoria Décimo Quinta del COGEP, publicada en el Registro Oficial Suplemento 506 de **22 de mayo de 2015**, agregando la palabra "***exclusivas***":

2014	**2015**
Art. 18: Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes: 22.- Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus	Art. 18.- Son atribuciones ***exclusivas*** de los notarios, además de las constantes en otras leyes: 22.- Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo

respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. (…)	previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. (…)[1]

10. Ahora bien, el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial fue objeto de una reforma en el 2016 que incluyó una referencia a que la atribución de los notarios se ejercerá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles[2]. Sin embargo, en reforma publicada el 26 de junio de 2019[3], el numeral 22 fue sustituido por la Disposición Reformatoria Tercera del COGEP, norma que se mantiene vigente hasta la fecha:

2016	2021
Art. 18.- Son atribuciones exclusivas de los notarios, además de las constantes en otras leyes: 22.- Tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de hecho, únicamente en los casos en que no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia según lo previsto en la Ley, ***sin perjuicio de la atribución conferida en el Artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de***	Art. 18.- Son atribuciones exclusivas de los notarios, además de las constantes en otras leyes: 22.- Tramitar ***el divorcio*** por mutuo consentimiento ***y terminación de la unión de hecho,*** únicamente en los casos en que no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia ***según lo previsto en la Ley, y de haber hijos dependientes,***

[1] El inciso final del artículo no cambio en su redacción siendo la siguiente: "*El notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva; el Registro Civil a su vez, deberá sentar la razón correspondiente de la marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del término de 10 días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición*".

[2] Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, art. 10.- Hechos y actos relativos al estado civil de las personas. La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación **solemnizará, autorizará, inscribirá y registrará**, entre otros, los siguientes hechos y actos relativos al estado civil de las personas y sus modificaciones: […] **10. El divorcio**. […] **14. La terminación de la unión de hecho**. […] 27. Los demás hechos o actos relativos al estado civil de las personas que determine la Constitución de la República y la ley. Los hechos y actos relativos al estado civil e identidad de las personas referidos en los numerales que anteceden, se los realizará en la forma y con los datos que para el efecto se determinen en el Reglamento de esta Ley.

[3] Registro Oficial Suplemento 517.

la Identidad y Datos Civiles. Para el efecto las partes expresarán, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho según sea el caso. La o el notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no mayor a diez días, en el que las partes deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse o dar por terminada la unión de hecho. (…)	***cuando su situación en relación a tenencia, visitas y alimentos se encuentre resuelta con acta de mediación o resolución judicial dictada por Juez competente.***

IV. Pretensión y fundamentos

4.1 Demanda de acción pública de inconstitucionalidad

11. Los accionantes sostienen que la norma impugnada es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 75 CRE), al acceso gratuito a la justicia (art. 168.4 CRE), al principio de igualdad y no discriminación y al derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación (arts. 11.2 y 66.4 CRE) y al libre desarrollo de la personalidad (art. 66.5 CRE).

12. En relación con la tutela judicial efectiva señalan que este derecho "*faculta a los ciudadanos a acudir a un órgano jurisdiccional para que este otorgue una respuesta fundada en Derecho, entiéndase que esta respuesta no debe ser necesariamente positiva, pero, en cumplimiento de las obligaciones estatales debe proporcionársele una. Para cumplir con este propósito, el Estado debe garantizar que los conflictos de los ciudadanos sean ventilados en un foro de solución en el que un tercero imparcial juzgue motivadamente*".

13. Argumentan que "*El primer paso para lograr ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva en su plenitud es el acceder a un órgano jurisdiccional, sin esta garantía se impediría por completo tutelar los derechos de los ciudadanos ecuatorianos*".

14. Respecto al acceso gratuito a la justicia alegan que "*La Constitución reconoce expresamente el derecho al acceso gratuito a la justicia y la tutela judicial efectiva. El artículo 168, numeral 4 señala que "el acceso a la administración de justicia será gratuito". [T]oda* ***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. (el resaltado nos pertenece)".* Agregan, que este derecho se ve reconocido en la Convención Americana de Derechos Humanos ("**CADH**") artículos 8 y 25. Por lo que señalan que el Estado está obligado a

garantizar estos derechos y "*remover todos los obstáculos que impidan o limiten la posibilidad del acceso a la justicia, sean estos: normativos, sociales o económicos*".

15. De este modo, argumentan que la norma impugnada, al atribuir "*competencia exclusiva a los notarios para para* (sic) *disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento cuando no hay menores. Es decir, elimina la competencia a los jueces, quienes se rigen por el principio de gratuidad, y se la otorga a los notarios, quienes, si bien son servidores públicos, cobran un valor de (sic) por los servicios prestados, que el caso de los divorcios por mutuo consentimiento asciende a USD 400,00. En consecuencia, se deja sin acceso a la justicia a los ciudadanos que no tienen capacidad económica de pagar el costo por los servicios notariales*". Enfatizan que "*La violación del derecho no radica en que los notarios cobren por sus servicios, sino en que sea la única vía que el ordenamiento jurídico ecuatoriano prevé para que las personas sin menores a su cargo puedan divorciarse por mutuo consentimiento*".

16. En lo relativo al principio y derecho a la igualdad y no discriminación argumentan que: *"De ninguna manera puede considerarse razonable o justificable que solo aquellos que puedan pagar la tarifa del notario puedan disolver su vínculo matrimonial, por lo cual, esta distinción es innecesaria y contraria a la Constitución".* En este sentido señalan que el Estado *"no está ofreciendo las mismas oportunidades a todos los ciudadanos, sino que los está limitando en virtud de consideraciones socio económicas, creando una gran desigualdad para ejercer el derecho de acceso a la justicia".*

17. En relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad señalan que: "*la personalidad de un individuo es una consecuencia de las decisiones que puede tomar a lo largo de su vida. Dentro de estas decisiones encontramos la de compartir su vida con alguien mediante el vínculo matrimonial o dejar de hacerlo. El encaminar la vida de un individuo por una de estas decisiones es determinante para continuar formando su personalidad".* En este sentido indican que, el Estado debe garantizar que cada individuo tenga la posibilidad de optar libremente por ciertas decisiones en su vida y "*remover cualquier traba que no permita la consecución de este objetivo y promover el ejercicio del derecho al desarrollo de la personalidad. En este sentido, el Estado ecuatoriano no debe imponer obstáculos a parejas que de mutuo consentimiento deciden separarse. En la propia Constitución, en el Art. 66, numeral 29, literal d, se establece que para efectivizar la libertad de los ciudadanos "ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley"*.

18. Por lo que, a su criterio establecer la competencia exclusiva de los notarios para los divorcios por mutuo consentimiento impide el desarrollo de la libre personalidad, en tanto es "*una medida que resulta discriminatorio para personas que no tengan suficientes recursos económicos, impidiéndoles el derecho al acceso gratuito a la justici*a".

19. En la audiencia pública de 19 de abril de 2021, el Ab. Farith Simon señaló que la demanda la presenta por el fondo del artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial. De este modo alegó que en el 2016 la norma sufrió una reforma en la cual se incluyó una

referencia a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles donde se establece que el Registro Civil tiene la potestad para solemnizar, autorizar, inscribir y registrar los divorcios y las terminaciones de las uniones de hecho pero que nunca se regularizó esta facultad. Luego de lo cual la norma fue reformada y ahora tenemos un texto modificado. De este modo alega que la norma demandada viola el acceso gratuito a la justicia y la tutela judicial efectiva establecida en los artículos 168.4 y 75 de la Constitución, 8 y 25 de la CADH en tanto señala que el costo que hay que pagar es una barrera de acceso a la justicia, sin reglas que permitan cuestiones de pobreza o una alternativa a este pago.

20. En su exposición además señaló "*no cuestionamos la facultad de los notarios para tramitar los divorcios. Nos parece que de hecho el sistema de justicia y la administración de justicia ha agilizado los divorcios de manera tal que vale la pena mantener esta regla. Lo que cuestionamos es la inexistencia de alternativas para personas que no tienen recursos suficientes para tramitar sus divorcios por vías distintas o sin pago (...)".*

21. Como referencia expone un dato de divorcios del 2020, en pandemia bajó a la mitad los divorcios en el Ecuador *"se dieron 14568[4] divorcios en el Ecuador, de estos 5349 fueron por mutuo consentimiento en vía judicial y 5021 en vía notarial, es decir, (...) el cincuenta por ciento de ellos por notario (...) esto implica que cada persona que comparece ante notario paga USD $400 como mínimo y si esto se cruza con los datos de pobreza 32 % de los ecuatorianos están en situación de pobreza o extrema pobreza que viven con USD 84 al mes o 42 al mes respectivamente".* Agrega que, *"los notarios ejercen una potestad que tienen con la posición jurídica, el estatus civil que genera derechos y obligaciones a las partes que se divorcian (...) Los notarios son parte de la estructura [de la justicia]".*

22. Solicitaron a esta Corte una declaración de inconstitucionalidad condicionada de la norma impugnada y plantean que "*se desarrolle las competencias de la Dirección General del Registro Civil, que tiene entre ellas el tema de los divorcios y las terminaciones de unión de hecho, o, que se considere regímenes de excepción de pago en caso de pobreza extrema o necesidad extrema".*

V. Fundamentos de las entidades accionadas

5.1 Presidencia de la República

23. El 25 de octubre de 2016, la Presidencia de la República, solicitó que se deseche la demanda presentada por no haberse desvirtuado la presunción de constitucionalidad de las normas y el principio *in dubio pro legislatore*.

