

Quito, D.M., 07 de octubre de 2020

**CASO No. 73-15-EP**

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

**SENTENCIA**

**TEMA:** La Corte Constitucional rechaza la acción extraordinaria de protección presentada contra un auto de la Corte Provincial de Morona Santiago, que inadmitió un recurso de apelación (en un proceso especial de retención indebida de un menor de edad), por falta de objeto.

**I. Antecedentes procesales**

1. El 3 de diciembre de 2014, Sirena Magdalena Moreira Vásquez (en adelante “la accionante”), madre de NN<sup>1</sup>, presentó una demanda por retención indebida de su hijo, en contra de Maribel Vicenta Rivadeneira Maldonado (madrasta de NN).<sup>2</sup> El 4 de diciembre de 2014, la Unidad Judicial de Familia, Mujer y Adolescencia de Morona Santiago (en adelante “el juez”) ordenó a la Dirección Nacional de Policía Especializada para Niños, Niñas y Adolescentes ( en adelante “DINAPEN”) la recuperación del menor de edad con la intervención de un equipo técnico, quienes debían considerar la opinión del adolescente.<sup>3</sup>
2. El 16 de diciembre de 2014, el juez resolvió que el adolescente no está retenido de forma indebida, al no cumplirse los presupuestos del artículo 125 del Código de la Niñez y Adolescencia<sup>4</sup>. Envío un oficio a la “DINAPEN”, para que no proceda con

<sup>1</sup> La Corte Constitucional mantendrá en reserva el nombre del adolescente en atención a lo prescrito en el artículo 66 (19) y (20) de la Constitución que consagra los derechos a la protección de datos de carácter personal y la intimidad personal y familiar.

<sup>2</sup> Corte Constitucional del Ecuador, causa 73-15-EP, en la demanda consta que el padre del adolescente fue asesinado.

<sup>3</sup> En el SATJE consta el detalle del proceso No.14201-2014-9790, el 8 de diciembre de 2014 el equipo técnico de la DINAPEN entrevistó al adolescente, de 16 años de edad en esa época, quien señaló que no se encuentra retenido indebidamente, sino que por voluntad propia vive con su madrastra, quien le apoya en todas sus decisiones y le provee los estudios, alimentación y vestuario. Se negó a volver a vivir con su madre, e indicó que durante 15 años sus abuelos y tíos paternos le dieron malos tratos, y nunca se preocuparon de él.

<sup>4</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, artículo 125: “El padre, la madre o cualquier persona que retenga indebidamente al hijo o hija cuya patria potestad, tenencia o tutela han sido encargadas a otro, o que obstaculice el régimen de visitas, podrá ser requerido judicialmente para que lo entregue de inmediato a

la recuperación, pues el adolescente expresó su voluntad de continuar viviendo con su madrastra, se negó a vivir con su madre y con los tíos o abuelos paternos.

3. El 20 de diciembre de 2014, la accionante presentó recurso de apelación. El 31 de diciembre de 2014, la Sala Única de la Corte Provincial de Morona Santiago negó el recurso.
4. El 14 de enero de 2015, la accionante presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto de 31 de diciembre de 2014.
5. El 5 de marzo de 2015, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la acción extraordinaria de protección No. 73-15-EP.
6. El 25 de julio de 2019, se sorteó la causa y correspondió al juez Ramiro Avila Santamaría, quien avocó conocimiento del caso el 20 de julio de 2020 y el 5 de agosto del año en curso se solicitó informe motivado a los jueces de la Sala Única de lo Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago.

## **II. Competencia de la Corte Constitucional**

7. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 de la Constitución de República, 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante “LOGJCC”).

## **III. Pretensión y argumentos**

8. La decisión impugnada es el auto de 31 de diciembre de 2014 emitido por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, que inadmitió el recurso de apelación al considerar que *“la resolución del requerimiento de recuperación por retención indebida, consiste en una decisión judicial que responde de manera inmediata a la denuncia realizada por el titular del derecho, en protección y resguardo del interés superior del menor de edad, que no resuelve la declaración o modificación del derecho de patria potestad o tenencia previamente establecida, pues éstas situaciones no son materia de discusión en esta causa; esta reflexión, justifica el hecho de que esta clase de decisiones judiciales, no sean impugnables”*.<sup>5</sup>
9. La accionante alegó la vulneración de los derechos fundamentales a la familia<sup>6</sup>, al desconocer sus derechos como madre del adolescente, y afectar a la familia, elemento fundamental y nuclear de la sociedad; a la motivación<sup>7</sup>, al no explicar la *“arbitraria decisión”* y hacer falsa y aparente motivación; al derecho a recurrir,

---

*la persona que deba tenerlo y quedará obligado a indemnizar los daños ocasionados por la retención indebida, incluidos los gastos causados por el requerimiento y la restitución”*.

