

Quito, D.M. 21 de diciembre de 2021

CASO No. 376-20-JP

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

SENTENCIA

Tema: La Corte analiza la supuesta vulneración de derechos de un profesor de colegio destituido por un presunto acoso sexual quien, mediante acción de protección, retornó a su puesto de trabajo. La Corte analiza los derechos a la motivación, la seguridad jurídica, el derecho al trabajo y el derecho al debido proceso en la garantía de la proporcionalidad en las decisiones administrativas y en las sentencias en la acción de protección. De igual modo, analiza la supuesta vulneración de los derechos de la estudiante, aborda el acoso sexual, el ambiente patriarcal en las comunidades educativas y aborda la justicia restaurativa como una posible alternativa complementaria a la denuncia como mecanismo de solución de conflictos.

Contenido

I. Trámite ante la Corte Constitucional	2
II. Competencia	3
III. Hechos del caso	4
El acoso sexual en la Unidad Educativa.....	4
El procedimiento administrativo	6
La acción de protección.....	10
Procedimiento ante la Fiscalía.....	11
Hechos posteriores	12
IV. Análisis constitucional.....	13
(1) El patriarcado y el acoso sexual	14
(2) Los derechos de la estudiante y de la comunidad educativa	17
(3) Los derechos del profesor, el procedimiento administrativo y la acción de protección.....	19
(4) La justicia restaurativa y el acoso sexual	28
(5) La reparación integral.....	32
V. Decisión.....	36

I. Trámite ante la Corte Constitucional

1. El 6 de marzo de 2020, el caso es remitido a la Corte Constitucional.¹ El 19 de octubre de 2020 es seleccionado (No. 376-20-JP). El 18 de noviembre de 2020 se sorteó y correspondió la revisión al juez Ramiro Avila Santamaría. El 3 de junio de 2021 avocó conocimiento y convocó a audiencia.
2. Entre el 30 de noviembre de 2020 y el 19 de julio de 2021 se presentaron varios *amici curiae* y varios informes por parte del Ministerio de Educación.²
3. El 22 de junio de 2021 se realizó la audiencia pública.³ No comparecieron, aun cuando fueron debidamente notificados, los jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, Ruth Yazán Montenegro, Ana Merchán Larrea y Diego Mogro Muñoz; la jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Mayra Chimborazo Palma; tampoco la Procuraduría General del Estado ni la Defensoría del Pueblo.

¹ La Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi remitió a la Corte Constitucional la acción de protección No. 05283-2019-05774.

² *Amici curiae*: Christian Paula Aguirre, director del Instituto de Igualdad de Género y Derechos; el Consejo Nacional para la Igualdad de Género; Efigenia Witt Ortega, en representación de la Fundación Defensa de las Niñas, Niños y Adolescentes; María Gabriela Paz Jaramillo y María Victoria Ramón Guamán, estudiantes de la carrera de derecho de la Universidad Nacional de Loja. **Informes**: Informe No. MINEDUC-05D01-UDTH-048-21, suscrito por la Unidad de Talento Humano del Distrito 05D01 Latacunga – Educación, respecto a la situación laboral del docente Ernesto Mafla Castillo. Informe Nro. MINEDUC-05D01-UAF-040-2021, suscrito por la Unidad Administrativo Financiera del Distrito 05D01 Latacunga – Educación, en el cual se da a conocer los montos generados por la erogación de gastos para la indemnización de Gustavo Mafla Castillo. Informe No. DNEDBV-2021-180-IT suscrito por la Psicóloga Diana Castellanos Vela, en su calidad de Subsecretaria de Innovación Educativa y Buen Vivir, respecto a la información proporcionada por la referida autoridad, durante la audiencia sustanciada el 22 de junio de 2021, dentro de la presente causa. Informe Jurídico Nro. 05D01-DDAJ-2021-030, respecto a los justificativos y posición institucional frente a la sustanciación de sumario administrativo incoado al señor Gustavo Mafla Castillo, así como la defensa que se efectuó durante la sustanciación de la acción de protección. Informe Nro. DECE-UEPA-097-2021 – Informe Técnico de Seguimiento del caso estudiante R.B.N.D, suscrito por la PSC. Edu. Rosa Bastidas Ramos.

³ Asistieron: Ernesto Mafla Castillo y su abogado Carlos Poveda Moreno; la madre de la estudiante; el padre de la estudiante; la estudiante; el doctor Marco Villarroel Bastidas, ex rector de la Unidad Educativa "Primero de Abril"; el doctor Luis Fernando Santana Acurio, rector de la Unidad Educativa "Primero de Abril"; Diana Vargas Monteros, psicóloga de la Unidad Educativa "Primero de Abril"; la abogada Ana Rodríguez Aguilar y la Psicóloga Diana Castellanos Vela, subsecretaria para la Innovación Educativa y el Buen Vivir del Ministerio de Educación; los abogados Paúl Galarza y Leticia Pilla, en representación de las licenciadas Guadalupe Susana Vega Herrera (directora distrital de educación de Latacunga, miembro de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos-Distrito Latacunga); Carmen Yolanda Guanaluiza de la Cruz (jefe distrital de talento humano (e), miembro de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos-Distrito Latacunga) y Diana Carolina Flores Plaza (jefe Distrital de Asesoría Jurídica (E), miembro de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos-Distrito Latacunga). Como *amicus curiae* comparecieron: la abogada Carmen García Zambrano, delegada del Consejo Nacional para la Igualdad de Género; María Gabriela Paz y Victoria Ramón estudiantes de Derecho de la Universidad Nacional de Loja; la abogada Ana Vera en representación de Surkuna; el abogado Christian Paula, director del Instituto de Investigación en Igualdad, Género y Derechos de la Universidad Central del Ecuador; la abogada Efigenia Witt en representación de la Fundación Defensa de las Niñas, Niños y Adolescentes.

4. El 12 de noviembre de 2021, la Sala de Revisión, conformada por las juezas Daniela Salazar Marín, Teresa Nuques Martínez y Ramiro Avila Santamaría, aprobó el proyecto de sentencia presentado por el juez sustanciador.

II. Competencia

5. La Corte Constitucional es competente para expedir sentencias de revisión de garantías constitucionales que constituyen jurisprudencia vinculante (precedente de carácter *erga omnes*), en todos los procesos constitucionales que llegan a su conocimiento a través del proceso de selección.⁴
6. La ley dispone que en caso de que *“la sentencia no haya sido seleccionada dentro del término de veinte días desde su recepción en la Corte Constitucional, se entiende excluida de la revisión.”*⁵
7. La Corte ha establecido, con respecto a este artículo, que, *“cuando constata que perduran los efectos por la violación de derechos al momento de expedir sentencia, la Corte debe modular los efectos de la sentencia para el caso concreto y podrá establecer mecanismos de reparación adecuada al caso.”*⁶ Entre otras razones, la Corte ha establecido esta regla porque considera que no se puede expropiar el dolor de la víctima con un fin de eficientismo procesal, que anularía la efectividad de la garantía constitucional para tutelar derechos, que afectaría innecesariamente el derecho a la reparación integral, *“que implicaría una transgresión contra el primordial y ‘más alto deber del Estado’ que consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. Ante estos casos, un pronunciamiento de la Corte que no tenga efectos concretos para la víctima identificada sería una violación más a la tutela efectiva de derechos.”*⁷
8. El caso fue seleccionado por considerar que presenta gravedad y novedad. Gravedad porque en la acción de protección, como medida de reparación, *“el docente fue reintegrado a su puesto de trabajo, donde estudia[ba] la adolescente que denunció los supuestos actos de violencia sexual.”*⁸ Novedad porque la Corte *“podría analizar si las juezas y jueces competentes para conocer y resolver casos de garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales deben considerar otros derechos e intereses en eventual conflicto –en este caso, el derecho que tienen los niños, niñas y adolescentes a la integridad física, psicológica y sexual en contextos educativos–... [y] podría desarrollar el alcance y los estándares de la reparación integral... en caso de que tenga consecuencias que afecten directamente a los derechos de terceras personas.”*⁹

⁴ Artículo 436 (6) de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 2 (3) y 25 de la LOGJCC.

⁵ LOGJCC, artículo 25 (6).

⁶ Corte Constitucional, Caso No. 159-11-JH, párrafo 11.

⁷ Corte Constitucional, Caso No. 159-11-JH, párrafo 9.

⁸ Corte Constitucional, Sala de Selección, Auto de selección de 19 de octubre de 2020, párrafo 11.

⁹ Corte Constitucional, Sala de Selección, Auto de selección de 19 de octubre de 2020, párrafo 12.

9. La Corte, en este caso, ha identificado que existen varias personas que afirman que sus derechos han sido vulnerados y que son víctimas que exigen reparación. Por un lado, un docente que sostiene que fue sometido a un procedimiento administrativo en el que se le sancionó con destitución y que se le vulneraron sus derechos a la motivación, seguridad jurídica, al trabajo y a la proporcionalidad. Por otro lado, una estudiante que afirma que sufrió acoso sexual y que sostiene que, al haberse restituido al docente a la escuela donde se produjo el acoso, no se le escuchó y el hecho quedó en la impunidad, por lo que se vulneraron sus derechos a la verdad, justicia y reparación.
10. La Corte considera que para resolver el presente caso no puede desconocer los efectos que la presente decisión podría tener en Fernanda quien compareció y fue escuchada en la audiencia de 22 de junio de 2021. Por estas razones, en la revisión del presente caso, la Corte no podrá perder de vista la situación de Fernanda con el fin de adoptar una decisión que tenga en cuenta su voz y su realidad como víctima de acoso sexual.

III. Hechos del caso

(1) El acoso sexual en la Unidad Educativa

11. Fernanda¹⁰ tenía 13 años y estudiaba en el colegio público “Unidad Educativa Primero de Abril” (en adelante “el colegio” o “Unidad Educativa”), en Latacunga. Le gustaba la gimnasia, formaba parte del equipo de básquet, era bastonera y cachiporrera del colegio.
12. Fernanda tenía una compañera de aula que era su mejor amiga. Frecuentaba su casa y era muy apreciada por su madre. Según Fernanda a la madre de su amiga *“le gustaba que se lleve conmigo.”*¹¹ Tenía un círculo social en el Colegio y estaba integrada.
13. El profesor de cultura física, Ernesto Mafla Castillo (en adelante “el docente” o “el profesor”) empezó la docencia desde el año 1985. *“He sido docente en otras instituciones educativas de prestigio en diferentes ciudades del país, he sido entrenador de algunas federaciones provinciales del país y nunca he tenido novedades... mi forma de actuar y de pensar es siempre de respeto y de consideración hacia los que tengo frente a mí y a mi cargo... dentro de las clases siempre mantengo el respeto, el trato equitativo dentro de lo que es el género...”*¹².
14. Ernesto fue profesor de Fernanda durante dos años. Para Fernanda cuando llegó a noveno año *“todo se fue haciendo como más denso y yo ya hasta cambié mi actitud”*¹³, las estudiantes mayores le decían *“tendrás cuidado con él o cosas así.”*¹⁴
15. El profesor trataba de forma diferente a los hombres y a las mujeres. *“En cultura física él siempre a nosotras nos exigía, solamente nos exigía a nosotras así que nos saquemos*

¹⁰ Nombre ficticio para garantizar confidencialidad e identidad de la estudiante.