24. Argumentó que con la reforma al COGEP, los notarios pueden y deben atender peticiones sobre los asuntos asignados a ellos excluyendo la posibilidad de que pueda

[4] Página del INEC, https://www.ecuadorencifras.gob.ec/matrimonios-divorcios/

ser puesto a conocimiento de los jueces. "*Esta reforma obedece al interés del legislador por descongestionar la justicia, en el contexto del establecimiento de la oralidad, cuya implementación asimismo requiere mayor dedicación de los jueces para atender los juicios puestos a su conocimiento (...) los asuntos de menor relevancia para ser tramitados por los notarios, siguiendo la línea de las reformas previas ya introducidas a la Ley Notarial(..)*".

25. Agrega que "*la ley acusada de inconstitucional, por su parte no impide el acceso a la justicia (...) el COGEP al introducir la reforma objetada ha establecido una medida razonable y justificada, pues la principal preocupación es la de permitir un adecuado funcionamiento de la justicia, excluyendo a ciertos asuntos de ser conocidos y resueltos por los jueces, brindando como contraparte una solución más ágil, con menores formalidades y menor costo, tanto para los interesados como para el Estado tampoco puede entenderse a la medida como desproporcionada*".

26. En la audiencia pública celebrada ante la Corte, la representante de la Presidencia de la República señaló que la norma busca aliviar la carga de los jueces, y para que cumplan este fin deben ser de exclusividad de los notarios y señala que los accionantes están inconformes con las tasas notariales. Por lo que a su criterio es razonable, adecuada y necesaria.

5.2 Asamblea Nacional

27. El 27 de octubre de 2016, la Asamblea Nacional[5], por su parte, solicitó que se deseche la demanda. En lo principal señala que: *"[l]a Carta Magna establece que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva (...) de sus derechos e intereses con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en ningún caso quedarán en indefensión"*.

28. En este sentido alega que: *"[l]a norma impugnada (artículo 18 de la Ley Notarial), da atribuciones exclusivas a los notarios, en cuanto a los trámites de divorcios por mutuo consentimiento, en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad; por tanto, la norma podría ser interpretada como un trámite administrativo que no implique necesariamente una controversia o litigio, o que haya un tercero imparcial que dirime el conflicto, puesto que los comparecientes manifiestan su deseo voluntario de divorciarse"*.

29. Refiere al derecho a la igualdad y su dimensión formal y material para señalar que: "*en el caso de la norma impugnada (...) se ha establecido que será de exclusiva atribución de los notarios, tramitar divorcios por mutuo consentimiento, como caso particular, que se diferencia de los divorcios por causales, ya que estos presentan litigio; y, respecto de los hijos, pues el Estado prioriza el desarrollo integral de los mismos y sus derechos prevalecen sobre las demás personas. En este sentido la norma impugnada buscó*

[5] En audiencia ante la Corte se refirió al informe remitido por escrito.

agilizar y descongestionar los procesos judiciales, a fin de garantizar los principios de inmediación y celeridad, establecidos en nuestra Constitución".

5.3 Procuraduría General del Estado

30. El 26 de octubre de 2016, el Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, Director Nacional de Patrocinio Delegado del Procurador General del Estado[6], argumentó que: "*No cabe duda que el servicio notarial es un órgano auxiliar de la Función Judicial conforme lo dispone el art. 178 de la norma suprema, sin embargo, debe diferenciarse entre aquellos procesos en los que se administra justicia, esto es los órganos jurisdiccionales de la función judicial, de aquellos asuntos no contenciosos determinados en la Ley, en los que se faculta a los notarios, como un órgano auxiliar* […] *a diferencia del caso de la tutela judicial efectiva, los accionantes plantean casos hipotéticos o eventuales violaciones que podrían suscitarse en el acceso a un órgano auxiliar de la función judicial, en un proceso en el que no está la discusión de un derecho, pues el divorcio por mutuo consentimiento, es solo una de las maneras de dar por terminado el vínculo matrimonial, que no implica por tanto necesidad de activar a los órganos jurisdiccionales precisamente por su naturaleza de extinguir una situación jurídica de manera voluntaria, es decir, no se trata de un proceso en el que deba administrarse justicia ante un órgano jurisdiccional, de allí que no se evidencia una contrariedad tangible u objetiva entre la norma impugnada con la Constitución.".*

31. Agrega que: *"*[…] *en la norma infraconstitucional impugnada no se ha vulnerado el derecho que tienen todas las personas de acudir a los órganos jurisdiccionales a hacer valer sus derechos, lo que se ha normado es un procedimiento ágil y expedito basado precisamente en el reconocimiento efectivo del derecho a las personas de dar por terminado el vínculo matrimonial de mutuo consentimiento* […] *De allí que la competencia exclusiva del numeral 22 del art. 18 de la Ley Notarial se sujeta a la norma constitucional, sino que además le otorga una interpretación amplia, eliminando aquellos requisitos para que un acto que nace de la voluntad de las personas deba someterse a un procedimiento lleno de requisitos y demoras, conforme la naturaleza de los procesos jurisdiccionales* […]*".*

32. Por lo que argumenta que *"[...] la expulsión de la disposición impugnada, implicaría un retroceso en el ejercicio de los derechos de las personas de modificar su situación jurídica de manera voluntaria ante un órgano auxiliar de la Función Judicial que presta un servicio ágil y expedito, y más bien activando a los órganos jurisdiccionales con procesos voluntarios que lejos de garantizar un acceso a la administración de justicia la llenaría de trámites largos y engorrosos, en detrimento de la verdadera naturaleza del principio de tutela judicial efectiva y acceso gratuito a la administración de justicia."*

5.4 Amicus

[6] En audiencia ante la Corte la intervención ratificó lo remitido en el informe escrito.

33. El Ab. Wilson Cacpata Calle, el 10 de agosto de 2021, mediante escrito compareció en calidad de *amicus curiae* señaló que, si bien "*han dirigido el debate únicamente en determinar si la exclusividad prevista para los notarios, vulnera o no el derecho al acceso gratuito a la justicia. Sin embargo, en función del principio de iura novit curia, considero [...] deberían* ***examinar dicha normativa como una limitación de la MEDIACIÓN como medio alternativo de solución de conflictos, previsto expresamente así en el Art. 190 de la Constitución***" (énfasis de origen).

34. En este sentido señaló que al limitar el divorcio de mutuo como atribución exclusiva de los notarios se limitó también el conocimiento de la mediación como medio alternativo idóneo para resolver este tipo de conflictos. Donde además agrega que no gravan una tarifa los asuntos de familia. Finalmente hace alusión que en audiencia el legitimado activo se refirió a la atribución que tendría la Dirección del Registro Civil, Identificación y Cedulación y que no ha sido implementada según consta en el *artículo 10 numerales 10 y 14 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, como vías idóneas para tramitar este tipo de divorcio o terminación de la unión de hecho".* Ante lo cual señala que no es posible que sea analizado en la presente acción.

35. El Ab. Juan Francisco Guerrero, compareció en la audiencia de 19 de abril de 2021, señala que tanto la norma demandada como las tasas notariales han variado así al momento de presentación de la demanda para el divorcio la tasa era un salario básico unificado ("**SBU**"), sin embargo, esta tasa a la fecha se redujo sustancialmente, sumados las copias, impuestos y demás gastos notariales es más o menos USD 200. Agrega que el régimen de costos notariales está en la Constitución frente al servicio que prestan, por lo que no considera que debe ser cuestionado. Con lo cual plantea que el problema es si esa tasa es accesible para todas las personas, lo cual no es un problema constitucional, sino que le corresponde al Consejo de la Judicatura hacer las distinciones, establecer rebajas, exoneraciones como se lo hace con los adultos mayores y personas con discapacidad. La potestad exclusiva de los notarios no implica una potestad jurisdiccional por lo que no se podría hablar de una vulneración a la tutela judicial efectiva.

VI. Consideraciones y fundamentos

6.1. Análisis de constitucionalidad por el fondo

36. Para efectos de formular el problema jurídico, corresponde a esta Corte efectuar dos precisiones. En primer lugar, la Corte constata que, con posterioridad a la presentación de la demanda de acción pública de inconstitucionalidad, se incorporó dos supuestos adicionales en los que los notarios pueden ejercer la atribución establecida en el artículo 18, numeral 22 de la Ley Notarial: **a.** La terminación de la unión de hecho[7]; y, **b.** El que la pareja que solicite el divorcio o la terminación de la unión de hecho tenga hijos, pero

[7] Código Civil, art. 222.- *La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes. La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo*.

la situación relacionada con la tenencia, alimentos y régimen de visitas se encuentre previamente resuelta.

37. Estos supuestos de hecho adicionales fueron incorporados a la misma prescripción normativa. Por esta razón, aun cuando no fueron objeto de impugnación en la demanda, en el momento actual existe una conexión estrecha y esencial que impide a esta Corte pronunciarse sobre la norma impugnada sin incluir los demás supuestos incorporados. Esto configura la presunción de unidad normativa, por lo que corresponde a esta Corte también analizarlos[8].

38. En segundo lugar, se verifica que los accionantes alegan que la norma impugnada contraviene varias normas constitucionales. Sin embargo, su argumento se concentra en que ésta restringe el acceso al servicio notarial para las personas que desean dar por terminado su matrimonio o unión de hecho, pero no poseen los recursos necesarios para pagar la tasa correspondiente.

39. La Constitución de la República, en su artículo 178, establece que el servicio notarial es un órgano auxiliar de la función judicial[9]. En concordancia, el artículo 199 dispone que "*Los servicios notariales son públicos*". De este modo, independientemente de que sean propiamente órganos de "administración de justicia", los servicios que prestan son públicos.

