

REF: CASO No. 95-18-EP

Doctora

Alejandra Cárdenas Reyes

**JUEZA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**

Quito

De mis consideraciones:

Abogado Kleber Franco Aguilar, MSc. y Dra. Susy Panchana Suárez, Jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, procedo a dar cumplimiento a lo dispuesto por vuestra Autoridad mediante Auto de fecha 03 de febrero del 2023, notificado el 08 de febrero del 2023, en el que se dispone presentar informe motivado dentro del Caso No. 95-18- EP, realizándolo en los siguientes términos:

### **PRIMERO**

#### **RECUENTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS PROCESALES QUE ORIGINAN GRAN PARTE DE LA INFUNDADA DEMANDA**

El Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena que dictó con fecha 07 de diciembre del 2017, a las 12h23 la sentencia dentro de la causa xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx se encontraba integrado por los Jueces Provinciales Daniel Rodríguez Romero (Ponente - actualmente labora en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil), Susy Panchana Suárez y Kleber Franco Aguilar (Vocales). Correspondió a esta Sala el conocimiento y resolución del RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por los cónyuges xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx y xxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxx, de nacionalidad Española, contra la sentencia dictada el 08 de noviembre del 2017, a las 11h18, por la Ab. Tannya Plaza Guzmán, Jueza de la Unidad Judicial Especializada de Violencia Contra La Mujer y Miembros del Grupo Familiar de La Provincia de Santa Elena, fallo judicial a través del cual se niega la Acción de Protección presentada.

## SEGUNDO PRESUNTOS DERECHOS VULNERADOS

La accionante en su libelo de Acción Extraordinaria de Protección describe lo que a su criterio considera son los presuntos derechos constitucionales vulnerados por las decisiones pronunciadas tanto en primer nivel como por esta Sala Multicompetente de la Corte Provincial, de modo que su pretensión es que se admita a trámite su acción propuesta y se declare la violación de los derechos constitucionales enunciados. Principalmente basa su inconformidad con las decisiones judiciales que considera injustas, exponiendo entre otras cosas los siguientes argumentos:

*“ ..De lo expuesto se puede colegir que la sentencia emitida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de la Provincia de Santa Elena el 7 de diciembre de 2017 contiene vicios de forma y de fondo tomando en consideración que la misma no analizó cada uno de los requisitos del artículo 40 de la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional (...) En el presente caso, se demuestra que la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de la provincia de Santa Elena vulneró el derecho a la Seguridad Jurídica al no considerar su sentencia que la acción de protección interpuesta constituye el mecanismo idóneo y eficaz...”*

Al referirse a la presunta vulneración del DERECHO A LA SEGURIDAD JURIDICA expresó:

*“ ..En el presente caso, se demuestra que la sala Única de la Corte Provincial de Justicia de la Provincia de Santa Elena vulneró el derecho a la seguridad jurídica al no considerar su sentencia que la acción de protección interpuesta constituye el mecanismo idóneo y eficaz para reparar la vulneración de los derechos constitucionales de la niña por parte de la xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx y el Distrital de Educación 24D02 ...”*

Como ha señalado la Corte Constitucional, la accionante de ninguna forma desarrolló una justificación jurídica que establezca cómo los jueces de forma directa e inmediata, en el ejercicio de sus funciones, pudieran haber vulnerado cada uno de los derechos constitucionales

invocados, por lo tanto la demanda carece de un argumento claro conforme la sentencia No. 1967-14-EP/20.

### TERCERO DEL RECURSO DE APELACIÓN

En el presente caso, la Sala consideró improcedente el recurso de apelación, y confirmó la sentencia de primer nivel dictada el 08 de noviembre del 2017, a las 11h18, por la Ab. Tannya Plaza Guzmán, Jueza de la Unidad Judicial Especializada de Violencia Contra La Mujer y Miembros del Grupo Familiar de la Provincia de Santa Elena, en lo principal, por las siguientes consideraciones:

*“..SEXTO: En el caso que ahora comentamos, la Sala para resolver la acción constitucional, se plantean los siguientes problemas jurídicos que son analizados a continuación: 6.1. ¿La actuación de la Directora de la ~~xxxxxxx~~  
~~xx~~ ¿vulneró los derechos constitucionales al libre desarrollo de la personalidad e identidad personal consagrados en el artículo 66 numerales 5 y 28 de la Constitución de la República? El artículo 1 de la Constitución de la República define al Ecuador como un "Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico". Así, el constituyente de Montecristi fundamentó su pacto social sobre la base de valores, principios y reglas orientadas al respeto de la dignidad humana, sus derechos y un sistema de convivencia democrático, en el cual, la diversidad de identidades adquiere protección y relevancia en la construcción de la interculturalidad, y el desarrollo de los pueblos. Por tal razón, el artículo 1, debe ser leído en conjunto con cada disposición constitucional, en virtud de la preservación de los elementos constitutivos del Estado. Dicho lo cual, al ser Ecuador un Estado de derechos, la dignidad humana adquiere un papel fundamental en el modelo jurídico interno, pues se trata del núcleo central de los derechos, mismo que ha sido ampliamente invocado por el derecho internacional y derecho constitucional, llegando a un consenso internacional acerca de su protección. Así, la Carta de Naciones Unidas, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>1</sup>, Convención Americana de Derechos Humanos y nuestra Constitución, resaltan la importancia de la noción de dignidad humana como eje trasversal en la interpretación de derechos, creación de disposiciones normativas y planificación de políticas públicas. Entonces, para esta Corte, resulta importante subrayar que la dignidad es un elemento*

*inherente a la existencia humana y constituye el fundamento de los derechos constitucionales, así como el deber principal de protección del Estado. La Constitución de la República en su artículo 66 numeral 5 garantiza el derecho al libre desarrollo de la personalidad en los siguientes términos: "Art. 66.- Se reconoce y garantizará las personas: (...)5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás." El libre desarrollo de la personalidad es el derecho que posee todo ser humano de autodeterminarse, diseñar y dirigir su vida según su voluntad, conforme a sus propios propósitos, proyecto de vida, expectativas, intereses, y deseos. Responde a la facultad que poseen las personas para poder expresar su personalidad, acorde con sus propios y únicos ideales. En cuanto al límite del derecho al libre desarrollo de la personalidad, esto es, el derecho ajeno, opera, en cuanto la dinámica de la expresión personal vulnere directamente derechos constitucionales de terceros. Sin embargo, ha de entenderse que la libertad de autodeterminar la personalidad e identidad, per se, no transgrede derecho constitucional alguno, sino más bien constituye esencia misma de la dignidad humana. Lo contrario sería legitimar un sistema por el cual, el Estado, mediante regulaciones infraconstitucionales -directa o indirectamente- anulen y desconozcan la personalidad e identidad de un sujeto o colectivo. Así, la identidad personal en cuanto libertad de un ente de autodeterminar y desarrollarse, constituye un límite de intervención para el Estado así, como un deber de protección frente a posibles trasgresiones de instituciones públicas o privados. De allí que para esta Corte en el presente caso, resulta relevante analizar los derechos al libre desarrollo de la personalidad e identidad personal en forma conexas y desde un enfoque de dignidad, diversidades y género, ya que el derecho a la identidad se desprende directamente de la personalidad de cada individuo y constituye esencia misma de la dignidad humana. Por su trascendental importancia, la Constitución de la República, en el artículo 66 numeral 28 consagra el derecho a la identidad personal en los siguientes términos: Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 28. El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales. La norma Constitucional expone la identidad personal en diversas dimensiones, entre ellas las materiales e inmateriales, señalando ejemplificativamente aspectos vinculados con elementos objetivos y subjetivos propios de la intimidad personal. Vinculado con esta disposición, el artículo 11 numeral 2 de la Constitución determina la prohibición, entre otros, de discriminación por razones de identidad de*

género. Tal precepto armoniza con la protección constitucional, pues la identidad de género es integrante de la personalidad e identidad humana, de allí que el constituyente ha expresado en el artículo 83 numeral 14 que una responsabilidad de las y los ecuatorianos es "Respetar y reconocer las diferencias étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, y la orientación e identidad sexual" Entonces, claro es para este Tribunal de Apelación que la identidad de género forma parte del núcleo duro de la identidad personal, pues a través de dichas expresiones un ente llega a ser lo que desea, fiel a sus íntimos sueños y aspiraciones de vida personal y familiar. En el caso que nos ocupa, los accionantes, en su demanda de acción de protección argumentaron la vulneración de los derechos al libre desarrollo de la personalidad e identidad, debido a que la directora de la **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** **XXXXXXXXXX** no reconoce la identidad de género de NN, impidiendo que sea tratado como tal. Esta Corte del físico del expediente consta que los ciudadanos **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** y **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, pusieron en conocimiento sobre la orientación sexual de su hijo a la Directora de la **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** para efectos de que sea tratado de acuerdo a su personalidad femenina. Esta situación fue atendida por el DECE de dicha Unidad, para efectos de realizar un seguimiento de la orientación sexual de NN, todo ello en franca observancia a los derechos de índole constitucional. Como consecuencia de este seguimiento se observa que los ciudadanos antes mencionados fueron llamados para efectos de tratar este tema. Posterior a ello, los mismos ciudadanos pusieron en conocimiento de esta situación al Distrito de Educación del Cantón La Libertad, quienes también atendieron oportunamente su requerimiento y posterior realizaron los seguimientos pertinentes y emitieron una resolución acorde a la orientación sexual del menor, de cuyo contenido no se observa que se le haya discriminado, menos aún coartado los derechos que le asisten, al contrario este conmina y dispone varias recomendaciones a seguir a efectos de CONTINUAR CON EL PROCESO DE ACOMPAÑAMIENTO PARTICULAR DE ACUERDO AL DIAGNOSTICO DIFERENCIAL. Si bien la Directora de la **XXXXXXX** **XXXXXXXXXXXX** (que es lo que genera el problema traído al ámbito constitucional), no se acoge a la disposiciones del Distrito, es por considerar que se deben realizar nuevos diálogos para tratar el tema de NN y del resto de la comunidad educativa. De ahí que resultar importante indicar que el derecho a la identidad es garantizado mediante el reconocimiento de la "personalidad jurídica" es decir la personalidad reconocida jurídicamente, lo cual permite que cada persona sea sujeto de derechos y adquiera capacidad para contraer obligaciones, en este caso que nos ocupa, no podríamos hablar sobre una persona capaz para adquirir derechos y contraer obligaciones toda vez que se trata de un menor de edad, quien no tiene la capacidad para escoger