¹¹ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

¹² Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

¹³ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

¹⁴ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

el pantalón, que si queríamos estar con la chompa, nos quedemos con la chompa, pero que el pantalón tenía, o sea, que teníamos que estar en short, a nosotras nos exigía y a los hombres no.”¹⁵

16. Las mujeres sentían las miradas del profesor. Entre ellas comentaban: *“ve, ya te estaba viendo el viejo morboso así o cúbrete o date la vuelta o cosas así... siempre su manera de vernos a las mujeres es muy incómoda... me siento acosada, porque si nos sabe mirar, y es muy incómodo que nos mire las chichis y el boyo [nalga]...”*¹⁶.
17. Señalan que cuando hacían gimnasia, *“teníamos que subirnos a las barras y como era una barra alta, obviamente teníamos que saltar o no alcanzábamos y él nos impulsaba. Pero a los hombres les cogía así, como de la chompa. Así, de aquí de la chompa [señala con las manos] y les subía, así tras; y, a las mujeres, a ellas les cogía así [se levanta y señala con las manos], les cogía desde aquí [señala las caderas], y tas les subía, pero así como con la mano aquí y les impulsaba... eso era con todas las mujeres.”*¹⁷
18. De acuerdo con Fernanda, cuando intentó hacer lo mismo con ella le dijo al profesor *“no, no licen. Déjeme nomas. Yo puedo sola... y me subí a las barras y empecé a hacer... yo no le dejé que me haga eso...”*¹⁸.
19. Hasta que un día suceden dos hechos que destacan el profesor y Fernanda.
20. El profesor recuerda que un compañero de Fernanda (Juan) estaba molestando a los estudiantes de un año menor (octavo) y les estaba quitando el espacio para jugar en el patio. Le pidieron que intervenga como docente. Entonces les dijo: *“Les pido de manera muy educada, pero sí firme que se retiren y el señor, Juan manifiesta: “ven sácame” entonces me acerco y me dice: “¿qué me vas a pegar?” No, le digo. Yo no tengo por qué pegarte. Yo no soy de ese tipo de personas. Tal vez en tu casa te traten así. El joven se presenta ante la autoridad y presenta una denuncia de maltrato físico... El señor vicerrector le dice que bueno, que está bien, que se haga ese proceso y que lo haga por escrito... ante lo cual la madre de familia se retira y no lo hace de manera escrita esa denuncia... y después presenta la joven una denuncia [Fernanda]... Y de ahí parte toda esta situación...”*¹⁹. El profesor sostuvo que, por este hecho, *“dos adolescentes se ponen de acuerdo más el padre de familia en afectar a un docente.”*²⁰
21. El 6 de enero de 2019, el otro hecho, Fernanda estaba en el patio y se dirige al aula de clase. *“Me faltaba una grada para ir al curso y el docente estaba atrás y me dio con la llave, yo le quedé viendo y no me dijo nada pero me dio en mis nachitas [nalga] con la*

¹⁵ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

¹⁶ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 8.

¹⁷ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

¹⁸ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

¹⁹ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

²⁰ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

llave... ”²¹. Esto fue visto por otros compañeros y compañeras. Fernanda subió corriendo indignada a la clase. Ese día Fernanda le contó a su padre y a su madre lo sucedido.

22. Al día siguiente, el padre fue al colegio. Se encontró con Fernanda y le pidió, una vez más, que le cuente lo sucedido. Estaba “*super ofendido*.”²² Según relata el padre, “*le cogí la mano a mi hija y le dije que vamos a enfrentar esto... Yo fui a buscarle al profesor porque nunca había tenido contacto yo con él. Yo no sabía quién era este profesor. Yo le pedí a mi hija que me indique cuál era el profesor. Mi hija me indicó. El profesor estaba en el patio y, claro, yo fui y le increpé. Y le dije que ahora si haga en delante mío todo lo que le hizo en las gradas a mi hija...*”²³.
23. Según el profesor, recibió insultos públicamente por el padre de Fernanda: “*me ofendió, me afectó, me insultó delante de todos, públicamente, delante de las autoridades.*”²⁴
24. Ese momento, de acuerdo al padre de Fernanda, “*el profesor se ofuscó... vino la señora inspectora, vino el señor rector, sí, y por supuesto ahí el profesor ya tomó algo de conciencia de lo que estaba pasando... y ahí bajó el tono, y ahí bajó la cabeza, y ahí no me pudo decir nada.*”²⁵
25. Fueron a la inspección. Las autoridades del colegio, el profesor, el padre de familia y Fernanda estaban ahí. Según el padre de Fernanda, “*Yo le recalqué a mi hija que ella tiene todo el apoyo de sus padres y que diga sin miedo, que venza ese miedo...*”²⁶. Fernanda contó, una vez más, lo que le había sucedido a ella y lo que pasaba en las clases de gimnasia. “*El profesor en ese momento, sí, me pidió disculpas. El profesor aceptó. El profesor me dijo que si había, que si había habido alguna, alguna mirada morbosa de parte de él. Que le disculpe. Que esa nunca fue su intención. Yo le dije que no había tal, que esto se iba a ir hasta las últimas consecuencias.*”²⁷ Y Fernanda y su padre salieron del colegio.

(2) *El procedimiento administrativo*

26. El 8 de enero de 2019, la psicóloga clínica del Departamento de Consejería Estudiantil (“DECE”) entrevistó a cuatro compañeras de Fernanda, corroboró su testimonio y elaboró un informe. El mismo día, el rector del colegio comunicó sobre el hecho y el

²¹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 8.

²² Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

²³ Padre de Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

²⁴ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

²⁵ Padre de Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

²⁶ Padre de Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

²⁷ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

presunto acoso sexual a la Dirección Distrital de Educación de la provincia²⁸ y al Departamento de Atención Integral de la Fiscalía General del Estado.²⁹

27. La Junta Distrital de Resolución de Conflictos acogió el informe de procedencia del sumario administrativo y dispuso a la Unidad Distrital de Talento Humano que inicie la sustanciación de la causa (12 de febrero de 2019).
28. La Unidad Distrital de Talento Humano dictó auto de llamamiento a sumario administrativo en contra del profesor (21 de febrero), con base en varios testimonios y mencionó los siguientes hechos narrados por Fernanda:

Nosotros cuando hacemos Educación física, el docente nos obliga a sacar el uniforme solo a las mujeres y cuando les ve a los hombres no les dice nada, yo cuando estoy con el mes le digo que no puedo sacarme y él nos dice “le pongo cero”; y con otras compañeras igual... lo de las barras a una la subió la chompa y a [una compañera] le cogió de la cadera... eso hizo con todas las mujeres, pero yo hice el ejercicio solo con la chompa en la cadera, yo me di cuenta que él me va a ver y le quedé viendo y él se dio cuenta y ahí regresó a ver a otro lado y luego los compañeros dijeron “allí está morbosamente viéndoles”... yo estaba subiendo, me faltaba una grada para ir al curso y el docente estaba atrás y me dio con la llave, yo le quedé viendo y no me dijo nada, pero me dio en mis nachitas con la llave... siempre con su manera de vernos a las mujeres es muy incómodo... a veces me siento acosada, porque si nos sabe mirar, y es muy incómodo que nos mire las chichis y boyo (trasero)...³⁰

29. El 1 de marzo de 2019, el profesor negó los hechos, manifestó que ejerce su profesión con responsabilidad y probidad, pidió que se respete el debido proceso, solicitó que Fernanda rinda su versión al igual que dos estudiantes más, que rindan sus versiones dos docentes que suelen estar en sus clases (apoyando a personas con discapacidad), que se anexe su expediente administrativo y que se señale día y hora para rendir su versión.³¹
30. El 6 de marzo de 2019, la Unidad Distrital abrió la causa a prueba y dispuso que lo pedido por el profesor se considere en el momento oportuno y que presente el pedido de pruebas dentro del término probatorio abierto.³²

²⁸ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 138.

²⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 10.

³⁰ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 108v.

³¹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 118.

³² Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 116.

31. El 8 de marzo de 2019, la Unidad Distrital reprodujo como prueba el informe del DECE y dispuso que comparezcan la psicóloga, el rector, la madre de Fernanda, Fernanda, y pidió que se remita un informe de seguimiento sobre Fernanda.³³
32. El 11 de marzo de 2019, la psicóloga rindió su versión y se ratificó en su informe;³⁴ el rector rindió su versión y comentó sobre la reunión con el profesor y el padre de familia y el trámite que dio al informe; la madre de Fernanda rindió su versión y comentó, además de los hechos narrados, que *“la esposa del licenciado procede a decirme que necesita conversar conmigo de mujer a mujer porque lo sucedido con su esposo es un mal entendido”*³⁵.
33. El 12 de marzo de 2019, el profesor, mediante un escrito, pidió que se tome como prueba a su favor lo que le sea favorable, negó las pruebas practicadas, negó el procedimiento por vulnerar el debido proceso, presentó varios pliegos de preguntas para el rector³⁶, a la mamá de Fernanda³⁷ y a Fernanda³⁸, y que se llame a rendir versión al padre de Fernanda. El mismo día, la Unidad Distrital de Talento Humano negó la solicitud de formular preguntas al rector de la escuela, a la mamá de Fernanda y a Fernanda, por ser impertinentes, y llamó a rendir versión al padre de Fernanda.³⁹

³³ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 125.

³⁴ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja. 133.

³⁵ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja. 148v.

³⁶ Las preguntas dirigidas al rector fueron: ¿Qué hechos observó y le consta en forma personal?, ¿Antes de esta denuncia, alguna vez llegó a su conocimiento presuntos acosos o abusos sexuales por parte del Lcdo. Ernesto Mafla en contra de estudiantes?, ¿Cuál ha sido la conducta normal del Lcdo. Ernesto Mafla en su vida cotidiana profesional?, ¿Es verdad que el padre de la estudiante [Fernanda], en presencia suya amenazó al hoy profesor sumariado?, ¿Recibió usted alguna queja o denuncia de otros estudiantes sobre el presunto acoso sexual que hoy pretenden responsabilizar al Lcdo. Ernesto Mafla?, ¿Pudo usted observar las presuntas miradas de connotación sexual que denuncia la estudiante [Fernanda]?, ¿Alguna vez se acercaron a usted las docentes compañeras del Lcdo. Mafla, para denunciar los presuntos hechos que advierte la estudiante?, ¿Por qué razón no dispuso que se investigue o pregunte a los compañeros estudiantes de [Fernanda], si ellos miraron o les consta lo que dice [Fernanda]?

³⁷ Las preguntas dirigidas a la mamá de Fernanda fueron: ¿Qué hechos le constan personalmente?, ¿Usted ya rindió su versión en la Fiscalía?, ¿Es verdad que el padre de [Fernanda], por enojo contra el Lcdo. Mafla, puso esta denuncia?