40. Por lo expuesto, pese a que los accionantes alegan que la norma impugnada contraviene el derecho a la tutela judicial efectiva, la Corte estima que las alegaciones planteadas se concentran en la presunta transgresión de la igualdad y no discriminación en el derecho a acceder a un servicio público. En consecuencia, considera más apropiado resolver los cargos planteados a través de estos derechos, por lo que formula el siguiente problema jurídico:

¿La norma que establece como competencia exclusiva de notarias y notarios el tramitar divorcios o terminación de uniones de hecho por mutuo consentimiento cuando no existan hijos menores de edad o su situación se halle previamente resuelta contraviene el principio y derecho de igualdad y no discriminación en el acceso al servicio público, de acuerdo a lo establecido en los artículos 11.2, 66.4 y 66.25 de la Constitución?

---

[8] LOGJCC, art. 76.9.

[9] Código Orgánico de la Función Judicial. art. 296.- *"El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.*
Así como intervenir en ejercicio de la fe pública de la que se encuentran investidos, en los asuntos no contenciosos determinados en la Ley, para autorizar, conceder, aprobar, declarar, extinguir, cancelar y solemnizar situaciones jurídicas respecto de las que se encuentren expresamente facultados en el Código Orgánico General de Procesos, la Ley Notarial y otros cuerpos legales.
El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial.

41. Los accionantes sostienen que "*[d]e ninguna manera puede considerarse razonable o justificable que solo aquellos que puedan pagar la tarifa del notario puedan disolver su vínculo matrimonial, por lo cual, esta distinción es innecesaria y contraria a la Constitución; ya que] el Estado no solo que no está ofreciendo las mismas oportunidades a todos los ciudadanos, sino que los está limitando en virtud de consideraciones socio económicas"*.

42. La Constitución reconoce a las personas "*[e]l derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características*" (art. 66.25 CRE). Asimismo, dispone que "*El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación*" (art. 314 inciso segundo CRE).

43. Como todo derecho constitucional, el acceso a servicios públicos de calidad debe ser interpretado y aplicado a la luz del principio de igualdad y no discriminación. La Constitución, en su artículo 11.2, lo consagra del siguiente modo:

> *Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.*
>
> *Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial,* ***condición socio-económica****, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.*
>
> ***El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.*** (Énfasis agregado)

44. Este principio, además, se encuentra consagrado en el artículo 66, numeral 4 de la Constitución, como un *"[d]erecho a la igualdad formal,* ***igualdad material*** *y no discriminación"*. (Énfasis agregado)

45. Esta Corte ha señalado que la igualdad y la no discriminación obliga al Estado y a todos sus órganos a erradicar, de *iure* o de *facto*, toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación.[10]

[10] Al respecto, sobre el derecho a la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, véase las sentencias de 10-18-CN/19, 11-18-CN/19 párr. 81, 7-11-IA/19 párr. 21, 603-12-JP/19, 1894-10-JP/20, 751-15-EP/21, entre otras.

46. El derecho, en su dimensión material, supone que los sujetos que se hallen en condiciones diferentes *"... requieren un trato distinto, que permita equiparar el estatus de garantía en el goce y ejercicio de sus derechos"*,[11] esto debido a que *"...la aplicación de la regla destinada a tratar a todos por igual, causará que uno de los sujetos en comparación vea seriamente disminuido el estatus de protección de sus derechos"*.[12]

47. De modo análogo a la existencia de trato discriminatorio -el cual se basa en la existencia de una distinción-, a efectos de evaluar si una medida aparentemente neutral incurre en una vulneración del derecho a la igualdad material, se debe verificar: **i.** la existencia de una ***situación real de desventaja*** entre dos sujetos o grupos de sujetos comparables; **ii**. que dicha situación se haya originado en una ***categoría sospechosa o protegida***; y, **iii.** si el trato homogéneo tiene por ***resultado*** la anulación o menoscabo en el goce o ejercicio de derechos.

48. En el presente caso, la medida consiste en establecer en el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial la atribución "exclusiva" de los notarios para tramitar el divorcio o la terminación de la unión de hecho por mutuo consentimiento cuando no existan hijos menores de edad o su situación se halle previamente resuelta. Dicha medida, a primera vista, no efectúa ninguna diferenciación entre usuarios del servicio. Sin embargo, puede tener por resultado restringir de forma irrazonable la accesibilidad de este servicio público, pues tal como se encuentra configurado, depende de que el usuario cuente con los recursos económicos para pagar el precio por su tramitación.

49. Tenemos entonces que para acceder al servicio público notarial a efectos de divorciarse o terminar la unión de hecho por mutuo consentimiento, se requiere un pago dinerario sujeto a tablas emitidas por el Consejo de la Judicatura, a través del Reglamento del sistema notarial integral de la función judicial.[13]

50. En el caso del divorcio o terminación de unión de hecho se observa que, en sus artículos 81 y 82, fija -entre de las diligencias indeterminadas- una tarifa fija del 39% de un SBU, y además señala específicamente que "*en este valor no se encuentra incluida la tarifa por la declaración juramentada y el reconocimiento de firmas*", incluyendo únicamente la protocolización del trámite. De este modo, al valor fijado se le deben sumar otras actuaciones que requiere el trámite como la tarifa del 5%[14] de un SBU por la declaración juramentada, el 3%[15] de un SBU por el reconocimiento de firmas, copias, impuesto al valor agregado, entre otros gastos notariales.

51. A efectos de verificar si existe una ***situación real de desventaja***, se debe considerar que, al momento de tramitar exclusivamente ante notario el divorcio o la terminación de la

[11] Corte Constitucional del Ecuador, sentencias No. 117-13-SEP-CC, dentro del caso 0619-12-EP, dictada el 11 de diciembre de 2013 y 1342-16-EP/21 dictada el 23 de junio de 2021, párr. 46.
[12] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 58-14-SEP-CC.
[13] Dado por resolución del Consejo de la Judicatura 216, publicado en el registro Oficial 160, el 15 de enero de 2018.
[14] Reglamento del sistema notarial integral de la función judicial, art. 95.
[15] Reglamento del sistema notarial integral de la función judicial, art. 66.

unión de hecho por mutuo consentimiento con o sin hijos menores de edad que tengan resuelta la situación de tenencia, visitas y alimentos, se producen dos grupos comparables que serían (i) las personas que tienen *los recursos para acudir al servicio notarial* y (ii) aquellas que *no*.

52. En este punto, como señalan los accionantes, el Ecuador tiene una gran población de personas que viven en la pobreza y en la extrema pobreza[16], a quienes no les es ajena la voluntad de divorciarse o terminar la unión de hecho a través de un procedimiento rápido y eficaz. Así, la diferencia en la situación socio-económica genera una situación de desventaja para quienes carecen de recursos económicos, misma que resulta relevante al momento de regular el acceso al divorcio o a la terminación de la unión de hecho.

53. Al igual que en el análisis de medidas de trato diferenciado, verificada la situación real de desventaja entre uno y otro sujeto o grupo de sujetos, corresponde determinar si esta se basa en una ***categoría sospechosa o protegida*** para poder por fin definir el nivel de escrutinio que debe ejercer la Corte sobre la medida. En el presente caso, la situación de desventaja se origina en la condición socio-económica de las personas que no tienen recursos suficientes para acudir al servicio notarial o que para hacerlo deben destinar una parte sustancial de sus ingresos, al punto de sacrificar gastos correspondientes a sus necesidades básicas de subsistencia. Esta categoría consta en el listado establecido en el artículo 11, numeral 2 de la Constitución y constituye uno de los *"criterios que pueden emplearse para discriminar a grupos sociales que se encuentran en desventaja histórica y estructural"*[17] por lo que constituye una categoría protegida.

54. Ahora bien, a efectos de evaluar el ***resultado*** del trato homogéneo, corresponde verificar si es justificado o si menoscaba o anula el ejercicio de derechos del grupo en desventaja. [18] Para ello, esta Corte analizará si existe un criterio objetivo constitucionalmente válido para no considerar la desventaja y si es así, si la medida es idónea, necesaria, y guarda un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional (proporcionalidad)[19].

55. El artículo 3 numeral 2 de la LOGJCC desarrolla el principio de proporcionalidad como método de interpretación constitucional, estableciendo que:

> *"2. Principio de proporcionalidad.- Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se*

[16] Boletín Técnico N° 09-2021-ENEMDU, Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo (ENEMDU), junio 2021, Pobreza y Desigualdad, INEC 2021, pág. 5, "*En junio de 2021 la línea de pobreza se ubica en US$ 84,71 mensuales per cápita, mientras que la línea de pobreza extrema en US$ 47,74 mensuales per cápita (...) En junio de 2021 la pobreza por ingresos a nivel nacional es de 32,2%, lo que representa una variación estadísticamente significativa de 6,7 puntos porcentuales (p.p.) en relación a junio 2019. A nivel urbano, la pobreza pasa de 16,8% en junio 2019 a 24,2% en junio 2021, una variación estadísticamente significativa de 7,3 p.p. En el área rural la pobreza es de 49,2% en junio 2021, mostrando una variación no significativa de 5,4 p.p. en relación a junio 2019*".
[17] Constitución de la República del Ecuador, sentencia No. 28-15-IN/21, párr. 147.
[18] Corte Constitucional, sentencia 48-16-IN/21 de 9 de junio de 2021, párr. 21.
[19] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 7-11-IA/19 de 28 de octubre de 2019, párr. 31.

aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional.".