<sup>5</sup> SATJE, reporte del proceso No. 14201-2014-9790.

<sup>6</sup> Constitución, artículos 67 y 69 (4); CADH, artículo 17 (1).

<sup>7</sup> Constitución, artículo 76 (7) (l).

puesto que el recurso de apelación fue denegado “*inconstitucionalmente*” por la Sala al indicar que esta clase de decisiones no son impugnables<sup>8</sup>; y a la seguridad jurídica<sup>9</sup>, que solo lo enuncia sin esgrimir argumento alguno. Solicitó que la Corte revoque la decisión impugnada y ordene la reparación integral.

10. Los jueces de la Sala Única de lo Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago no presentaron su informe motivado en el término establecido para el efecto.

#### IV. Análisis del caso

11. La acción extraordinaria de protección tiene por objeto garantizar la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, mediante el control que realiza la Corte Constitucional a la actividad de los jueces en su labor jurisdiccional.<sup>10</sup>
12. La Corte considera necesario analizar si el auto impugnado puede ser objeto de acción extraordinaria de protección.<sup>11</sup> Este Organismo ha establecido que un auto definitivo es aquel que pone fin al proceso del que emana. Un auto que pone fin al proceso es (i) aquel que se pronuncia de manera definitiva sobre la materialidad de las pretensiones, causando cosa juzgada material o sustancial; o (ii) aquel que, previo a pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones, impide que el proceso continúe y que las pretensiones puedan ser discutidas en otro proceso. También podrían ser objeto de acción extraordinaria de protección de manera excepcional, los autos que, sin cumplir con las características antes señaladas, (iii) causan un gravamen irreparable, es decir, una vulneración de derechos constitucionales que no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal.<sup>12</sup>
13. (i) La tenencia de un niño o niña puede ser modificada si cambian las circunstancias que fueron consideradas en una decisión judicial. Por ello, el auto impugnado no tiene calidad de definitivo ni produce efectos de cosa juzgada en el caso concreto; el auto negó un pedido improcedente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, al tratarse de la interposición de un recurso inoficioso.<sup>13</sup>

---

<sup>8</sup> Constitución, artículo 76 (7)(m).

<sup>9</sup> Constitución, artículo 82.

<sup>10</sup> Constitución, artículo 94; LOGJCC, artículo 58.

<sup>11</sup> La Corte Constitucional, en la Sentencia 154-12-EP/19, ha dejado por sentado los criterios para el análisis del objeto de la acción extraordinaria de protección, cuestión que constituye una de las excepciones a la regla de preclusión.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencias No. 154-12-EP/19 y 1534-14-EP.

<sup>13</sup> El proceso de retención indebida del menor se inició el 22 de diciembre de 2014, y se tramitó bajo las disposiciones del CONA, que no contemplaba el recurso de apelación. En la actualidad, con la vigencia del COGEP este tipo de causas siguen el procedimiento sumario y hoy cabría apelación con efecto devolutivo conforme lo dispone el artículo 332 de dicho cuerpo legal: “*Procedencia.- Se tramitarán por el procedimiento sumario: (...) 3. La pretensión relacionada con la determinación de la prestación de alimentos y los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes*”. En este tipo de procesos solo se persigue la recuperación del niño, niña o adolescente, en el caso el adolescente se opuso a su recuperación.

14. (ii) El auto impugnado no impidió el inicio o continuación de un proceso de conocimiento, por lo que no tuvo un efecto concreto y directo en la decisión de la causa.
15. (iii) El gravamen irreparable, en este caso, puede analizarse desde la perspectiva del adolescente y de la accionante. Desde el adolescente, el equipo técnico de la DINAPEN informó que el adolescente permanecía con su madrastra, que se encargaba de su cuidado, y por voluntad propia; por ello, no se podría considerar que existe un gravamen irreparable. Desde la perspectiva de la accionante, el interés de la persona adulta, en este caso ejercer el derecho al cuidado frente a su hijo, debe ceder frente a lo que se considera “el interés superior del niño.”<sup>14</sup> Por el interés superior, se debe considerar la situación que más favorezca al ejercicio de derechos de los niños. De los hechos del caso se desprende que la madre no fue privada de la tenencia, sino que el adolescente prefirió vivir con su madrastra. En ninguno de los dos casos se produjo un daño irreparable y se descarta el supuesto (iii).
16. En consecuencia, se observa que el auto impugnado no cumple con el objeto de la acción extraordinaria de protección establecido en los artículos 94 de la Constitución de la República y 58 de la LOGJCC, por lo que se rechaza la demanda por improcedente.

## V. 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. Rechazar la acción extraordinaria de protección.
2. Notifíquese y devuélvase el expediente al juzgado de origen.

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

---

<sup>14</sup> Constitución, artículo 44.

Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 07 de octubre de 2020.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**