³⁸ Las preguntas dirigidas a Fernanda fueron: ¿Cuántos años estudia en esta Unidad Educativa?, ¿Cuántos compañeros (as) tiene en su curso?, ¿Usted dice que se ha sentido incómoda por ciertas miradas de su profesor... esa presunta actitud y miradas fueron en horas de clases?, ¿Por qué su papá se enojó con el Lcdo. Ernesto Mafla?, ¿Sabe usted por qué existe esta denuncia en contra del Lcdo. Mafla?, ¿Es cierto que compañeros (as) suyos observaron las miradas del Lcdo. Mafla hacia usted?, ¿Quién le dijo que ponga esta denuncia?, ¿Qué opina su papá de esta denuncia?, ¿Si sus compañeros sabían de esas miradas del Lcdo. Mafla hacia usted, deben haberle aconsejado que lo denuncie o no?, ¿Sabe usted quien puso esta denuncia en contra del Lcdo. Ernesto Mafla?

³⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 146.

34. El 12 de marzo de 2019, Fernanda rindió su versión y reiteró la que dio en el colegio; al día siguiente, el padre de Fernanda rindió su versión de los hechos.⁴⁰
35. El 2 de abril de 2019 tuvo lugar la audiencia oral ante el delegado de la Unidad Distrital. Intervinieron la abogada de la Dirección Distrital, Estefanía Zúñiga, y el abogado defensor del profesor, Carlos Poveda.⁴¹
36. El profesor, a través de su abogado, alegó el estado de inocencia, la necesidad de respetar el debido proceso, la naturaleza del régimen disciplinario como sistema acusatorio, la invalidez de las pruebas por haber sido “reproducidas”, la falta de justificación de los informes y versiones presentadas.⁴² Se concedió el derecho a la réplica. La Unidad Distrital insistió en que se ha demostrado, con los informes y versiones presentadas, los hechos y que procede la destitución. El profesor, por su parte, insistió en que no tiene que probar la inocencia y que las versiones e informes no tienen validez probatoria.⁴³
37. El 15 de abril de 2019, el delegado de la Unidad Distrital de la Junta Distrital presentó el “Informe Final del Sumario Administrativo”, en el que se transcriben todas las pruebas y se recomienda la sanción de destitución al profesor por “cometer infracciones de acoso sexual, abuso, violencia sexual u otros delitos sexuales.”⁴⁴
38. El 30 de abril de 2019, la Junta Distrital de Resolución de Conflictos (Latacunga) acoge el informe emitido por la Unidad de Talento Humano, consideró que “respecto a la prohibición de cometer actos de connotación sexual, al no haber respetado y protegido la integridad física sexual de su estudiante... transgrede de manera directa la normativa legal vigente...”, sancionó con la destitución al docente y dispuso a la Unidad de Talento Humano la elaboración de la acción de personal.⁴⁵ Además, indicó que “en cuanto tiene que ver a la prueba aportada por la parte sumariada, se debe hacer mención que la misma no ayuda en nada a desvirtuar los hechos denunciados.”⁴⁶
39. El 16 de mayo de 2019, el profesor apeló. Alegó nulidad por considerar que en la decisión hubo transcripciones textuales a los testimonios, que no hubo motivación, que la resolución no es clara y que se atentó a la seguridad jurídica por no haberse probado las excepciones del artículo 153 del COGEP.

⁴⁰ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja. 154v.

⁴¹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 169 – 172.

⁴² Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 170 – 171v.

⁴³ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 172.

⁴⁴ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja.184 a 195v.

⁴⁵ De acuerdo a la Junta Distrital: “se afirma la vulneración consagrada en el literal u) del Art. 132 de la LOEI”. Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 210v.

⁴⁶ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 24.

40. El 14 de junio de 2019, la Coordinación Zonal de Educación No. 3 negó el recurso de apelación y concluyó entre otras cosas que:

...en las infracciones de connotación sexual, resulta difícil recabar una serie de pruebas... que sirvan para desvanecer el estado de inocencia del agresor... generalmente la infracción es cometida en la clandestinidad y sin testigos... En el presente caso, la prueba es el informe del hecho de violencia; prueba indiciaria suficiente para desvanecer el estado de inocencia del recurrente.⁴⁷

[el profesor] *no ha destruido la presunción de legitimidad de la resolución impugnada, debido a que no alegó y no probó lo pertinente a la razón de anulabilidad o ilegalidad en forma contundente.⁴⁸*

41. El 3 de julio de 2019, el profesor interpuso recurso extraordinario de revisión.
42. El 17 de septiembre de 2019, el subsecretario para la Innovación Educativa y el Buen Vivir, por delegación de la ministra de Educación, Diego Fernando Paz Enríquez, después de atender las alegaciones del profesor (vulneración a la presunción de inocencia, a la motivación y no demostración de los hechos), y de argumentar que no existió error de hecho ni derecho, negó el recurso.⁴⁹

(3) *La acción de protección*

43. El 8 de noviembre de 2019, el profesor presentó una acción de protección en contra de Diego Fernando Paz Enríquez, subsecretario para la Innovación Educativa y el Buen Vivir⁵⁰, por la resolución de destitución de su cargo. Alegó que se vulneraron sus derechos a la motivación, seguridad jurídica, al trabajo y al debido proceso en la garantía de la proporcionalidad. Pidió la declaración de violación de derechos, el reintegro al puesto de trabajo que ocupaba y disculpas públicas.
44. El 9 de diciembre de 2019, la Jueza Mayra Chimborazo Palma, de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga (“juez de primera instancia”), aceptó la acción de protección, declaró la vulneración de los derechos al trabajo, a la seguridad jurídica y al debido proceso,⁵¹ dejó sin efecto la resolución administrativa de destitución, ordenó la restitución de funciones al profesor y la cancelación de remuneraciones dejadas de percibir y dispuso que la Defensoría del Pueblo de Cotopaxi realice el seguimiento del cumplimiento de la sentencia.

⁴⁷ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 37.

⁴⁸ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 38.

⁴⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 46 – 53.

⁵⁰ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774.

⁵¹ Artículos 33, 82, 76.7, a, b, c y l de la Constitución.

45. El Ministerio de Educación apeló (12 de diciembre de 2019).
46. La Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familiar, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi (“jueces de segunda instancia”), conformada por los jueces Ruth Amelia Yazán Montenegro, Ana Lucía Merchán Larrea y Diego Xavier Mogro Muñoz, conocieron la causa. El 31 de enero de 2020, la Sala Especializada rechazó la apelación y confirmó la sentencia de primera instancia.⁵²
47. El 3 de marzo de 2020, el Ministerio de Educación presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de 31 de enero de 2020,⁵³ y alegó la vulneración a los derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, a la defensa y a la seguridad jurídica.
48. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los jueces constitucionales Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado y Hernán Salgado Pesantes, inadmitió la causa y resolvió remitirla a la Sala de Selección de la Corte Constitucional el 9 de julio de 2020.⁵⁴

(4) Procedimiento ante la Fiscalía

49. El 8 de enero de 2019, el rector del colegio informó a la Fiscalía Distrital sobre los hechos y se inició una indagación por el presunto delito de acoso sexual.⁵⁵ Se solicitaron varias diligencias, entre otras la valoración psicológica, informe del entorno social, reconocimiento del lugar, la versión del sospechoso y otras versiones.
50. El informe psicológico concluyó que Fernanda no presenta “*síntomas significativos relacionados a algún hecho violento... no hay perturbación de ansiedad... ausencia de síntomas depresivos... el ambiente en el que se desarrolla aparentemente es adecuado lo que permite aflorar una buena resolución de conflictos.*”⁵⁶
51. El 4 de junio de 2019, el profesor rindió su versión y negó los hechos.⁵⁷ Compareció una de las compañeras de Fernanda y manifestó que “*a mí me ayudó, me cogió de la cintura para impulsarme para las barras porque yo no podía... a las demás compañeras*

⁵² Los jueces de segunda instancia indicaron que “*al accionante prácticamente se le impuso un procedimiento previsto en el COGEP, que nunca fue previamente anunciado ni motivado cuando existían normas expresas como la Ley Orgánica de Educación Intercultural y su Reglamento y la LOSEP y su Reglamento*”.

⁵³ Corte Constitucional, Caso No. 445-20-EP, fojas 40 – 45.

⁵⁴ Corte Constitucional, Caso No. 445-20-EP, auto de admisión de 9 de julio de 2020.

⁵⁵ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 3.

⁵⁶ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 32.

⁵⁷ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 46.

*igual les ayudaba, les cogía de la cintura, no hizo nada raro, yo no me sentí incómoda porque me ayudó... ”.*⁵⁸ Otra compañera afirmó que *“siempre nos ayuda en las clases y sí quisiera que el licenciado siga dando clases, nunca he tenido inconveniente con él.”*⁵⁹ Comparecieron dos madres de familia y dos profesoras y manifestaron que no conocen ni les consta los hechos denunciados.⁶⁰

- 52.** El 19 de marzo de 2019, la agente fiscal de la Fiscalía de Violencia de Género consideró que *“no existen suficientes elementos para formular cargos”* y solicitó el archivo de la investigación previa.⁶¹
- 53.** El 6 de julio de 2020, el juez de la Unidad Judicial Penal de Latacunga señaló *“[p]or considerar ajustada a derecho la petición fiscal RESUELVO, ACEPTAR la misma y ordenar el ARCHIVO de la causa”* (énfasis original).⁶²

(5) Hechos posteriores

- 54.** Después de lo sucedido Fernanda cuando iba al colegio y veía al profesor dijo *“me molesta verlo, pero no le tengo miedo.”*⁶³
- 55.** Fernanda tuvo el apoyo de su familia durante todo el proceso de este caso, desde la denuncia hasta la búsqueda de otro colegio. La clave, según el padre de Fernanda, *“es que hay que creerles.”*⁶⁴
- 56.** De acuerdo con Fernanda, después de haber denunciado lo sucedido, su situación en el colegio se volvió tormentosa:

*me acuerdo que a veces lloraba en los recreos porque me veían mal los profesores... había algunos que se llevaban bien conmigo y a partir de eso empezaron a dejar de llevarse, me veían mal, ya no me saludaban, ya eran como mucho más distantes... yo me sentía mal. Los papás de mis compañeras les prohibieron llevarse conmigo... lloraba mucho, no tenía ganas de ir al colegio para nada, decía otra vez, ya dios mío, ya acábate año, por favor.*⁶⁵

...con mi mejor amiga nos tuvimos que llevar de manera secreta íbamos por los pasillos caminando juntas y ya veíamos a algún profesor que se acercaba que les conocía a los

⁵⁸ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 76.

⁵⁹ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 80.

⁶⁰ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, fojas 80, 81, 83 y 85.

⁶¹ Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 87.

⁶² Fiscalía de la Unidad de Violencia de Género de Latacunga, Expediente Fiscal N. 050101819010088, foja 93.

⁶³ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 151v.

⁶⁴ Padre de Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

⁶⁵ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

*papás y nos separábamos y yo me iba por un lado, o me viraba para que no me vean que, o sea, para que no vean que era yo... todo eso fue muy tedioso para mí.*⁶⁶

57. Todo el proceso vivido fue sentido por la madre de Fernanda como un “calvario”: “*el trámite fue largo, fue tedioso, en realidad créame para nosotros se volvió en un calvario porque a raíz de esto mi hija tuvo muchos inconvenientes en esa institución educativa... empezamos a tener problemas con las amigas, compañeras del señor profesor y claro empezaron a tomar represalias contra mi hija...*”.