56. En primer lugar, de los argumentos esgrimidos por la Presidencia como por la Asamblea Nacional se desprende que la reforma dada en el 2015 tenía como propósito "[…] *descongestionar la justicia, en el contexto del establecimiento de la oralidad, cuya implementación asimismo requiere mayor dedicación de los jueces para atender los juicios puestos a su conocimiento (...) los asuntos de menor relevancia para ser tramitados por los notarios, siguiendo la línea de las reformas previas ya introducidas a la Ley Notarial (...)".* Además, *"la norma impugnada buscó agilizar y descongestionar los procesos judiciales, a fin de garantizar los principios de inmediación y celeridad, establecidos en nuestra Constitución".* En consecuencia, se puede identificar que la medida de establecer la atribución exclusiva de los notarios persigue un **fin constitucionalmente válido,** entendido este como un objetivo o meta prevista en la Constitución[20].

57. En función de las consideraciones señaladas, este Organismo Constitucional encuentra que la norma se encuentra justificada en un criterio objetivo y constitucionalmente válido.

58. En cuanto a la **idoneidad** de la medida -como adecuada para la consecución del fin perseguido[21]- se identifica que esta es idónea para lograr descongestionar la justicia al extraer del ámbito único jurisdiccional la tramitación de los divorcios y terminación de la unión de hecho de mutuo consentimiento.

59. Respecto a la **necesidad** de la medida -como la menos restrictiva/gravosa para el ejercicio del derecho[22]- esta Corte estima que no se ha justificado que la medida en cuestión es la menos gravosa frente a otras medidas alternativas para alcanzar el fin perseguido. Se encuentra que la "exclusividad" en la atribución de los notarios para tramitar los divorcios y terminaciones de uniones de hecho de mutuo consentimiento cuando no existan hijos menores de edad o su situación se halle previamente resuelta, no es la medida menos gravosa porque deja por fuera otras posibles medidas como por ejemplo, la disminución o diferenciación de tasas notariales, aumentar el número de juzgados o jueces para trámites de jurisdicción voluntaria, la implementación de esta posibilidad ante el Registro Civil, entre otras. Con lo cual no se observa la necesidad de la medida.

60. Finalmente, con relación a la **proporcionalidad** -que la medida debe ajustarse estrechamente al fin perseguido y mantener un debido equilibrio entre la protección y la

[20] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 7-15-IN/21, de 07 de abril de 2021, párr. 32.
[21] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 025-16-SIN-CC (Caso No. 0047-14-IN) de 6 de abril de 2016, pág. 12.
[22] Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 025-16-SIN-CC, 06 de abril de 2016, pág. 12.

restricción constitucional[23] - se encuentra que establecer la "exclusividad" de los notarios sin tener en consideración la distinción entre los grupos identificados como comparables, provoca la exclusión en el acceso al servicio público a aquellas personas que no tienen la capacidad económica. De modo que la medida no cumple con el requisito de proporcionalidad.

61. De lo expuesto, se evidencia que el artículo 18 en su numeral 22 de la Ley Notarial, al establecer la exclusividad de los notarios para tramitar divorcios o terminaciones de uniones de hecho por mutuo consentimiento con o sin hijos menores de edad que tengan resuelto la situación de tenencia, régimen de visitas y alimentos, contraviene el derecho a la igualdad en su dimensión material respecto del derecho a acceder a un servicio público.

62. Por lo expuesto, esta Corte determina que el texto del artículo 18 de la Ley Notarial, concretamente, en la palabra "*exclusivas*" cuando se refiere únicamente a la atribución establecida en el numeral 22 contraviene la igualdad en su dimensión material respecto del derecho a acceder a un servicio público. De este modo, corresponde declarar la inconstitucionalidad específicamente del carácter exclusivo de la atribución contenida en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial. Por lo que, para ser constitucional el numeral 22 deberá leerse sin la exclusividad prevista en el encabezado del artículo 18.[24]

Consideraciones adicionales

63. En su demanda, los accionantes no impugnaron las normas que establecen tasas por el servicio notarial consistente en el trámite del divorcio y la terminación de la unión de hecho en los casos en que el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial establece dicha atribución. Sobre dichas normas, esta Corte no advierte que existan razones suficientes para establecer la presunción de unidad normativa. Sin embargo, ya que en el análisis se ha observado que las tasas notariales emitidas por el Consejo de la Judicatura no contemplan distinciones, rebajas, exoneraciones en consideración de los ingresos personales, este Organismo Constitucional exhorta al Consejo de Judicatura para que revise el Reglamento del sistema notarial integral de la función judicial y el formulario para divorcio por mutuo consentimiento, a fin de adecuarlos a la realidad socioeconómica del Ecuador y coadyuvar a descongestionar el sistema judicial y dar la celeridad necesaria a los trámites judiciales, sin sacrificar por ello la universalidad en el acceso al servicio.

[23] Al respecto, véase Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19, 12 de junio de 2019 y Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 025-16-SIN-CC, 06 de abril de 2016, pág. 13.

[24] LOGJCC: Art. 76.- Principios y reglas generales. - El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: […] 6. Declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso. - Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional […].
Art. 96.- […] 4. Las sentencias producen efectos generales hacia el futuro

64. En el ámbito de los divorcios o terminaciones de unión hecho consensuales existen tres supuestos; cuando las parejas: **(i)** no tienen hijos menores de edad, **(ii)** tienen hijos menores de edad cuya situación respecto a la tenencia, régimen de visitas y alimentos se encuentra resuelta con un acta de mediación o resolución judicial, o **(iii)** tienen hijos menores de edad cuya situación con relación a tenencia, régimen de visitas y alimentos no se encuentra resuelta.

65. Así, tenemos en primer lugar que aquellas parejas que están en el tercer supuesto del párrafo 64, esto es que quieran divorciarse por mutuo consentimiento, pero aún no esté resuelta la situación de los hijos menores de edad respecto a la tenencia, régimen de visitas y alimentos es de competencia exclusiva de los jueces[25] siendo este un mandato que no puede ser conocido por los notarios.

66. Ahora bien, exclusivamente para el caso de los divorcios, el inciso final del artículo 334 del COGEP señala que:

> *También se sustanciarán por el procedimiento previsto en esta Sección los asuntos de jurisdicción voluntaria, como el otorgamiento de autorizaciones o licencias* ***y aquellas en que por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelvan sin contradicción"****. (*Énfasis agregado)

67. En este sentido, los divorcios o terminación de unión de hecho que están en los supuestos (i) y (ii) del párrafo 64, que se resuelven sin contradicción podrían optar por la vía judicial para disolver su vínculo matrimonial o unión de hecho a través del procedimiento voluntario.

68. Finalmente, cabe señalar que los accionantes, en la audiencia pública celebrada ante la Corte, indicaron que la norma demandada en el 2016 incluyó una alusión a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles respecto a la atribución del Registro Civil de solemnizar, autorizar, inscribir y registrar los divorcios y uniones de hecho, lo

[25] COGEP, artículo 334. *Procedencia. Se considerarán procedimientos voluntarios, con competencia exclusiva de las o los juzgadores, los siguientes: 3. Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, cuando haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente.*
artículo 340: *Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento. El divorcio o la terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, siempre que haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente, se sustanciará ante la o el juez competente.*
En todo proceso de separación o de divorcio deben necesariamente dilucidarse los asuntos relativos a los hijos. Código Civil: *art. 115.- "Para que se pronuncie la sentencia de divorcio, es requisito indispensable que los padres resuelvan sobre la situación económica de los hijos menores de edad, estableciendo la forma en que deba atenderse a la conservación, cuidado, alimento y educación de los mismos. Para este efecto, se procederá en la misma forma que cuando se trata de disolución del matrimonio por mutuo consentimiento. En la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio, el juez, aparte de buscar el avenimiento de los litigantes, se empeñará en que se acuerde todo lo relacionado con la alimentación y educación de los hijos, fijando cantidades precisas y suficientes, en armonía con las posibilidades de los padres. Se acordará también el cónyuge que ha de tomar a su cargo el cuidado de los hijos; este acuerdo podrá modificarse en cualquier tiempo, por el juez ante quien se hizo, cuando se presenten pruebas suficientes a juicio del juez, que den fundamento para la modificación".*

cual a su criterio podría ser una solución de acceso para las personas que no tengan recursos económicos pero la misma no había sido implementada. Actualmente, dicha referencia ha sido eliminada; sin embargo, esta Corte identifica que a fin de coadyuvar en la descongestión del sistema judicial dicha atribución del Registro Civil, contenida en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles debería desarrollarse normativamente e implementarse administrativamente, por lo que exhorta a que la institución encargada viabilice este mecanismo para garantizar los derechos de las personas.

VII. 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 resuelve:

1. Aceptar la acción de inconstitucionalidad signada con el No. 7-16-IN.

2. Declarar la inconstitucionalidad de la palabra "*exclusivas*" específicamente para la atribución establecida en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial.

3. Exhortar al Consejo de la Judicatura para que revise el Reglamento del sistema notarial integral de la función judicial y el formulario para divorcio por mutuo consentimiento a fin de que el servicio notarial este acorde a la situación socio-económica, permita el acceso al servicio notarial sin discriminación alguna de las personas y con ello coadyuve a descongestionar el sistema judicial y dar la celeridad necesaria a los trámites judiciales.

4. Exhortar al Registro Civil para que regule e implemente la atribución establecida en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, a fin de coadyuvar a descongestionar el sistema judicial.