libremente su vida sexual, sino solamente cuando posea la mayoría de edad, que inclusive propiamente puede realizar la gestión necesaria para el cambio de su registro de identidad que ahora Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, publicado en el Registro Oficial del 4 de febrero del 2016, garantiza ese derecho. En esta línea, para esta Corte es importante entender que cuando se inscribe el sexo en la partida de nacimiento -dato que se refleja posteriormente en la cédula de identidad- se realiza en base a la observación de los genitales del recién nacido, inscripción que se efectúa generalmente con fundamento en las expectativas del desarrollo de género que tienen los padres, para con sus hijos e hijas. Empero, al cumplir LA MAYORÍA DE EDAD, LAS PERSONAS ADQUIEREN TOTAL INDEPENDENCIA ACERCA DE SUS DECISIONES Y RESPONSABILIDADES, LO CUAL IMPLICA EL EJERCICIO DIRECTO DE SUS DERECHOS Y LIBERTADES; por lo cual, si una persona desarrolla un género distinto al sexo asignado al nacer, y esto le lleva a someterse a procedimientos médicos a fin de adecuar su cuerpo y sexo biológico al género mental, asume una identidad transexual. Entonces, lo correspondiente es que la autoridad pública reconozca dicha libre autodeterminación de identidad personal, lo que no podría aplicarse en la presente causa pues estamos frente a un menor de edad quien como se ha dicho no tiene la capacidad legal para ejercer ese derecho. Por las consideraciones antes expuestas, atendiendo el más alto valor y principio de los derechos de los niños, la oposición de la Directora de laXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX del cambio de nombres y trato diferente al menor NN, no constituye una vulneración de los derechos constitucionales al libre desarrollo de la personalidad e identidad personal. 6.2. Una vez efectuadas dichas precisiones, este Tribunal analizara si se ha vulnerado el derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra previsto en los artículos 11 numeral 2, y 66 numeral 4 de la Constitución de la República, que establecen: Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. 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." Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 4. Derecho a la igualdad formal,

*igualdad material y no discriminación. El derecho a la igualdad y no discriminación goza de un tratamiento especial en el derecho, tanto interno como internacional, puesto que se lo ha considerado como perteneciente al dominio del jus cogens y constituye la base de todo ordenamiento jurídico. Conforme se desprende de la normativa constitucional antes citada, el derecho a la igualdad debe ser contemplado desde una doble dimensión, es decir: Primero, como un principio constitucional sustantivo, por medio de la consagración del derecho a la igualdad, entre el grupo de derechos de "libertad", en el artículo 66 numeral 4 de la Norma Suprema, y segundo, como un principio de aplicación e interpretación de los demás derechos constitucionales, de acuerdo con lo prescrito en el numeral 2 del artículo 11 de la norma ibídem. Por otro lado, la Constitución reconoce dos categorías de igualdad: la formal y la material. La primera de ellas se refiere a la igualdad ante la ley, strictu sensu, por medio de la cual se proclama que las normas jurídicas deben ser aplicadas a todas las personas, sin distinción de ninguna clase. Esta categoría se refiere a la igualdad en la aplicación del derecho, es decir toda norma jurídica sea aplicada a todo caso que cae bajo su supuesto de hecho y a ningún caso que no caiga bajo dicho supuesto, es decir, que las normas jurídicas tienen que ser obedecidas. Por su parte, la categoría material implica que una medida, en su afán de buscar un trato igualitario, debería considerar las diferencias existentes en la práctica, que hacen que la situación de cada uno de los titulares del derecho sea particular. En otras palabras, 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. Bajo esa diferenciación, cabe señalar que la aplicación de la ley debe direccionarse hacia los agentes que son sus destinatarios y que se encuentran en una situación paritaria, es decir, tomando, como principal variable, el hecho de que las personas que creyeran afectados sus derechos se encuentren en categorías paritarias, de manera que exista y se garantice un trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas. Por tanto, el concepto de igualdad, visto como un derecho constitucional, implica un trato igual a situaciones idénticas, pero diferente entre otras situaciones; es decir, dentro del ordenamiento jurídico existen causas previamente establecidas en disposiciones legales que serán aplicables a situaciones concretas presentadas en un hecho fáctico y/o por actores sociales determinados, de manera que se configura un trato diferente a determinados agentes en virtud de ciertos presupuestos, circunstancias, y hechos, existiendo un margen dentro de la configuración legislativa que permite realizar esta diferenciación. Con estas precisiones en el caso que nos ocupa, muy independiente que el menor no tiene la capacidad legal para ejercer el derecho que La Ley de Gestión de Datos y Registro Civil, concede*