58. Cuando se archivó el caso en la Fiscalía, la madre recuerda:

*...se nos aconsejó que dejáramos ahí porque dijeron que no hubo violación, que no hay acoso... ¿Qué esperaban que a mi hija el profesor la viole para poder decir: ahí sí fue acoso? ... como mujer, como madre fue tan indignante que en la Fiscalía me digan: un sano consejo, es que mejor ustedes no sigan más con el proceso porque no hubo una violación, no hubo besos, toqueteos y cosas así.*⁶⁷

59. Para el profesor el procedimiento administrativo fue injusto, recalca que únicamente le llamaron a decir que estaba destituido “*en ningún momento me dieron la opción de dar una versión, entonces cómo puedo defenderme.*”⁶⁸ Como consecuencia indica que “*esto ha afectado mi vida afectiva, la forma en cómo me ve la gente que sabe de esta situación... yo soy el afectado durante todo este proceso, he sido afectado en todos aspectos más en el emocional, me he visto en dos años de enfermedades que ustedes tranquilamente lo pueden evidenciar en la historia clínica del Seguro y son situaciones en las cuales uno no sabe qué hacer...*”.⁶⁹

60. Al finalizar el año escolar Fernanda se cambió de colegio, ahora señala que:

*...en este colegio estoy con buenas notas, tengo un buen nivel académico... aprendo un poquito rápido... no tengo ningún problema... me siento full bien, me siento feliz, me dan hasta ganas de aprender, me dan hasta ganas de ir al colegio, estoy bien ahí.*⁷⁰

IV. Análisis constitucional

61. La revisión constitucional es un mecanismo previsto en la Constitución para “*expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante*”⁷¹ respecto de las garantías constitucionales. Mediante este mecanismo, la Corte Constitucional conoce los hechos, que constan tanto en los expedientes de garantías como aquellos que lleguen a su conocimiento durante la sustanciación de la causa, para —entre otros objetivos— desarrollar el contenido de derechos y las garantías, tutelar los derechos que fueron inadecuadamente resueltos o que no fueron tutelados, para corregir las actuaciones de

⁶⁶ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

⁶⁷ Madre de Fernanda, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

⁶⁸ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

⁶⁹ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

⁷⁰ Fernanda, testimonio en audiencia reservada, 22 de junio de 2021.

⁷¹ Constitución, artículo 436 (6).

los jueces y juezas.

62. La Corte considera que debe revisar los hechos a la luz de los derechos de la estudiante, la comunidad educativa y los derechos del profesor que fueron alegados en la acción de protección en cinco acápite: (1) el patriarcado y el acoso sexual; (2) los derechos de la estudiante y de la comunidad educativa; (3) los derechos del profesor, el procedimiento administrativo y la acción de protección; (4) la justicia restaurativa y el acoso sexual; y (5) la reparación integral.

(6) *El patriarcado y el acoso sexual*

El contexto

63. El caso trata sobre el acoso sexual sufrido por una persona adolescente por parte de un profesor de un colegio del Ecuador. El profesor fue sancionado administrativamente (dejar de ser profesor y salir del colegio) y, luego de obtener una sentencia a su favor mediante garantía constitucional, retornó a la institución educativa.
64. El hecho no es aislado y forma parte de la vida cotidiana de los espacios e instituciones educativas.⁷² Miles de niños, niñas y adolescentes (4.221) sufrieron violencia sexual por parte de docentes, personal escolar, conserjes, conductores de transporte escolar y compañeros de estudios.⁷³
65. Entre marzo de 2018 a mayo de 2021 se registraron 11.961 casos de violencia sexual a través del Sistema Educativo Nacional. De esos, el 18.33% (2.193 casos) fueron perpetrados por docentes y autoridades.⁷⁴ En el 2019, el 12% de niñas de 15 años o más habían sufrido algún tipo de violencia en un entorno educativo. Más del 6% de este grupo declaró haber sido víctima de violencia sexual. La gran mayoría de las víctimas no denuncia la violencia.⁷⁵ En la mayoría de los casos los responsables de los abusos fueron hombres (3.480 frente a 95 mujeres agresoras).⁷⁶

⁷² En Ecuador, entre 2014 y mayo de 2020, el Ministerio de Educación registró 3.607 denuncias de violencia sexual en las instituciones educativas Human Rights Watch, “Es una lucha constante” La violencia sexual en instituciones educativas y los esfuerzos de jóvenes sobrevivientes por obtener justicia en el Ecuador, 9 de diciembre de 2020, <https://www.hrw.org/es/report/2020/12/09/es-una-lucha-constante/la-violencia-sexual-en-instituciones-educativas-y-los>

⁷³ Human Rights Watch, “Es una lucha constante” La violencia sexual en instituciones educativas y los esfuerzos de jóvenes sobrevivientes por obtener justicia en el Ecuador, 9 de diciembre de 2020, <https://www.hrw.org/es/report/2020/12/09/es-una-lucha-constante/la-violencia-sexual-en-instituciones-educativas-y-los>

⁷⁴ Ministerio de Educación y Cultura, presentación en audiencia, 22 de junio de 2021.

⁷⁵ INEC, “Encuesta nacional sobre relaciones familiares y violencia de género contra las mujeres (ENVIGMU)”, Boletín, noviembre de 2019, https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/Violencia_de_genero_2019/Principales%20resultados%20ENVIGMU%202019.pdf%20 (consultado el 15 de octubre de 2020), páginas. 8-9.

⁷⁶ Human Rights Watch, “Es una lucha constante” La violencia sexual en instituciones educativas y los esfuerzos de jóvenes sobrevivientes por obtener justicia en el Ecuador, 9 de diciembre de 2020, <https://www.hrw.org/es/report/2020/12/09/es-una-lucha-constante/la-violencia-sexual-en-instituciones-educativas-y-los>

66. El 84% de los casos denunciados, provenientes del sistema educativo, han quedado en la impunidad; apenas el 3% de los casos van a juicio.⁷⁷ Este caso es 1 de esos 3 de cada cien casos que fue denunciado ante la Fiscalía. Sin embargo, este caso también refleja, si la Corte no revisa los hechos, 1 de los 84% casos que terminaría en la impunidad. La generalidad de los hechos hace necesario, para su comprensión, analizar las características de ese espacio, que podría denominarse *patriarcal*.

Los espacios patriarcales y el acoso sexual

67. Los espacios patriarcales se caracterizan, entre otras, por ser un ambiente de poder en el que quien representa lo masculino, que generalmente son los hombres, ejercen roles en los que tienden a oprimir, someter, abusar, invisibilizar, cosificar, violentar, acosar a quien representa lo femenino, que suelen ser mujeres (masculinidad patriarcal). Los roles de género se producen y reproducen en sociedad y se aprende durante toda la vida.
68. Las manifestaciones de poder constituyen acciones u omisiones violentas, que pueden ser sutiles y hasta imperceptibles, como las miradas o gestos que generan incomodidad, o pueden ocasionar daños evidentes, graves e inequívocos, como la violación, el maltrato físico y el femicidio. Cuando existe la oportunidad, el ejercicio de poder masculino se manifiesta en cualquier espacio.⁷⁸ Entre ellos, los hogares, los juzgados y tribunales de justicia, los gimnasios, los teatros, la calle, las universidades, las empresas, los colegios.
69. El conflicto generado en un contexto patriarcal no debería limitarse a la persona que manifiesta el síntoma (violencias). El problema no solo es la persona que acosa o abusa. El problema es el sistema patriarcal.⁷⁹ En el caso, como se puede apreciar, la persona es un profesor del sistema público educativo y la situación, específicamente, la clase de educación física de la Unidad Educativa.

La comunidad educativa y el patriarcalismo como conflicto

⁷⁷ Human Rights Watch, “Es una lucha constante” La violencia sexual en instituciones educativas y los esfuerzos de jóvenes sobrevivientes por obtener justicia en el Ecuador, 9 de diciembre de 2020, <https://www.hrw.org/es/report/2020/12/09/es-una-lucha-constante/la-violencia-sexual-en-instituciones-educativas-y-los>

⁷⁸ Rita Segato, “Las estructuras del género y el mandato de violación”, en *Las estructuras elementales de la violencia* (Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes, 2003), páginas 21 a 49.

⁷⁹ Al menos tres factores deben ser tomados en cuenta al momento de analizar los hechos ocurridos, comprender las causas y los efectos, y encontrar responsables: las personas, las situaciones y el sistema. Si el análisis se centra y se agota en las personas que participan en la violencia, sin duda no se atenderán las causas estructurales del problema y los hechos violentos lamentablemente se repetirán. La persona podría tener tendencia a cometer actos violentos o a evitarlos, pero, en cualquier caso, responderá a las situaciones y al sistema. La situación es el contexto inmediato que tiene el poder para condicionar, en un momento dado, el rol y el estatus de una persona. El sistema es el conjunto de instituciones que crean las normas, producen los actores, tiene valores y el poder para crear el escenario en el que se produce la situación y se desenvuelve la persona. Corte Constitucional, Sentencia N. 365-18-JH y acumulados, Voto concurrente, párrafo 14, página 92.

70. De las cifras antes expuestas se puede concluir que las unidades educativas están en una sociedad patriarcal, en el que se reproduce la cultura dominante, las relaciones de poder, la exclusión, las desigualdades y la violencia de género.⁸⁰
71. Una unidad educativa, escuela o colegio, está conformada por personas que, según la ley, forman una comunidad: autoridades, docentes, estudiantes, madres y padres de familia o representantes legales y personal administrativo y de servicio...⁸¹ La comunidad educativa tiene como finalidad, entre otras, impulsar, en el marco del respeto a los derechos humanos, “*la equidad de género, la justicia, la solidaridad y la paz...*”⁸². Para el efecto, el sistema jurídico reconoce derechos y obligaciones. En particular con relación a los hechos del caso, al mutuo respeto a los derechos, a tener protección integral y en condiciones adecuadas para el desarrollo educativo.⁸³ Entre las obligaciones de la comunidad educativa encontramos, entre otras, la convivencia armónica y la resolución pacífica de los conflictos en la comunidad educativa, mantener un ambiente propicio para el desarrollo de las actividades educativas, respetar y proteger la integridad física, psicológica y sexual de las y los estudiantes y en general de todos los miembros de la comunidad.⁸⁴
72. El conflicto es un fenómeno inevitable en la interacción entre personas diversas dentro de una comunidad. La forma de afrontar el conflicto es fundamental para cumplir los fines constitucionales e institucionales.
73. La resolución de un conflicto puede fortalecer o debilitar una comunidad educativa.⁸⁵ Fortalece la comunidad educativa cuando permite cumplir los fines y propicia el ambiente educativo para la convivencia armónica de los miembros; cuando se desarrollan relaciones de confianza, apertura, colaboración, participación, empatía y reciprocidad; cuando contribuye, al resolverlo, a prevenir conflictos futuros.⁸⁶ Debilita a la comunidad cuando se utilizan mecanismos disciplinarios y autoritarios, cuando se imponen sanciones sin contar con la opinión del miembro de la comunidad educativa; cuando el mecanismo no promueve la participación ni el aprendizaje;⁸⁷ cuando, como resultado, los miembros son excluidos, se sienten atemorizados o se genera un ambiente

⁸⁰ Dafne Saldaña, *Reorganizar el patio de la escuela, un proceso colectivo para la transformación social*, 11 de noviembre de 2018, página 187.