5. Notifíquese, publíquese y archívese.

LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES

Firmado digitalmente por LUIS HERNAN BOLIVAR SALGADO PESANTES
Fecha: 2022.01.11 13:04:14 -05'00'

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado y Hernán Salgado Pesantes; dos votos en contra de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce y Enrique Herrería Bonnet; y, un voto salvado de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez; en sesión ordinaria de martes 21 de diciembre de 2021; la Jueza Constitucional Daniela Salazar Marín, no consigna su voto en virtud de la excusa presentada en la causa, la misma que fue aprobada en sesión de 07 de abril de 2021.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 7-16-IN/21

VOTO SALVADO

Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez

1. Con fundamento en el artículo 92 y 190 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("**LOGJCC**"), formulo voto salvado respecto de la sentencia No. 7-16-IN/21 ("**sentencia de mayoría**") que fue aprobada por el Pleno del Organismo en sesión del 21 de diciembre de 2021, con profundo respeto a los argumentos esgrimidos por el juez ponente de la causa y por los jueces constitucionales que votaron a favor de la sentencia, con las razones y antecedentes que expongo a continuación.

I. Antecedentes procesales

2. El 21 de enero de 2016, los señores Farith Simon Campaña, Juan Pablo Albán, Daniela Salazar Marín, Ramiro Estrada Proaño y Karen Sichel Arciniega por sus propios derechos[1] (en adelante "los accionantes"), presentaron una demanda de acción pública de inconstitucionalidad, por razones de fondo, en contra del artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial[2], mediante la cual se atribuye competencia a los notarios de disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento.

3. El 27 de septiembre de 2016, la Sala de Admisión admitió a trámite la presente causa[3], el 5 de febrero de 2019 fueron posesionados ante el Pleno de la Asamblea Nacional, las actuales juezas y jueces constitucionales y en virtud del sorteo de ley, la sustanciación de la presente causa correspondió a la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez. Elevado el proyecto de sentencia al Pleno del Organismo en atención al orden cronológico de atención de causas, por no contar con la votación necesaria, la causa fue resorteada a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo en sesión del 16 de noviembre de 2021.

4. El 21 de diciembre de 2021 se conoció nuevamente la causa, aprobándose la sentencia No. 7-16-IN/21 en la que se resolvió: *"1. Aceptar la acción de inconstitucionalidad signada con el No. 7-16-IN. 2. Declarar la inconstitucionalidad de la palabra "exclusivas" específicamente para la atribución establecida en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial"*

[1] Escrito del 17 de mayo de 2016, aclaran que comparecen por sus propios derechos y no para la entidad que laboran.
[2] Reformado por la Disposición Reformatoria Décimo Quinta del Código Orgánico General de Procesos, Registro Oficial No. 506, de 22 de mayo de 2015. A la época, la norma confería atribución exclusiva a los notarios para tramitar divorcios por mutuo consentimiento cuando no existían hijos dependientes.
[3] Expediente constitucional fs. 31-33. Auto de admisión.

II. Razones de la disidencia

5. En lo principal, considero que la sentencia de mayoría no tuvo en cuenta que la acción pública de inconstitucionalidad es un mecanismo de control abstracto de constitucionalidad que tiene como principal objetivo, garantizar la ***unidad*** y ***coherencia*** del ordenamiento jurídico y que a partir de una interpretación sistemática del ordenamiento ecuatoriano, debía desecharse la demanda y reconocer que existen la vía judicial, notarial y ante el Registro Civil a elección de los ciudadanos para tramitar divorcios o terminaciones de unión de hecho por mutuo consentimiento[4], y que, en estas dos últimas vías, debe tratarse de divorcios o terminaciones de unión de hecho sin hijos o que, habiéndolos, ya se hayan resuelto previamente los asuntos relativos a los hijos.

6. Disiento asimismo del análisis constitucional realizado por las siguientes razones:

a. La sentencia de mayoría no ha tomado en consideración la cuestión principal a resolver, esto es, efectuó su análisis sin tomar en cuenta que los accionantes han aclarado en su demanda y en la audiencia pública que tuvo lugar señalaron que la presunta incompatibilidad de la norma impugnada con la Constitución no radica en que se le otorgue competencia a los notarios para que tramiten divorcios por mutuo consentimiento ni en la existencia de la tasa notarial –como asume la sentencia de mayoría-, sino que ésta sea la única vía para que los ciudadanos tramiten su divorcio por mutuo consentimiento eliminando la competencia de los jueces[5];

b. Considero que no existe una discriminación ni una violación al acceso a la justicia al momento de atribuir competencias al notario para tramitar divorcios por mutuo consentimiento o terminaciones de uniones de hecho por las razones que expondré a continuación.; y,

c. La sentencia de mayoría ha hecho caso omiso al mandato establecido en el artículo 76 de la LOGJCC pues se debe procurar en lo posible la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico agotando todas las interpretaciones que

[4] (Artículo 18. 22 de la Ley Notarial, Artículo 334, 340 del COGEP, Artículo 7 y 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

[5] Así, han expresado en la demanda de la presente causa que: "*esta norma atribuye competencia exclusiva a los notarios para disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento cuando no hay menores. Es decir, elimina la competencia a los jueces, quienes se rigen por el principio de gratuidad, y, se la otorga a los notarios. (...) La violación no radica en que los notarios cobren por sus servicios, sino en que sea la única vía que el ordenamiento jurídico prevé para que las personas sin menores a su cargo puedan divorciarse por mutuo consentimiento"*. En la audiencia pública el Ab. Farith Simon señaló "*queremos aclarar que nosotros no cuestionamos la facultad de los notarios para tramitar los divorcios. Nos parece que de hecho el sistema de justicia y la administración de justicia ha agilizado los divorcios de manera tal que vale la pena mantener esta regla. Lo que cuestionamos es la inexistencia de alternativas para personas que no tienen recursos suficientes para tramitar sus divorcios por vías distintas o sin pago (...)"*.

permitan la vigencia de la norma en el ordenamiento jurídico obviando la interpretación que permitía mantener la norma impugnada.

Derecho a la tutela judicial efectiva

7. El derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra consagrado en nuestra Constitución en el artículo 75, el cual señala: "*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".*

8. Conforme a reciente jurisprudencia de esta Corte, el derecho a la tutela judicial efectiva tiene tres componentes: i) el derecho al acceso a la administración de justicia; ii) el derecho a un debido proceso judicial; y iii) el derecho a la ejecutoriedad de la decisión[6]. Dentro del derecho al acceso a la administración de justicia se reconoce el derecho a tener respuesta a la pretensión[7].

9. Como se dijo, los accionantes aclararon en su demanda y en la audiencia pública que tuvo lugar que la presunta incompatibilidad de la norma impugnada con la Constitución no radica en que se le otorgue competencia a los notarios para que tramiten divorcios por mutuo consentimiento ni en la existencia de la tasa notarial, sino que ésta sea la única vía para que los ciudadanos tramiten su divorcio por mutuo consentimiento eliminando la competencia de los jueces.

10. Para resolver este cargo, era necesario distinguir, entre los divorcios consensuales en los que existen hijos "*menores de edad*" o bajo su dependencia ("*divorcio consensual con hijos"*) y aquellos en los que no existen ("*divorcio consensual sin hijos")* dada las últimas reformas a la norma impugnada.

11. ***Divorcio consensual con hijos.*** En este escenario, la sentencia de mayoría debió observar que con las últimas reformas, la norma impugnada en sí misma no ha excluido la existencia de otras vías para tramitar divorcios por mutuo consentimiento o terminaciones de unión de hecho.

12. Así, el artículo 334 del COGEP atribuye competencia exclusiva a los jueces para tramitar divorcios o terminaciones de unión de hecho por mutuo consentimiento cuando existan hijos dependientes y no se encuentren resueltos los asuntos de tenencia, visitas o alimentos[8]*;* mientras que la norma impugnada, otorga una competencia a los

[6] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 889-20-JP/20, caso No. 889-20-JP, 10-mar-2021, p. 110.
[7] Ibídem, p. 112.
[8] Artículo 334 COGEP: "*Art. 334.- Procedencia. Se considerarán procedimientos voluntarios, con competencia exclusiva de las o los juzgadores, los siguientes: (...) 3. Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, cuando haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente (...)*" (Numeral 3 sustituido por artículo 59 de Ley publicada en Registro Oficial Suplemento 517 de 26 de Junio del 2019).

notarios para tramitar divorcios consensuales con hijos "***cuando su situación en relación a tenencia, visitas y alimentos se encuentre resuelta con acta de mediación o resolución judicial dictada por Juez competente".***

13. A consideración de la suscrita, el legislador consideró la existencia y primacía del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, así como la prevalencia de sus derechos, pues en todo proceso de separación o de divorcio deben necesariamente dilucidarse los asuntos relativos a los hijos[9].

14. Esto demuestra que la vía a utilizarse (judicial o notarial) para los divorcios consensuales no depende de las condiciones socioeconómicas de los ciudadanos, como habían sostenido de forma absoluta los accionantes al referirse a las vías existentes[10]. En realidad, cuando el artículo 334.3 del COGEP otorga competencia a los jueces, esta se fundamenta en la presencia de un juez garante de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que resuelva los asuntos relativos a los hijos y las múltiples circunstancias por la cuales pueden existir conflictos en torno a estos asuntos entre los cónyuges o convivientes así como la prevalencia del interés superior del niño. Asimismo, las razones que motivan la vía notarial para estos divorcios es porque previamente ya se han zanjado los asuntos relativos a los hijos por el juez competente o se han arribado a acuerdos de mediación, que es otra forma del servicio público de administración de justicia[11].

---

[9] En este sentido, se encuentran las siguientes normas: Código Civil.-"*Art. 115.- Para que se pronuncie la sentencia de divorcio, es requisito indispensable que los padres resuelvan sobre la situación económica de los hijos menores de edad, estableciendo la forma en que deba atenderse a la conservación, cuidado, alimento y educación de los mismos. Para este efecto, se procederá en la misma forma que cuando se trata de disolución del matrimonio por mutuo consentimiento.*
En la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio, el juez, aparte de buscar el avenimiento de los litigantes, se empeñará en que se acuerde todo lo relacionado con la alimentación y educación de los hijos, fijando cantidades precisas y suficientes, en armonía con las posibilidades de los padres. Se acordará también el cónyuge que ha de tomar a su cargo el cuidado de los hijos; este acuerdo podrá modificarse en cualquier tiempo, por el juez ante quien se hizo, cuando se presenten pruebas suficientes a juicio del juez, que den fundamento para la modificación".