*para el cambio de género en sus datos personales, se observa que tanto la xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx y el Distrito de Educación, no han dado un trato diferente al que es reconocido por los legítimos activos, puesto que ellos refieren que se les ha dado el paso a que el menor sea llamado por un nombre diferente al que posee en su registro de datos de identificación y sobre todo han respetado su integridad física y psicológica, consecuentemente no existe vulneración de este derecho. En cuanto a las medidas cautelares no concedidas, estece a lo que establece el artículo 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional...”.*

De lo expuesto en líneas anteriores se desprende de su literalidad que de forma motivada la Sala negó el recurso de apelación, confirmando la sentencia de primer nivel, previo análisis de los derechos constitucionales al libre desarrollo de la personalidad, del derecho a la identidad personal y colectiva, del derecho a la igualdad y no discriminación, y otros, sobre la base de las acciones tomadas en este sentido en favor del menor, tanto por la xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx como por el Distrito de Educación, que realizaron los seguimientos al caso y acompañamiento del menor acorde a su orientación sexual.

En efecto, la actuación de la Sala Multicompetente dentro de este proceso constitucional fue dictar sentencia basada en la Constitución y la Ley, advirtiéndose con claridad de la simple lectura de parte de la sentencia transcrita, que la misma cumple con una motivación amplia, clara y suficiente, con la fundamentación jurídica adecuada al caso concreto, y en base a criterios doctrinarios y científicos.

Se ha tratado de entrelazar esta situación a presuntos hechos vulneratorios de derechos que no fueron probados, la argumentación fáctica y jurídica no alcanza en este sentido a cumplir con los requisitos del Art. 62 de la LOGJCC pues el fundamento de esta Acción Extraordinaria se agota, como se indicó en líneas anteriores, en lo injusto o equivocado de la sentencia, siendo la pretensión conseguir se declare violación de presuntos derechos vulnerados.

El fundamento de esta improcedente Acción Extraordinaria a todas luces recae en cuestionar decisiones y reprocha en este sentido la interpretación de los fallos de primer y segundo nivel, es decir, en general los argumentos giran en torno a su inconformidad con todas las decisiones. Se reitera la demanda incumple e incurre en lo establecido en el Art. 62, numerales 1 y 3 de la LOGJCC al no existir un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso; y que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia.

Conforme lo ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia No. 1967-14-EP/20, quien comparece como actor en una acción extraordinaria de protección debe brindar una argumentación clara en la que presente una tesis o conclusión sobre los derechos vulnerados. De tal forma, mediante la exposición de una base fáctica y una justificación jurídica, debe ser posible dilucidar por qué el accionante considera que la acción u omisión judicial acusada vulnera directa e inmediatamente un derecho constitucional, criterios de lo que a todas luces carece la presente Acción Extraordinaria de Protección.

## **QUINTA PETICIÓN**

Por las consideraciones que anteceden, muy comedidamente solicito a usted, que ante la carencia de fundamentos de la accionante y las alegaciones y justificaciones presentadas en esta contestación, se dignen rechazar la Acción Extraordinaria de Protección formulada contra el fallo de esta Corte Provincial. Hasta aquí el informe motivado solicitado,

reiterándose que se ha procurado destacar los aspectos más relevantes en relación al informe de descargo requerido, señalando para futuras notificaciones el correo [susy.panchana@funcionjudicial.gob.ec](mailto:susy.panchana@funcionjudicial.gob.ec) y [kleber.franco@funcionjudicial.gob.ec](mailto:kleber.franco@funcionjudicial.gob.ec).