⁸¹ LOEI, artículo 15.

⁸² Constitución, artículo 27.

⁸³ LOEI, artículo 17.

⁸⁴ LOEI, artículo 18.

⁸⁵ UNESCO, *Escuela para todos, juntos nos levantamos. Todos conformamos la comunidad educativa*, página 33.

⁸⁶ Antonio Medina y María Cacheiro, *La prevención de la violencia: La implicación de la comunidad educativa para evitar situaciones de acoso escolar*, UNED, página 98.

⁸⁷ La Opinión Consultiva No. 12 del Comité de Derechos del Niño, sobre el derecho del niño a ser escuchado, observó que el ámbito educativo preocupa “*el autoritarismo, la discriminación, la falta de respeto y la violencia continuadas que caracterizan la realidad de muchas escuelas y aulas. Esos entornos no propician que se expresen las opiniones del niño ni que se tengan debidamente en cuenta esas opiniones*”, párrafo 105. La Constitución prevé que la educación tenga un enfoque de cultura de paz y la LOEI, artículo 64, y su reglamento, artículo 90, determinan que este enfoque primará en la construcción de los códigos de convivencia.

que promueve el miedo, la desconfianza o profundiza la vulnerabilidad; cuando el hecho queda impune.

74. Si el problema profundo es el patriarcado y el acoso es un síntoma, que afectan de manera negativa los procesos de aprendizaje, que disminuyen el desempeño escolar de las víctimas y de quienes lo presencian, e inciden en el abandono escolar, en particular de niñas y mujeres adolescentes,⁸⁸ una unidad educativa debe aprovechar la oportunidad para afrontar al patriarcalismo.
75. Hay que prevenir las violencias y los abusos que se originan en el patriarcalismo. La prevención primaria implica que se deba informar, formar y generar conciencia sobre el sistema patriarcal y sus consecuencias, de tal forma que los niños, niñas y adolescentes puedan denunciar el hecho y oponerse activamente a actitudes y conductas abusivas; que el resto de miembros de la comunidad educativa no normalicen este sistema; que el presunto abusador y acosador reflexivamente pueda tener conciencia del rol patriarcal que ejerce para poder superarlo, de ser posible.
76. La otra forma de prevenir estas conductas es resolver el conflicto cuando se detecta de forma adecuada e integral. El mecanismo de denuncia individual puede complementarse con los mecanismos restaurativos, que afrontan el conflicto a nivel de la comunidad educativa. El caso refleja que los procedimientos administrativos y jurisdiccionales no resolvieron de forma adecuada el conflicto ni los derechos afectados.

(7) *Los derechos de la estudiante y de la comunidad educativa*

77. La Constitución establece un mandato general, que obliga a todas las entidades del Estado cuando conozcan un caso sobre acoso sexual, en el ámbito de sus competencias: *“Erradicar todas las formas de violencia en el sistema educativo y velar por la integridad física, psicológica y sexual de las estudiantes y los estudiantes.”*⁸⁹
78. La Constitución y las leyes ecuatorianas reconocen como un derecho la integridad, la libertad sexual⁹⁰ y el derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado.⁹¹ Además, el derecho a la protección y atención especial contra todo tipo de violencia, que incluye la violencia sexual.⁹²
79. Fernanda y las personas, hombres y mujeres, que forman parte de la comunidad educativa tienen el derecho al respeto a su integridad física y sexual, y a vivir en un ambiente sin violencia alguna.

⁸⁸ CEPAL y UNICEF, *Las violencias en el espacio escolar*, marzo de 2017, página 12, https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/41068/4/S1700122_es.pdf.

⁸⁹ Constitución, artículo 347 (6).

⁹⁰ Constitución, artículo 66 (3) (a); Código Niñez y Adolescencia, artículo 50.

⁹¹ Constitución, artículo 66 (3)(b).

⁹² Constitución, artículo 38 (4); CADH, artículo 5.

80. El Código Orgánico Integral Penal (“COIP”) ha establecido varias normas jurídicas que reconocen la importancia que ha dado la Asamblea Nacional al problema del abuso y acoso sexual. Entre otras, el COIP tipifica “*delitos contra la integridad sexual y reproductiva*”⁹³; define al acoso sexual⁹⁴ y al abuso sexual⁹⁵; considera una circunstancia agravante en la infracción penal contra la integridad sexual⁹⁶; establece regulaciones específicas sustantivas y procedimentales.⁹⁷

81. Las normas vigentes educativas consideran al acoso sexual en los siguientes términos:

Acoso sexual. Para efectos de la sanción disciplinaria, se entiende por acoso u hostigamiento sexual en el ámbito educativo, sin perjuicio de lo determinado en el Código Penal y en el Código de la Niñez y Adolescencia, toda conducta con un contenido sexual que se realice aislada o reiteradamente, escrita o verbal, gestual o física. Se consideran, para el efecto, las siguientes conductas o manifestaciones: ...

6. Realización de gestos, ademanes o cualquier otra conducta no verbal de naturaleza o connotación sexual; y,

*7. Acercamientos corporales y otros contactos físicos de naturaleza o connotación sexual.*⁹⁸

82. La Convención de Belém Do Pará recalca que se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica “*que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar...*”⁹⁹.

83. Los hechos denunciados, que fueron constatados por la Corte al describir los hechos del caso –topar con un llavero en la nalga de Fernanda, exigir que se quiten el pantalón y se queden en pantaloneta para hacer educación física solo las mujeres, ayudar a subir a la barra solo a las mujeres y mirar de forma “morbosa” a las estudiantes- son actos que se enmarcan dentro de lo conceptualizado como un acoso sexual y como una violación a

⁹³ COIP, Sección cuarta, artículos 164 al 175.

⁹⁴ COIP, artículo 166: “*algún acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, prevaleciendo de situación de autoridad... docente... con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación.*”

⁹⁵ COIP, artículo 166: “*[l]a persona que, en contra de la voluntad de otra, ejecute sobre ella o la obligue a ejecutar sobre sí misma u otra persona, un acto de naturaleza sexual, sin que exista penetración o acceso carnal.*”

⁹⁶ COIP, artículo 48 (1): “*[e]ncontrarse la víctima al momento de la comisión de la infracción, al cuidado o atención en establecimiento público o privado, tales como... educación...*”.

⁹⁷ COIP, artículo 175: la posibilidad de penas acumulativas, la posibilidad de medidas cautelares para proteger los derechos de las víctimas, la no consideración del comportamiento de la víctima antes de la comisión del delito, la irrelevancia del consentimiento de la persona menor de edad, la posibilidad de ingreso al programa de víctimas y testigos.

⁹⁸ Reglamento a la LOEL, artículo 354.

⁹⁹ OEA, *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”, 1994, artículo 2 literal b.*

los derechos a la integridad física y sexual de las personas estudiantes dentro de una comunidad educativa. Dichos actos constituyen violencia sexual en los términos antes descritos, produciendo en Fernanda sufrimiento físico, psicológico y moral.

(8) Los derechos del profesor, el procedimiento administrativo y la acción de protección

- 84.** En la demanda de acción de protección el profesor alegó que la decisión administrativa en el sumario disciplinario vulneró sus derechos a la motivación, seguridad jurídica, al trabajo y a la proporcionalidad. La Corte procederá a analizar cada uno de estos derechos invocados, dentro de la acción de protección, que tienen relación directa con el procedimiento administrativo llevado en contra del profesor.

El derecho a la motivación

- 85.** La Constitución establece que “[n]o habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”. La Corte ha establecido que el derecho a la motivación está compuesto por algunos supuestos que, entre otros, son: (i) enunciación de normativa o principios; y, (ii) explicación de la pertinencia de la aplicación de las normas en relación con los hechos.¹⁰⁰ El derecho al debido proceso en general, y la garantía de motivación en particular, se aplica tanto para las resoluciones jurisdiccionales como a las administrativas; y debe ser observado con particular importancia cuando el resultado es sancionatorio.
- 86.** El accionante adujo que la decisión administrativa “*se reduce a esgrimir supuestos elementos de hecho que no tienen relación con la apreciación jurídica del caso concreto; pero a la vez la transcripción de derechos y citas bibliográficas no aportan al cumplimiento de una decisión de estándares requeridos...*”¹⁰¹
- 87.** Sobre la motivación, la sentencia de primera instancia afirma que la resolución administrativa “*vulnera los derechos del accionante, pues evidentemente, la simple enunciación de normas, presumiblemente aplicables al caso... no es suficiente cuando las mismas carecen de sustento legal y probatorio, porque en realidad resulta inentendible, como pretendía la entidad accionada solventar lo dispuesto en el artículo 153 del COGEP, pues la norma como tal no guarda ningún tipo de asidero probatorio con ninguna pieza procesal del expediente, respecto del sumario administrativo... se hace alusión a normas procesales, que jamás fueron discutidas durante el sumario administrativo, y que sin embargo para sustentar la sanción disciplinaria (destitución), se hace relación al COGEP...*”¹⁰².

¹⁰⁰ Constitución, artículo 76.7 (1); y Corte Constitucional, Sentencia N°. 1795-13-EP/20, párrafo 13.

¹⁰¹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 60.

¹⁰² Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 20.

88. En la sentencia de segunda instancia se hace referencia únicamente al derecho a la motivación y se confirma la sentencia de primera instancia.¹⁰³ En la sentencia, después de describir las intervenciones y alegaciones y de citar varias normas de la Constitución y de instrumentos internacionales de derechos humanos, manifiesta su conformidad con el criterio de la jueza de primera instancia.¹⁰⁴
89. La Corte observa que la decisión administrativa del 30 de abril de 2019 está compuesta por nueve acápites y la decisión. Recoge al detalle la forma cómo se inició el hecho, determina la competencia y la atribución administrativa, analiza las normas procesales, solemnidades y validez, describe las pruebas actuadas durante la sustanciación del proceso (testimonial y documental), las pruebas de descargo (testimonial a Fernanda en la que incluso contesta preguntas del abogado defensor del profesor)¹⁰⁵ y analiza cada una de las alegaciones del profesor. Invoca el artículo 347 de la Constitución y la obligación de erradicar la violencia en el sistema educativo y de velar por la integridad física, psicológica y sexual de los estudiantes.¹⁰⁶ Explica la pertinencia de los hechos con las normas jurídicas. Concluye que se vulneraron los derechos de la estudiante previstos en la Constitución y en el Código de la Niñez y Adolescencia, y que el profesor cometió actos de connotación sexual en contra de Fernanda. Analiza la prueba presentada por el sumariado y concluye que *“ha sido tomada en consideración, sin que dicha prueba pueda desvanecer la acusación realizada en su contra.”*¹⁰⁷ El último acápite, *“Otras consideraciones”*, invoca el deber de protección a los niños y niñas y hace una reflexión sobre la potestad sancionadora, los derechos de las personas y el principio *“in dubio pro infante.”*¹⁰⁸ Finalmente decide acoger el informe final y sus recomendaciones, sanciona al profesor con la destitución, dispone la elaboración de la acción de personal y señala el derecho a impugnar del profesor.¹⁰⁹
90. La decisión hace una referencia al artículo 153 del COGEP en el contexto de valorar jurídicamente el escrito de contestación al inicio del sumario administrativo. El docente,

¹⁰³ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 48.