[10] En la audiencia pública que tuvo lugar, la jueza constitucional ponente ordenó a los accionantes la presentación de las estadísticas que decían poseer para demostrar que los divorcios por mutuo consentimiento han disminuido a raíz de la pandemia, asociándolo al detrimento de ingresos en la población. Sin embargo, tales estadísticas no reflejan que la selección de la vía a tramitar el divorcio dependa de la capacidad económica de las partes. En este sentido, los accionantes en escrito del 21 de abril de 2021 señalan únicamente la cantidad de divorcios por mutuo consentimiento efectuados por vía judicial y notarial sin justificar la razón por la cual se produjo cada trámite. Así señalan: "*El INEC reportó que en el año 2020 se dieron 14568 divorcios en el Ecuador, de estos 5349 fueron tramitados por mutuo consentimiento en vía judicial y 5021 en vía notarial, es decir, el porcentaje mayor de divorcios se tramitan en acuerdo por las partes, siendo las personas sin hijos y sin ingresos suficientes privadas de acceso gratuito a la justicia. Ratificamos nuestra petición a la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones, y por las razones expuestas en nuestra demanda y en la audiencia de 19 de abril del 2021 que se declara* [sic] *la inconstitucional condicionada, por razones de fondo, del numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial de forma que las personas que no cuenten con recursos económicos suficientes puedan acceder sin barreras de carácter económico a la terminación de su matrimonio o unión de hecho por mutuo consentimiento".*

[11] Código Orgánico de la Función Judicial: ***Art. 17****.- PRINCIPIO DE SERVICIO A LA COMUNIDAD.- La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado,*

15. Es decir, la vía notarial no excluye la intervención judicial sino que mas bien se habilita, siempre que ya se haya resuelto ante la autoridad competente y en los procesos de administración de justicia, los asuntos relativos a los hijos previamente. Esto también en consonancia con el interés superior del niño pues tales procesos pudieren asegurar, por ejemplo, que los niños, niñas y adolescentes sean escuchados antes de adoptar la respectiva decisión. En esta línea, se recuerda que:

> *"[s]i el niño está en condiciones de formarse un juicio propio de manera razonable e independiente, el encargado de adoptar decisiones debe tener en cuenta las opiniones del niño como factor destacado en la resolución de la cuestión". Por todo ello, "en el contexto de decisiones judiciales sobre la custodia,* ***toda la legislación sobre separación y divorcio debe incluir el derecho del niño a ser escuchado por los encargados de adoptar decisiones****"*[12].
>
> **[Énfasis añadido]**

16. Por otra parte, es necesario destacar que el último inciso del artículo 334 del Código Orgánico General de Procesos concede también competencia a los jueces para sustanciar asuntos que se resuelvan sin contradicción, de la siguiente manera:

> *"****También se sustanciarán por el procedimiento previsto en esta Sección los asuntos de jurisdicción voluntaria****, como el otorgamiento de autorizaciones o licencias y aquellas en que por su naturaleza o por razón del estado de las cosas,* ***se resuelvan sin contradicción****"*
>
> **[Énfasis añadido]**

17. Como se observa, el artículo 334 del COGEP contiene otra regla en que, además, habilita a los jueces a conocer asuntos que se resuelvan sin contradicción, asuntos entre los que se encajan perfectamente los divorcios consensuales en los que ya se han zanjado previamente los asuntos relativos a los hijos.

18. Por lo expuesto, la norma impugnada (artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial) en sí misma y al reconocer una atribución notarial, no ha excluido otras vías -como la judicial- para tramitar divorcios por mutuo consentimiento o terminaciones de unión de hecho con hijos; teniendo en cuenta además que las atribuciones notariales se activan "*a petición de parte"*[13] y que por tanto es factible que el ciudadano solicite su

---

por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes.
El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades

[12] Corte IDH. *Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile*. F Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C n.º 239, párr. 200.

[13] Código Orgánico de la Función Judicial. *Artículo 296: "Art. 296.- Notariado.- (Reformado por el num. 9 de la Disposición Reformatoria Segunda del Código Orgánico General de Procesos, R.O. 506-S, 22-V-2015).- El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarias y los notarios, quienes son funcionarios*

divorcio por mutuo consentimiento con asuntos de hijos resueltos ora vía judicial ora vía notarial.

19. Por lo dicho, debieron descartarse las alegaciones de los accionantes en las que se sostienen que se afecta la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia pues, la norma impugnada –según sus alegaciones- "*elimina la competencia a los jueces, quienes se rigen por el principio de gratuidad, y, se la otorga a los notarios"*.

20. Ahora bien, los accionantes interpretaban que de la norma impugnada (artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial) surgía la regla de prohibición; sin embargo, para determinar si los jueces tienen competencia era necesario más bien acudir a las normas del COGEP que regulan las competencias judiciales; y una vez analizadas estas normas en su integralidad y en aplicación de la interpretación sistemática que impone el deber de interpretar las normas conforme al contexto general del texto normativo[14], se observa que no hay tal regla de prohibición en la norma impugnada que enerve la intervención judicial en divorcios consensuales con hijos.

21. ***Divorcio consensual sin hijos*.** Los accionantes cuestionan principalmente que la norma impugnada es incompatible con la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia en la medida que plantea la vía notarial como única vía para que los ciudadanos tramiten su divorcio consensual sin hijos y basan su argumentación en el enunciado general del artículo 18 de la Ley Notarial que refiere a las "*atribuciones exclusivas*" de los notarios, por tanto interpretan que en razón de la norma impugnada los jueces están vetados de conocer los divorcios en este escenario ("*divorcio consensual sin hijos")*.

22. Sin embargo, se observa que la norma impugnada *per se* no excluye ni regula la vía judicial o la competencia de los jueces ni tiene la aptitud para ello. Esto por cuanto es una norma ordinaria que regula únicamente las competencias notariales y, como se dijo, tales atribuciones únicamente se activan a petición de parte[15]. Por tanto,

---

investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.
Así como intervenir en ejercicio de la fe pública de la que se encuentran investidos, en los asuntos no contenciosos determinados en la Ley, para autorizar, conceder, aprobar, declarar, extinguir, cancelar y solemnizar situaciones jurídicas respecto de las que se encuentren expresamente facultados en el Código Orgánico General de Procesos, la Ley Notarial y otros cuerpos legales.
El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial.

[14] LOGJCC. ***Art. 3***.- *Métodos y reglas de interpretación constitucional.- Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente. Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos: (...) 5. Interpretación sistemática.- Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.*

[15] Constitución. Art. 178 antepenúltimo inciso: *Art. 178.- Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar*

nuevamente, se hace necesario, acudir a las normas que regulan de forma específica las competencias de los jueces en materia de divorcios consensuales -el COGEP-, que, además, prevalece sobre la norma impugnada en virtud de su carácter orgánico[16].

23. En este sentido, la norma que podría invocarse y que regula la competencia de los jueces para divorcios por mutuo consentimiento es el artículo 334 del COGEP. Como se estableció en el párrafo 16-17 supra, es factible que se presenten demandas judiciales vía procedimiento voluntario ante el juez competente en asuntos que se resuelvan "*sin contradicción*"; entre estos asuntos perfectamente se encuentran los divorcios por mutuo consentimiento sin hijos.

24. Por todo lo expuesto, se descartan vulneraciones al acceso a la justicia o tutela judicial efectiva en virtud de la norma impugnada, en la medida que esta no ha restringido la competencia judicial para la tramitación de divorcios consensuales ni contiene la regla de prohibición cuestionada por los accionantes.

Derecho a la igualdad y no discriminación (art. 11.2 y 66.4 CRE)

25. La Corte Constitucional ha tratado en múltiples casos sobre el contenido del derecho a la igualdad y no discriminación previsto en el artículo 11.2 de la Constitución y en diversos instrumentos internacionales, reconociéndolo como un principio básico y general relativo a la protección de derechos humanos; del tal manera que constituye un principio *erga omnes*, de *jus cogens* y un derecho autónomo[17].

26. La Corte Constitucional ha establecido que, para verificar si existe una violación al derecho a la igualdad y no discriminación, debe realizarse un examen a partir de los

---

justicia, y serán los siguientes: (...)La Función Judicial tendrá como órganos auxiliares el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales y los demás que determine la ley (...)".
Código Orgánico de la Función Judicial. *Artículo 296: "Art. 296.- Notariado.- (Reformado por el num. 9 de la Disposición Reformatoria Segunda del Código Orgánico General de Procesos, R.O. 506-S, 22-V-2015).- El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarias y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.*
Así como intervenir en ejercicio de la fe pública de la que se encuentran investidos, en los asuntos no contenciosos determinados en la Ley, para autorizar, conceder, aprobar, declarar, extinguir, cancelar y solemnizar situaciones jurídicas respecto de las que se encuentren expresamente facultados en el Código Orgánico General de Procesos, la Ley Notarial y otros cuerpos legales.
El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial.