¹⁰⁴ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 46: *“...de que a través de esta utilización de norma legal que nada tiene que ver con el proceso sumario administrativo, que para ello existen normas pertinentes y de expresa aplicación como son: Ley Orgánica de Educación Intercultural LOEI y su Reglamento, como norma supletoria la Ley Orgánica del Servicio Público LOSEP y su Reglamento, por lo que se ha vulnerado el derecho constitucional previsto en el artículo 82 de la Constitución... y en este caso al someterle al accionante a una norma legal que no tiene ninguna relación con las reglas que regulan el proceso propio del sumario administrativo... irrespeto flagrante a la seguridad jurídica, también se vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de motivación... se le impuso un procedimiento previsto en el COGEP, que nunca fue previamente anunciado ni motivado...”*

¹⁰⁵ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 201v.

¹⁰⁶ Reglamento a la LOEI, artículo 354.6.

¹⁰⁷ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 208.

¹⁰⁸ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 209v.

¹⁰⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 197 – 211.

en su primer escrito, negó la validez del expediente y de las pruebas.¹¹⁰ La referencia al COGEP se la hace exclusivamente para resolver sobre las excepciones previas alegadas por el profesor, considerando que es norma supletoria para lo no previsto en la ley ni en su reglamento. La decisión determina que no presentó excepción previa alguna contemplada en la ley¹¹¹ y que no fue acompañada por evidencia fáctica que pueda afectar a la validez del procedimiento administrativo. En ese sentido, la utilización de una norma que, para el accionante, es ajena al objeto de la controversia, no afecta necesariamente la motivación. Las y los jueces deben realizar un análisis más profundo para determinar si la norma es o no pertinente, y si esta influye o no en la decisión.

91. La decisión de 14 de junio de 2019, emitida por el Coordinador Zonal N. 3 del Ministerio de Educación, Patricio Fabián Rivera, describe los antecedentes, afirma la competencia, invoca normas procesales y declara la validez, analiza las pruebas presentadas en la instrucción sumarial, responde a cada una de las alegaciones presentadas por el profesor. Concluye que el profesor no probó la razón de anulabilidad y no destruyó la presunción de legitimidad de los actos administrativos. Invoca normas de la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos y leyes que protegen a la niñez y adolescencia del maltrato y acoso sexual. Concluye que se vulneraron derechos y resuelve negar el recurso de apelación, ratificar la decisión y disponer el cumplimiento de lo decidido.¹¹²
92. La Corte considera que el órgano administrativo dio razones para establecer hechos a partir de pruebas que son concordantes: informe del DECE, versiones de varias estudiantes recogidas en el informe, versión de Fernanda, versión de los padres, versión del rector, prueban la existencia del hecho objeto del procedimiento administrativo y la correspondencia con una conducta que merece sanción administrativa. Además, la decisión hace relación a múltiples fuentes jurídicas y doctrinarias que son pertinentes y reflejan un esfuerzo notable para hacer persuasiva a la decisión administrativa y para derrotar lo que el accionante denomina “*estado de inocencia*” en el régimen disciplinario. El órgano administrativo dio razones para establecer tales hechos a partir de las pruebas.
93. Por citar las normas jurídicas aplicables y explicar la pertinencia, la Corte considera que la decisión en el sumario administrativo impugnada no vulneró el derecho a la motivación del profesor accionante.

¹¹⁰ Las excepciones presentadas por el profesor fueron dos: “*Niego y Tacho de falta y mal actuada las pruebas practicadas por la Dirección Distrital 05-01- por inconstitucional y ajena a la Litis... Niego y acoso de mal actuado el procedimiento administrativo practicado por la dirección distrital 05D01, por vulnerar, violar el Código Orgánico Administrativo y la Constitución de la República.*” Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 146 – 202v. Las excepciones presentadas por el profesor fueron dos: “*Niego y Tacho de falta y mal actuada las pruebas practicadas por la Dirección Distrital 05-01- por inconstitucional y ajena a la Litis... Niego y acoso de mal actuado el procedimiento administrativo practicado por la dirección distrital 05D01, por vulnerar, violar el Código Orgánico Administrativo y la Constitución de la República.*”

¹¹¹ COGEP, artículo 153.

¹¹² Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 229 – 235v.

94. Sin embargo, las sentencias en primera y segunda instancia tuvieron una conclusión diversa. La Corte no puede dejar de observar que los jueces y juezas, al conocer la acción de protección, incurren en lo que la Corte ha denominado deficiencia motivacional al constatar *incongruencia*.¹¹³
95. La incongruencia puede ser frente a las partes o frente al sistema jurídico. Frente a las partes cuando “*no se ha contestado algún argumento relevante de las partes procesales*”; frente al sistema jurídico cuando “*no se ha contestado alguna cuestión que el sistema jurídico –ley o la jurisprudencia– impone abordar en la resolución de los problemas jurídicos... con miras a tutelar de manera reforzada un derecho fundamental.*”¹¹⁴
96. Sobre la relevancia, la Corte ha dicho que los argumentos relevantes son aquellos “*que inciden significativamente en la resolución del correspondiente problema jurídico. Para evaluar si la incidencia es o no significativa, es preciso atender el contexto del debate judicial desplegado en el caso concreto.*”¹¹⁵ Los argumentos relevantes presentados por el abogado patrocinador del profesor fueron que, en la motivación, los elementos de hecho no tienen relación con la apreciación jurídica; que, en la seguridad jurídica, los medios probatorios y su valoración se analizó para confirmar su culpabilidad y se utilizó un solo medio probatorio testimonial (la versión de Fernanda); y que, en la proporcionalidad, atendiendo su carrera y el hecho, se pudo haber adoptado una sanción menos grave.
97. En cuanto al Ministerio de Educación los argumentos fueron que existía la vía contenciosa administrativa como mecanismo eficaz, que el acto es legítimo y se trata de un caso de legalidad; que no hay violación constitucional y que se siguió un procedimiento administrativo conforme la LOEI y su reglamento, respetando todos los parámetros para el debido proceso, por un hecho de connotación sexual contra una persona adolescente y contra la comunidad educativa; que existen varias pruebas en contra del docente (versión del rector, de la estudiante, del padre, el informe de DECE); que “*la versión de la víctima requiere dentro del proceso investigativo una mayor fuerza*”; que todas las autoridades observaron sus competencias constitucionales y legales, que se agotaron las instancias administrativas de impugnación y todas ratificaron la decisión.
98. Estos argumentos, debatidos durante el proceso de garantías constitucionales, no son analizados ni argumentados por los jueces y juezas de primera y segunda instancia. En otras palabras, los problemas jurídicos alrededor de los hechos presentados en la demanda y en la contestación no fueron respondidos.
99. La invocación al COGEP no fue un asunto que resolvía todas las alegaciones y todos los hechos controvertidos en el procedimiento administrativo. En el caso, por atender la

¹¹³ Corte Constitucional, Sentencia 1158-17-EP/21, párrafo 66.

¹¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia 1158-17-EP/21, párrafo 86.

¹¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia 1158-17-EP/21, párrafo 87.

argumentación del COGEP, los jueces y juezas de primera y segunda instancia dejaron de contestar los argumentos relevantes discutidos por las partes y, además, tergiversaron el debate procesal de tal manera que efectivamente no contestaron el problema central del caso puesto a su conocimiento, que fue el análisis de derechos en un procedimiento administrativo por acoso sexual. Tampoco examinaron pormenorizadamente si existió afectación de derechos constitucionales, incumpliendo con el requisito motivacional para el caso de la acción de protección¹¹⁶.

100. El cargo sobre el hecho objeto del procedimiento administrativo, el acoso sexual, fue absolutamente invisibilizado por parte de los jueces y juezas en las dos instancias. El proceso de garantías constitucionales se convirtió en un espacio que no consideró ni valoró los hechos denunciados por Fernanda y otras compañeras de clase.

101. Por todo lo expuesto, la jueza de primera instancia, Mayra Jeaneth Chimborazo Palma, y las juezas y juez de segunda instancia, Ruth Amelia Yazán Montenegro, Ana Lucía Merchán Larrea y Diego Xavier Mogro Muñoz, vulneraron la garantía de motivación en sus sentencias al no responder las alegaciones relevantes y emitir argumentaciones incongruentes.

El derecho a la seguridad jurídica

102. La Constitución determina que el derecho a la seguridad jurídica “*se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*”¹¹⁷. La Corte ha señalado que el administrado debe contar con reglas claras, estables y coherentes que le permitan tener una noción razonable del marco jurídico en que se desarrolla su accionar.

103. El accionante manifiesta que “*desde un inicio he sido tratado como culpable, en virtud inclusive de las medidas de protección emitidas en mi contra, y de ahí en adelante los medios probatorios y su valoración, han sido emitidos en esa condición, ya que no han sido analizados los hechos generados a mi favor la actividad probatoria demostrada... Un solo medio probatorio testimonial en la práctica ha servido para destituirme...*”¹¹⁸. Además, considera que la esfera penal es semejante a la administrativa.

104. Con relación a este derecho a la seguridad jurídica, la sentencia de instancia reitera el argumento sobre la invocación al COGEP y que, por ello, se vulneró la seguridad jurídica.¹¹⁹

¹¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1285-13-EP/19 de 4 de septiembre de 2019, párr. 28. Ver también: Sentencia No. 098-SEP-CC de 26 de noviembre de 2013.

¹¹⁷ Constitución, artículo 82.

¹¹⁸ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 60.

¹¹⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 18: “*en ninguna parte de la audiencia... se ha discutido EXCEPCIONES PREVIAS, previstas en el artículo 153 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS... norma procesal que no es supletoria en este tipo de procesos... dicho criterio violenta lo dispuesto en el artículo 82 de la Constitución*”

- 105.** El proceso disciplinario y sancionatorio se encuentra regulado en la ley y en los códigos de convivencia de las unidades educativas.¹²⁰ La aplicación de una medida cautelar de protección, en este caso la reubicación provisional del denunciado para que no tenga contacto con la supuesta víctima, de modo alguno puede considerarse como un adelanto de criterio o como una vulneración a la presunción de inocencia de la persona denunciada.¹²¹
- 106.** La tramitación del sumario administrativo debe respetar la garantía del debido proceso establecido en la Constitución, que incluye el derecho a la defensa.¹²² La Ley Orgánica de Educación Intercultural (“LOEI”) reconoce el debido proceso.¹²³ Las normas que regulan el sumario administrativo establecen la recepción de la denuncia, la elaboración de informes, la iniciación del sumario, el llamamiento al sumario con determinación de los hechos, documentos y el período para que conteste la persona denunciada (tres días),¹²⁴ el período de prueba,¹²⁵ la audiencia oral,¹²⁶ el informe con conclusiones y recomendaciones,¹²⁷ la determinación de la sanción si fuere el caso, la posibilidad de apelación, la acción de personal y la resolución del sumario administrativo.¹²⁸
- 107.** El rector de la escuela, desde que tuvo conocimiento de los hechos, siguió todos los procedimientos establecidos en el reglamento y en el protocolo: se hizo un informe por parte del DECE, se comunicó del hecho a la Dirección Distrital de Educación y a la Fiscalía. La Junta Distrital de Resolución de Conflictos también siguió los pasos establecidos en el reglamento: acogió el informe del colegio, dispuso el inicio del sumario administrativo y delegó la sustanciación a la Unidad Distrital de Talento Humano. La Unidad Distrital de Talento Humano comenzó el sumario administrativo (auto de llamamiento al sumario) por la situación de acoso (no solo por el hecho sucedido a Fernanda). El profesor contestó, negando los hechos, y solicitó las pruebas que consideró pertinentes.