[16] Constitución. "***Art. 425***.- *El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.*
En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.
La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

[17] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1894-10-JP/20 del 4 de marzo de 2020.

elementos establecidos en el artículo 11.2 de la CRE. Esto es, se debe establecer (1) la comparabilidad o los grupos comparables de sujetos o titulares de derechos, (2) la categoría diferenciadora o protegida y (3) la verificación del resultado de la diferencia[18]. De tal modo que, la diferencia será justificada cuando es objetiva y razonable, y es discriminatoria, cuando anula o disminuye el contenido de los derechos sin contar con proporcionalidad.

27. Los accionantes sostienen que se vulnera el derecho a la igualdad porque "*De ninguna manera puede considerarse razonable o justificable que solo aquellos que puedan pagar la tarifa del notario puedan disolver su vínculo matrimonial, por lo cual, esta distinción es innecesaria y contraria a la Constitución (...). El principio de igualdad se traduce en igualdad de derechos y oportunidades de los ciudadanos. Este principio está siendo claramente vulnerado en el Art. 18 numeral 22 de la Ley Notarial porque el Estado no solo que no está ofreciendo las mismas oportunidades a todos los ciudadanos, sino que los está limitando en virtud de consideraciones socio económicas".*

28. Como se advirtió en párrafos precedentes, la norma impugnada con sus últimas reformas no regula ni restringe *per se* la competencia judicial para tramitar divorcios por mutuo consentimiento ni tampoco es admisible considerar que la vía por la cual se tramitan los divorcios consensuales depende de las condiciones socioeconómicas de los cónyuges o convivientes; como se ha explicado en los párrafos precedentes.

29. Por tanto, se descarta también que la norma impugnada vulnere el derecho a la igualdad y no discriminación; pues no se ha advertido el condicionamiento alegado por los accionantes que pudiere sustentar un presunto trato diferenciado entre sujetos que devenga en discriminatorio en la norma impugnada.

30. Ahora bien, la suscrita estima oportuno para resolver la presente causa traer a colación el artículo 340 del Código Orgánico General de Procesos, ya que esta norma es la que presuntamente limita la competencia judicial para tramitar divorcios por mutuo consentimiento o terminaciones de uniones de hecho, de la siguiente manera:

> Artículo 340 COGEP: "*Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento. El divorcio o la terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento,* ***siempre que haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente, se sustanciará ante la o el juez competente"***
>
> **[Énfasis añadido].**

31. Como se desprende de la norma en análisis, esta plantea que los jueces son competentes para tramitar divorcios por mutuo consentimiento o terminaciones de uniones de hecho "*siempre que*" haya hijos dependientes y su situación de tenencia visitas y alimentos *"no se encuentre resuelta previamente".*

[18] Véase, por ejemplo, sentencia No. 6-17-CN/19 del 18 de junio de 2019.

32. A criterio de esta jueza, esta norma se refiere de forma exclusiva a un escenario: la competencia de los jueces en divorcios consensuales con hijos cuando no se han resuelto los asuntos relativos a estos, regla que también se encuentra contenida en el artículo 334.3 del COGEP, pero ello no obsta que a partir de una interpretación sistemática, y, conforme al inciso final del mismo artículo, los jueces puedan conocer aquellos asuntos que se resuelven sin contradicción, como el divorcio consensual sin hijos, o que habiendo hijos dependientes ya se hayan resuelto previamente.

33. Por otra parte, esta Corte considera oportuno señalar que la medida de otorgar la competencia a los jueces para tramitar divorcios consensuales con hijos porque se encuentran pendientes de resolver los asuntos relativos a estos, en efecto, protege el interés superior del niño y la prevalencia de sus derechos[19], pues se asegura la presencia de un juez garante de los derechos de los niños, niñas y adolescentes involucrados en la separación o divorcio. De tal suerte que los notarios, por ejemplo, no podrían tramitar este tipo de divorcios al existir contradicción o conflictos por los asuntos de los hijos entre los cónyuges o convivientes; lo que además es armónico con lo establecido en el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial.

34. Finalmente, la suscrita considera oportuno abordar las alegaciones de los accionantes como el amicus presentado, han señalado las competencias reconocidas al Registro Civil para "*solemnizar*" o "*autorizar*" divorcios prevista en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles[20], indicando que es factible

[19] Constitución. Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.
Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.
Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.
Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.
El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas

[20] *Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles**.- Art. 10**.- Hechos y actos relativos al estado civil de las personas. La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación solemnizará, autorizará, inscribirá y registrará, entre otros, los siguientes hechos y actos relativos al estado civil de las personas y sus modificaciones: (...) 10. El divorcio. (...) 25. Las sentencias judiciales ejecutoriadas que afecten la información registral. (...) 26. Los hechos y actos relativos al estado civil de las personas realizados ante autoridad extranjera. 27. Los demás hechos o actos relativos al estado civil de las personas que determine la Constitución de la República y la ley. Los hechos y actos relativos al estado civil e identidad de las personas referidos en los numerales que anteceden, se los realizará en la forma y con los datos que para el efecto se determinen en el Reglamento de esta Ley.*

tramitar ante este órgano divorcios por mutuo consentimiento en los que no hayan hijos o ya se hayan resuelto previamente los asuntos relativos a estos.; es decir, enfatizan en que pueden tramitarse ante esta autoridad divorcios consensuales en los que no exista contradicción.

35. En este sentido, concuerda en que si no existen hijos dependientes o si los asuntos relativos a estos ya se encuentran resueltos por el juez competente o a través de la mediación cumpliendo los requisitos legales y constitucionales en los que se aplica de forma estricta y preferente del interés superior del niño -es decir, que no existe contradicción alguna y se han precautelado los derechos de los niños, niñas y adolescentes de forma previa-, es plenamente factible que una autoridad pública -como el Registro Civil-, bajo el cumplimiento de las solemnidades del caso, recoja la voluntad de los cónyuges o convivientes de disolver su vínculo matrimonial o unión de hecho por mutuo consentimiento.

36. Esto además, porque las autoridades respectivas del Registro Civil deben coadyuvar de forma efectiva a garantizar el derecho a la identidad de las personas[21], a la simplificación de los procesos concernientes a los hechos y actos relativos al estado civil de las personas[22], a que están regidas por el principio de universalidad para que las personas puedan acceder a sus servicios, por el principio de eficiencia para que los procesos correspondientes a la información registral guarden simplicidad y celeridad[23], y es un órgano con competencias para la provisión de "*servicios relacionados con la gestión de la identidad de los hechos y actos relativos al estado civil de las personas"*[24]*,* entre las que constan plenamente los asuntos de "*jurisdicción voluntaria*" conforme al artículo 7 de la misma Ley:

---

[21] *Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles* **"***Art. 1.- Objeto. La presente Ley tiene por objeto garantizar el derecho a la identidad de las personas y normar y regular la gestión y el registro de los hechos y actos relativos al estado civil de las personas y su identificación.*

[22] *Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles****.- Art. 3****.- Objetivos. La presente Ley tiene como objetivos: (...) 7. Propender a la* ***simplificación****, automatización e interoperabilidad de los procesos concernientes a los hechos y actos relativos al estado civil de las personas, de conformidad a la normativa legal vigente para el efecto.; **Art. 4**.- Principios básicos rectores. Para la aplicación de esta Ley, rigen los siguientes principios: (...) 3. **Universalidad**. Todas las personas ecuatorianas y extranjeras, sin importar su condición migratoria, podrán acceder a los servicios que presta la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, bajo las condiciones y circunstancias establecidas en la Ley y su Reglamento. 4. **Eficiencia**. Los procesos correspondientes a la información registral guardarán simplicidad, simplificación administrativa, uniformidad, celeridad, pertinencia y utilidad y garantizan la interoperabilidad con el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. El Estado ecuatoriano garantizará a todas las personas ecuatorianas y extranjeras, sin importar su condición migratoria, el derecho a la identidad y a la protección de datos de la información personal".*

[23] Ibídem.

[24] *Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles****.- Art. 5****.- Organismo Competente. La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación es una entidad de derecho público, desconcentrada, adscrita al ministerio rector del sector, con personalidad jurídica propia, dotada de autonomía administrativa, operativa y financiera.*

Será la encargada de la administración y provisión de servicios relacionados con la gestión de la identidad y de los hechos y actos relativos al estado civil de las personas (...)"

> *"**Art.** 7.- Atribuciones de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación. La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación tendrá las siguientes atribuciones: 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. (…)".***
>
> **[Énfasis añadido].**

37. En esta línea, considero que las atribuciones de esta Dirección General para están limitadas a las competencias establecidas en el artículo 10 de la misma Ley y que necesariamente estas deben referir a hechos y actos relativos al estado civil de las personas; y, que para ejercer la relativa a los divorcios deben procurarse delegados específicos y profesionales en derecho que coadyuven a la seguridad jurídica en un procedimiento en que se cumplan los requisitos legales para solemnizar o autorizar la voluntad de dar por terminado el vínculo matrimonial o unión de hecho.

38. Por lo tanto, es evidente que de una interpretación sistemática de las normas jurídicas conforme a la LOGJCC[25], no se observa restricciones para que los ciudadanos tramiten su divorcio por mutuo consentimiento o terminación de unión de hecho en la vía judicial, en la vía notarial o, inclusive, ante la administración pública, concretamente, ante las autoridades del Registro Civil. Estas dos últimas, siempre que no existan hijos dependientes o habiéndolos, que ya se hayan resuelto previamente los asuntos relativos a los hijos ante juez competente o por mediación; con lo cual, las normas ofrecen varias alternativas al ciudadano para tramitar divorcios por mutuo consentimiento al ciudadano, como se ha analizado en distintos escenarios. Siendo así, se descarta la principal alegación que motivó la acción presentada de que la vía notarial es la única vía para que los ciudadanos tramiten su divorcio por mutuo consentimiento eliminando la competencia de los jueces[26] y que fue ratificada en la audiencia que tuvo lugar.