¹²⁰ MINEDUC, *Protocolos y rutas de actuación frente a situaciones de violencia detectadas o cometidas en el sistema educativo*, 2020, página 62.

¹²¹ Reglamento a la LOEI, artículo 357.

¹²² Constitución, artículo 76.

¹²³ LOEI, artículo 58, literal e): “Garantizar el debido proceso en todo procedimiento orientado a establecer sanciones a los miembros de la comunidad educativa, docentes, trabajadoras y trabajadores, padres, madres de familia o representantes legales y estudiantes”; Reglamento de la LOEI, artículo 331: “las faltas leves y las faltas graves deben ser conocidas y resueltas dentro de la institución educativa mediante el mecanismo previsto en su Código de Convivencia, otorgándoles al estudiante y a su representante legal el derecho a la defensa” y agrega, en el artículo 344, que “En los procesos sancionatorios o disciplinarios previstos en la Ley Orgánica de Educación Intercultural y en este reglamento, se debe dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en su artículo 136 y en el 76 de la Constitución de la República”.

¹²⁴ Reglamento a la LOEI, artículo 348.

¹²⁵ Reglamento a la LOEI, artículo 349.

¹²⁶ Reglamento a la LOEI, artículo 350.

¹²⁷ Reglamento a la LOEI, artículo 351.

¹²⁸ Reglamento a la LOEI, artículo 352.

108.La Unidad Distrital abrió la causa a prueba. Se presentó como prueba el informe del DECE, las versiones de la psicóloga, rector, madre de Fernanda y Fernanda. El profesor presentó pliegos de preguntas para el rector, la mamá de Fernanda y Fernanda, solicitó que se llame a rendir la versión al papá de Fernanda; negó la validez de las pruebas; no pidió, dentro del período de prueba, que se tome su versión ni de las otras niñas y docentes que había solicitado prematuramente. La Unidad Distrital negó el pedido de preguntas por impertinentes y llamó a rendir versión al padre de Fernanda. El padre de Fernanda rindió su versión.

109.En la audiencia oral ante el delegado de la Unidad Distrital las partes, la Dirección Distrital y el profesor, pudieron argumentar sobre las pruebas presentadas. En esta alegación, el profesor argumentó que las versiones son referenciales o subjetivas, y que *“los medios probatorios no han sido suficientes, no han sido presentados de forma técnica y han sido evacuados sin respeto al debido proceso.”*¹²⁹ No argumentó en momento alguno no ser escuchado (por no dar su versión durante el período de prueba) sino que centró su atención en la invalidez de las pruebas, sin que haya brindado razones jurídicas para explicar por qué estas vulnerarían el debido proceso o algún otro derecho constitucional.

110.El proceso administrativo siguió el procedimiento establecido en la ley y el reglamento por lo que la Corte considera que se aplicaron reglas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades administrativas competentes al caso concreto y no se vulneró el derecho a la seguridad jurídica.

El derecho al trabajo

111.La Constitución reconoce el derecho al trabajo.¹³⁰ El derecho al trabajo no es un derecho absoluto y puede tener limitaciones. El sistema jurídico reconoce, tanto en el sector público como en el sector privado, causales para la terminación del trabajo. Las causales deben estar establecidas en la ley y debe aplicarse el debido proceso previo a la determinación de la causal. En consecuencia, la terminación del trabajo no afecta derechos constitucionales siempre que se realice acorde a los procedimientos establecidos en la ley y conforme las garantías del debido proceso.

112.El accionante sostiene que se vulneró su derecho al trabajo *“al concluir de manera abrupta mi relación laboral... por cuanto ya no tengo ingresos económicos para sustentarme...”*¹³¹.

113. En cuanto al derecho al trabajo, la sentencia sostiene que *“evidentemente una resolución administrativa, carente de normas claras y precisas acorde a la realidad procesal, termina siendo un acto administrativo arbitrario, carente de validez procesal,*

¹²⁹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 171v.

¹³⁰ Constitución, artículos 33 y 325.

¹³¹ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 61.

*que a fin de cuentas terminó con la carrera laboral del Lic. Ernesto Mafla, después de desempeñar sus funciones como docente por más de quince años...*¹³².

114.La destitución del profesor se produjo por un hecho establecido en las normas como sancionable, luego de un procedimiento reglado establecido en la ley y el reglamento, respetando el debido proceso y mediante una sanción motivada. En consecuencia, la terminación de la relación laboral y la carencia de ingresos por un trabajo en el que se cometió una falta disciplinaria y se aplicó la sanción de destitución¹³³, no constituye por sí misma una violación al derecho al trabajo.

El derecho al debido proceso en la garantía de recibir sanciones proporcionales

115.La Constitución señala que “*la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.*”¹³⁴ La proporcionalidad es un principio que debe aplicarse no solo al diseño legislativo sino también cuando se aplican sanciones. La Corte ha establecido que la proporcionalidad “*debe ser entendida como la prohibición de exceso.*”¹³⁵ Quien tiene la competencia para establecer una sanción debe apreciar el daño causado por el hecho, que está vinculado al derecho afectado, la sanción a imponer y a las circunstancias del supuesto infractor.

116.La LOEI, su reglamento y el Código de Convivencia reconocen la posibilidad de infracciones graves y leves.¹³⁶

117.El accionante manifestó que se vulneró su derecho a la proporcionalidad porque “*podría adoptarse una represión menos grave como suspensión de funciones... No se ha considerado mis antecedentes laborales, personales, proyecto de vida, así como tampoco mis años de servicio a la Educación...*”¹³⁷.

118.La proporcionalidad entre el hecho y la sanción se puede apreciar, entre otros criterios, desde la intensidad del daño, los efectos en la víctima, o el análisis de las posibles consecuencias de la sanción en las personas involucradas en el hecho. La intensidad se revela en el daño producido, tanto físico como emocional. A mayor daño, corresponde una sanción mayor. La sanción de destitución procedería si las infracciones son graves, la suspensión si son menos graves y un llamado de atención si existe una infracción leve.

119.Fernanda sufrió los efectos sociales y emocionales durante su permanencia en el colegio y, según consta en el informe psicológico presentado en la Fiscalía y en el informe de

¹³² Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 21.

¹³³ LOEI, artículo 132 (u) y 133.

¹³⁴ Constitución, artículo 76 (6).

¹³⁵ Corte Constitucional, Sentencia No. 004-18-PJO-CC, párrafo 45.

¹³⁶ LOEI, artículos 131, 132 (2); Reglamento a la LOEI, artículo 334; Código de Convivencia, página 31.

¹³⁷ Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga, Acción de Protección, causa N. 05283-2019-05774, foja 62.

seguimiento del DECE, no tuvo afectaciones físicas ni ha tenido repercusiones irreversibles en términos de su integridad emocional, debido al permanente y eficaz apoyo de su padre y madre.

- 120.** Por su parte, según consta en las versiones rendidas ante la Corte, el profesor ha sostenido que ha tenido una carrera docente sin sanciones disciplinarias. La sanción de destitución, de acuerdo al profesor, le provocó afectaciones físicas y emocionales *“he sido afectado en todos aspectos más en el emocional, me he visto en dos años de enfermedades que ustedes tranquilamente lo pueden evidenciar en la historia clínica del seguro y son situaciones en las cuales uno no sabe qué hacer.”*¹³⁸
- 121.** La Corte considera que el cargo de vulneración del debido proceso en la garantía de proporcionalidad pudo haber tenido viabilidad y los jueces y juezas de primera y segunda instancia pudieron haber apreciado los hechos en función de la sanción. Sin embargo, en ambas instancias este cargo no recibió atención alguna.¹³⁹
- 122.** Las sentencias, de primera y segunda instancia, no hacen mención alguna al cargo presentado sobre la proporcionalidad. Tampoco hacen alusión alguna a los cargos presentados por el Ministerio de Educación, relacionados con los derechos de la persona víctima en el procedimiento administrativo y a las circunstancias relacionadas al objeto del procedimiento administrativo (el acoso sexual).
- 123.** La Corte considera que la sanción de destitución aplicada, que es la más gravosa, en consideración del hecho y del daño provocado a la víctima, no fue proporcional al hecho reconocido como infracción por el sistema jurídico ecuatoriano.
- 124.** La Corte considera que existió un hecho que se encuadra en lo que las normas vigentes consideran acoso sexual, que Fernanda fue víctima de un proceder inapropiado por parte del profesor y que el profesor merecía una sanción proporcional al hecho.
- 125.** El daño ocasionado por el acoso sexual a Fernanda, al no haber producido afectaciones físicas ni haber producido repercusiones graves a su integridad física o emocional, y al apreciarse las consecuencias de la sanción de destitución en la vida laboral y social del profesor, conlleva a considerar que la sanción de destitución fue excesiva frente a la infracción investigada. Corresponde en el caso aplicar una sanción menos severa que reconozca la existencia de un daño leve. La sanción adecuada es la suspensión temporal de las funciones de docente. Dado que de los hechos del caso se desprende que el profesor fue suspendido por algunos meses cuando se investigó la infracción hasta la sanción de destitución, la Corte considera que el tiempo de dicha suspensión se tendrá como la sanción adecuada y que ésta deberá constar en el expediente del profesor.
- 126.** En consecuencia, en el procedimiento administrativo se vulneró el derecho del docente a recibir sanciones proporcionales.

¹³⁸ Ernesto Mafla, testimonio en audiencia, 22 de junio de 2021.

¹³⁹ LOEI, artículo 133 (b).

127. La Corte considera que el tiempo que el docente estuvo suspendido provisionalmente se considerará como la sanción proporcional adecuada a los hechos del caso¹⁴⁰. Esta sentencia se considerará como parte del expediente laboral del profesor y como la constancia de una sanción disciplinaria debido a la existencia de un acoso sexual en contra de Fernanda, que además afectó a la comunidad educativa.

(9) La justicia restaurativa y el acoso sexual

128. En el caso, los hechos de acoso sexual fueron denunciados a las autoridades disciplinarias del Ministerio de Educación y penales. También, de forma inmediata y como mecanismo de protección, se decidió trasladar al profesor a otro horario de clases distinto al de Fernanda.

129. El caso fue conocido en dos distintos ámbitos jurídicos: administrativo y penal. Estos dos procedimientos fueron de carácter adversarial-contradictorio, provocaron algunos problemas que, en lugar de resolver el conflicto, provocaron otras situaciones que afectaron al normal desenvolvimiento de las actividades escolares. Entre esas situaciones, los mecanismos adversariales no fueron eficaces en cuanto a resolver el conflicto de origen –el acoso sexual. El conflicto no se solucionó, sino que se suspendió por un tiempo y acabó sin resolver el acoso sexual investigado desde la perspectiva de las personas estudiantes.