39. En este hilo de ideas, la suscrita jueza recuerda el derecho de las personas a acceder a servicios públicos previsto en el artículo 66.25 de la Constitución, el acceso a la justicia contenido en el artículo 75 de la Constitución y la libertad de acudir inclusive a los métodos alternos de solución de conflictos plenamente reconocidos en el artículo 190 de la Constitución en materias que sean transigibles[27]; y que en los procesos de

---

[25] Artículo 3.5 de la LOGJCC.

[26] Así, han expresado en la demanda de la presente causa que: "*esta norma atribuye competencia exclusiva a los notarios para disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento cuando no hay menores. Es decir, elimina la competencia a los jueces, quienes se rigen por el principio de gratuidad, y, se la otorga a los notarios. (...) La violación no radica en que los notarios cobren por sus servicios, sino en que sea la única vía que el ordenamiento jurídico prevé para que las personas sin menores a su cargo puedan divorciarse por mutuo consentimiento".* En la audiencia pública el Ab. Farith Simon señaló "*queremos aclarar que nosotros no cuestionamos la facultad de los notarios para tramitar los divorcios. Nos parece que de hecho el sistema de justicia y la administración de justicia ha agilizado los divorcios de manera tal que vale la pena mantener esta regla. Lo que cuestionamos es la inexistencia de alternativas para personas que no tienen recursos suficientes para tramitar sus divorcios por vías distintas o sin pago (...)".*

[27] En este punto es importante indicar que no cabe transigir sobre el estado civil de las personas conforme al artículo 2352 del Código Civil por lo que no podría tramitarse un divorcio por mutuo consentimiento en mediación, mientras que los asuntos relativos a los hijos en materia de divorcios o terminaciones de uniones de hecho son asuntos sobre los que sí es posible arribar a acuerdos entre los cónyuges o convivientes

divorcio o terminación de hecho consensuales si bien es importante darle al ciudadano la posibilidad del acceso a la justicia para determinar sus situaciones jurídicas y modificar su estado civil, también debe procurarse en primer lugar los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el marco de esos procesos de separación divorcio y procedimientos relacionados.

Reglas para los efectos de los fallos de control abstracto de constitucionalidad

40. El artículo 76 de la LOGJCC, establece que la Corte debe procurar en lo posible la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico agotando todas las interpretaciones que permitan la vigencia de la norma en el ordenamiento jurídico, lo cual ha sido obviado por la sentencia de mayoría, pues a partir de una interpretación sistemática de la norma impugnada (artículo 18.2 de la Ley Notarial) y demás normas del COGEP y Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, era factible determinar que:

> *El divorcio o la terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, siempre que haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente, se sustanciará ante la o el juez competente, conforme al artículo 334.3 y 340 del COGEP; teniendo en cuenta la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes así como la realización del interés superior del niño.*
>
> *En caso de que no exista hijos dependientes o se hayan resuelto previamente los asuntos relativos a estos conforme al principio del interés superior del niño, se sustanciará el divorcio o la terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento en procedimiento voluntario ante juez competente conforme al inciso final del artículo 334 del COGEP; sin perjuicio de la atribución notarial prevista en el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial en caso que el ciudadano opte por solicitarlo ante este funcionario público, o, de las competencias del Registro Civil para solemnizar o autorizar divorcios previstas en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles en caso que el ciudadano opte por solicitarlo ante este funcionario público.*

41. La suscrita jueza estima oportuno reiterar a los jueces de la República así como los mediadores y cónyuges o convivientes en procesos de separación o divorcio, la obligación de garantizar el interés superior del niño, niña y adolescente en los procesos de divorcios o procedimientos judiciales o extrajudiciales relativos a los asuntos de los hijos, teniendo en cuenta que los derechos de estos prevalecen sobre los derechos de los demás. Estos principios rigen de forma transversal al resolver los asuntos relativos a los hijos, pues es un derecho sustantivo, principio jurídico interpretativo fundamental y norma de procedimiento como lo ha sostenido previamente esta Corte Constitucional acogiendo la Observación General No. 1416 del Comité de los Derechos del Niño:

---

cumpliendo con los requisitos legales y constitucionales vigentes, que principalmente propenden a la realización del interés superior del niño, niña o adolescente, conforme varios artículos del Código de la Niñez y Adolescencia. Art. 106 (tenencia), Art. 123 (visitas), artículo 9 (alimentos) en aplicación de los artículos 43-48 Ley de Arbitraje y Mediación, entre otros.

"el interés superior del niño abarca tres conceptos: a) ***Como derecho sustantivo****, el niño tiene derecho a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y se 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. b)* ***Como 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. c)* ***Como norma de procedimiento****, siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño, el proceso deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) que puede tener para el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requiere garantías procesales"*[28].

Consideraciones finales

42. Vista las alegaciones reiteradas de las entidades accionadas en la contribución del servicio notarial a la realización de los principios de la administración de justicia y que corresponde el pase de competencias de los asuntos no contenciosos a los notarios. La suscrita jueza considera que, en efecto, el pase de asuntos no contenciosos -en los que no existen conflictos- a los notarios como órgano auxiliar del poder judicial[29], ciertamente protege los fines de la administración de justicia previstos en el artículo 169 de la Constitución como el principio de simplificación, eficacia, celeridad, economía procesal, etc. De hecho, la tendencia legislativa, es aumentar progresivamente las competencias notariales en las sucesivas reformas al artículo 18 de la Ley Notarial[30], lo cual se considera adecuado y conducente para la protección de estos fines en la medida que se obvia la existencia de un proceso jurisdiccional de competencia de los jueces con la rigurosidad de un proceso judicial y se habilita un trámite simplificado en la vía notarial; sin embargo, como se ha explicado a lo largo de este voto, no observa que se haya producido ese pase de forma absoluta a los notarios en materia de divorcios consensuales con hijos o sin hijos a partir del análisis sistemático de la Ley Notarial, Código Orgánico General de Procesos y normas conexas citadas en el presente fallo.

43. Finalmente, en relación a los argumentos del amicus curiae presentado sobre una presunta limitación a la mediación en la norma impugnada que señalan: "*la mediación sería una buena alternativa de acceso gratuito a la justicia en este tipo de casos, sin necesidad de acudir a la justicia ordinaria ni al notario. No obstante, no se la puede implementar o activar, debido a la exclusividad que el Legislador ha previsto para los notarios";* se observa que no consta un argumento específico y pertinente que permita sostener alguna incompatibilidad de la norma impugnada respecto a la Constitución toda vez que el compareciente ha obviado tener en cuenta que la mediación ocurre en materias que, por su naturaleza, son transigibles[31], cuestión que no es factible en el

[28] Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 2691-18-EP/21, párr. 34.
[29] Constitución. Artículo 178 antepenúltimo inciso. *Op. cit.* Código Orgánico de la Función Judicial. Artículo 296, *Op. Cit.*
[30] Véase las últimas reformas a esta norma y el incremento progresivo de competencias notariales.
[31] Artículo 190 de la Constitución.

estado civil de las personas[32] por lo que no podría a través de ésta modificarse el estado civil de las personas; mientras que los asuntos relativos a los hijos en materia de divorcios o terminaciones de uniones de hecho son asuntos sobre los que sí es posible arribar a acuerdos entre los cónyuges o convivientes cumpliendo con los requisitos legales y constitucionales vigentes, que principalmente propenden a la realización del interés superior del niño, niña o adolescente y la prevalencia de sus derechos[33].

44. Por último, dado que los accionantes han hecho referencia a la presunta contravención al libre desarrollo de la personalidad; vale precisar que respecto a este último derecho, no se han cumplido con el ofrecimiento de un argumento específico respecto al cargo de una eventual incompatibilidad normativa conforme al artículo 79.5 de la LOGJCC, toda vez que la exposición efectuada por los accionantes sobre este punto, se agota principalmente en los mismos cargos efectuados en el derecho a la igualdad y no discriminación y acceso a la justicia, por tanto no encuentra un fundamento a partir del cual es posible cuestionar la presunción de constitucionalidad (Art. 76.2 LOGJCC) de que goza la norma impugnada con relación a este derecho.[34]

III. Voto Salvado

45. Por todo lo expuesto, considero que la acción pública de inconstitucionalidad **No. 7-16-IN** debió ser negada y debió haberse exhortado a las entidades involucradas para que tomen las medidas pertinentes para garantizar a los ciudadanos el acceso al trámite de divorcio o terminación de hecho por mutuo consentimiento de acuerdo a su libre elección sustentado en el mismo ordenamiento jurídico ecuatoriano y ordenar la difusión de la sentencia.

HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Firmado digitalmente por HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ
Fecha: 2022.01.11 14:23:52 -05'00'

Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez, en la causa 7-16-IN, fue presentado en Secretaría General, el 06 de enero de 2022, mediante correo electrónico a las 15:39; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
Firmado digitalmente por AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

[32] Código Civil. *"Art. 2352.- No se puede transigir sobre el estado civil de las personas"*.
[33] Artículo 44, 45 y 190 de la Constitución, Código de la Niñez y Adolescencia. Art. 106 (tenencia), Art. 123 (visitas), artículo 9 (alimentos); Artículo 43-48 Ley de Arbitraje y Mediación, entre otros.
[34] Corte Constitucional. Sentencia No. 47-15-IN/21, párr. 27-28.

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CASO Nro.- 0007-16-IN

RAZÓN.- Siento por tal que, el texto de la sentencia y el voto salvado que antecede fue suscrito el día martes once de enero de dos mil veintidós, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta
DIRECTOR

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Telf.: 3941-800
Exts.: 3131 - 3134

www.registroficial.gob.ec

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.