130. El conflicto se transformó en un asunto personal. Un conflicto entre Fernanda y el profesor; las personas tuvieron que cerrarse en sus posiciones. La una, el profesor, defendió su inocencia, presentó pruebas a su favor y señaló que la estudiante le acusó como represalia. La otra, la estudiante, acusó de acoso sexual, buscó pruebas en contra del profesor y tuvo dificultades para que sus compañeras testifiquen en los procedimientos a su favor, y tuvo que cambiarse de colegio, lo cual generó una afectación en la continuidad de su preparación académica. El profesor afirmó, durante el procedimiento de sanción, que *“no he hecho nada de lo que manifiesta la señorita”*; y Fernanda que *“sí me dio iritas escucharle decir que él nunca hizo nada de eso porque me estaba diciendo mentirosa.”*

131. La comunidad educativa se dividió entre quienes apoyan a una u otra parte. Las otras compañeras que dieron originalmente sus versiones y denunciaron otros hechos ofensivos desde su perspectiva, no volvieron a intervenir en el sumario administrativo por temor a represalias y por no tener el apoyo de sus padres. Además, dos estudiantes intervinieron dando una versión diferente ante la Fiscalía. El docente, para evitar la sanción y no perder el trabajo, tuvo que negar los hechos y afirmar su honorabilidad. La estudiante tuvo que buscar apoyo, y afirma haber perdido amigas.

132. Los procedimientos causaron estigmatización en las personas involucradas. Por ejemplo, Fernanda afirma que se sintió como la estudiante problemática o mentirosa, y

¹⁴⁰ LOEI, artículo 133 (b).

el profesor, reintegrado a sus funciones por las sentencias de la acción de protección, sentía ser reconocido como acosador.

133. La solución principal fue la destitución por el lado del docente, que como se aprecia en los hechos, le ocasionó problemas personales, familiares y sociales; y por el lado de la adolescente, múltiples exclusiones de actividades educativas tales como dejar de ser cachiporrera, dejar de pertenecer al equipo de básquet, sentir presión por parte de otros docentes solidarizados con el docente acusado en las materias, cambiarse de colegio por los efectos de la denuncia presentada.

134. El caso ejemplifica los efectos de los procedimientos adversariales, en los que se puede desplazar el conflicto a otros ámbitos y hasta crear nuevas situaciones problemáticas. Esto de modo alguno significa que se deban dejar de utilizar los procedimientos adversariales, cuando la ley lo dispone, sino que esos procedimientos deben atender con particular cuidado el interés superior del niño. También el caso permite empezar a discutir si el procedimiento adversarial podría complementarse o no con mecanismos alternativos.

135. La Corte ha establecido ya que: *“la justicia restaurativa es una metodología que busca reparar el tejido social, resolver y mitigar las consecuencias negativas de una ofensa con la participación activa de las partes del conflicto y con la comunidad. Los procesos de justicia restaurativa parten de la idea de que un delito o infracción no solo viola las leyes, sino que hiere a las víctimas y a la comunidad, por eso enfatizan en la reconciliación, en identificar, atender y reparar colectivamente los daños causados a las personas y a las relaciones mediante el diálogo entre todas las partes del conflicto.”*¹⁴¹

136. La Corte ha establecido que, para resolver conflictos de personas adolescentes con la ley penal, se debe aplicar la justicia restaurativa.¹⁴² De igual modo, en distintos contextos, como en la justicia indígena, e incluso para resolver conflictos relacionados con graves violaciones a los derechos humanos,¹⁴³ se ha recurrido a la justicia restaurativa. De ahí que, como una alternativa para combatir la violencia en las instituciones educativas y para atender los efectos tanto individuales como a la comunidad educativa, se podría comenzar la discusión para abordar la justicia restaurativa para resolver los conflictos en una comunidad educativa, incluyendo el

¹⁴¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 456-20-JP/21, párrafo 51.

¹⁴² Corte Constitucional, Sentencias No. 207-11-JH/20, párrafos 57 y 58; No. 9-17-CN/19, párrafo 50; No. 456-20-JP, párrafo 49.

¹⁴³ La justicia restaurativa es un mecanismo que ha sido utilizado en todo tipo de conflictos con importancia penal, incluso en aquellos considerados muy graves, recientemente la Jurisdicción Especial para la Paz de Colombia (“JEP”) ha optado por esta vía respecto a los crímenes derivados del conflicto armado colombiano, entre ellos: como asesinatos, desapariciones, secuestro, reclutamientos forzados de niños y niñas. Así también en su momento lo hizo Sudáfrica respecto a los crímenes efectuados en el contexto del régimen de Apartheid. Jurisdicción Especial para la Paz de Colombia, “Los casos de la JEP” en: <https://www.jep.gov.co/Paginas/inicio.aspx>; Comisión de la Verdad de Sudáfrica, “Human Rights Violations” en: <https://www.justice.gov.za/trc/hrvtrans/index.htm>

acoso y abuso sexual, sin perjuicio de que las formas de violencia que sean delito deben ser denunciadas ante la autoridad competente.

137.La Corte ha establecido que la justicia restaurativa no se centra en la imposición de una sanción de la conducta, propia de una solución de conflictos retributiva,¹⁴⁴ sino en la consideración de un conflicto que debe observar algunos parámetros; entre otros posibles, al menos:¹⁴⁵

- (1) Información. Las partes involucradas comprenden las circunstancias del hecho y los procedimientos para resolver el conflicto.
- (2) Protección a la víctima. Si hay casos en los que se pueda afectar derechos, como la privacidad o la integridad física y sexual, se deberá informar y aplicar las medidas de protección y confidencialidad establecidas en las normas y los protocolos vigentes.¹⁴⁶
- (3) Participación dialógica e inclusión. Los miembros de la comunidad afectada por el conflicto participan activamente en la comprensión del conflicto y las formas de solucionarlo. De ser posible se debe propender al consenso.¹⁴⁷ La participación dialógica exige empatía (ponerse en los pies de la otra persona), el lenguaje restaurativo¹⁴⁸, asumir hechos y sus consecuencias, sinceridad, buena fe.¹⁴⁹
- (4) Encuentro y escucha activa. La escucha activa implica el respeto a todos los puntos de vista, sin juzgar a las personas implicadas; la identificación y el respeto de emociones y sentimientos; la identificación de necesidades dentro de la comunidad educativa; el desarrollo de competencias comunicacionales como la comunicación asertiva, directa, sincera y no violenta; y la responsabilidad compartida cuando fuere el caso.

¹⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia No. 9-17-CN/19, párrafo 54.

¹⁴⁵ Jean Schmitz Dumont, *Manual de prácticas restaurativas en el ámbito educativo*, página 20.

¹⁴⁶ MINEDUC, *Protocolos y rutas de actuación frente a situaciones de violencia detectadas o cometidas en el sistema educativo*, 2020, página 62; Reglamento a la LOEI, Artículo 356: “*Se prohíbe divulgar información sobre el contenido de las denuncias presentadas o en proceso de investigación, así como las resoluciones o actos finales adoptados en sumarios por acoso u hostigamiento sexual. Dicha prohibición se hará extensiva a las dependencias o servidores cuya colaboración fuere solicitada, a los testigos, a los órganos del Sistema Educativo, a los denunciantes y demás partes involucradas en el procedimiento, y otros*”

¹⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia No. No. 456-20-JP, párrafo 53 (3).

¹⁴⁸ Las preguntas que se plantean desde un modelo de justicia restaurativa cambian. En lugar de preguntar: ¿qué norma se ha infringido?, ¿quién debe ser culpado?, ¿cómo hay que castigar?, las preguntas se centran en la búsqueda de una respuesta reparadora y responsabilizadora y el propio autor las concreta de la siguiente forma: ¿qué ha pasado?, ¿quién ha/han sido afectado/s?, ¿cuáles son las necesidades de cada uno?, ¿quién es el responsable de arreglar las cosas?, ¿y de qué forma se puede reparar el daño?

¹⁴⁹ Alberti i Cortés, Pedrol Llinós. *El enfoque restaurativo en el ámbito educativo. Cuando innovar la escuela es humanizarla*. Educació Social, Revista d'Intervenció Socioeducativa, 2017, página 48-57.

- (5) Protagonismo a la víctima.¹⁵⁰ La voz de la víctima debe ser escuchada de forma adecuada, garantizando su protección y estabilidad emocional, y respetando el interés superior del niño o niña.¹⁵¹ En un hecho de acoso sexual o maltrato físico existe una relación de poder, asimétrica, vertical, entre los niños y niñas y las personas adultas que tienen autoridad. De ahí la importancia de tener en cuenta este hecho para evitar que el procedimiento de solución restaurativa de conflictos no sea un espacio más de abuso de poder y de vulneración de derechos.
- (6) Respeto al debido proceso, en particular el derecho a ser escuchado. Ser escuchado significa que la versión de cada una de las partes afectadas en el conflicto debe ser oída durante el procedimiento de solución del conflicto y también deben ser consideradas en la resolución. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a expresar su opinión en todos los asuntos que les afecten y sus opiniones deben ser debidamente tomadas en cuenta por las autoridades en la medida de su desarrollo progresivo. De igual modo se observará, en lo que fuere aplicable, las garantías al debido proceso establecidas en la Constitución.¹⁵²
- (7) Restauración y reparación. La finalidad de la resolución de conflictos es la restauración de las relaciones de los miembros de la comunidad, reintegración de las personas afectadas y la reparación de los derechos, que incluye el tomar medidas para evitar que los hechos se repitan en el futuro.¹⁵³ El ámbito educativo es uno de los principales espacios para asumir el desafío de impulsar cambios en los patrones socioculturales existentes, que caracterizan la sociedad patriarcal, y propiciar ambientes de respeto mutuo. La justicia restaurativa permite que la persona perpetradora se responsabilice de sus acciones y pueda contribuir para que exista una efectiva reparación integral.

138. El colegio recoge algunos elementos en su Código para considerar que podría hacerse justicia restaurativa en el espacio educativo: el diálogo e intercambio¹⁵⁴, la cultura de paz y solución pacífica de conflictos¹⁵⁵, la promoción de responsabilidad de los actos¹⁵⁶,

¹⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia No. 9-17-CN/19, párrafo 55.

¹⁵¹ El Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General No. 10, ha establecido que el principio del interés superior del niño implica “*por ejemplo, que los tradicionales objetivos de la justicia penal, a saber, represión/castigo, deben ser sustituidos por los de rehabilitación y justicia restitutiva cuando se trate de menores delincuentes*”, párrafo 10. La Corte IDH, en su Opinión Consultiva OC17/2002 sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, reiteró la importancia del interés superior del niño “*como punto de referencias para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento [Convención sobre Derechos del Niños] cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades*”, párrafo 56-59. La Corte Constitucional también ha indicado que el interés superior del niño, como principio interpretativo y regulador de la normativa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se funda en la dignidad del ser humano, en las características propias de los niños, niñas y adolescentes y en la necesidad de propiciar su desarrollo.

¹⁵² Constitución, artículo 76.

¹⁵³ Corte Constitucional, Sentencia No. No. 456-20-JP, párrafo 53 (3).

¹⁵⁴ Unidad Educativa Primero de Abril, *Código de Convivencia 2018-2020*, página 9.

¹⁵⁵ Unidad Educativa Primero de Abril, *Código de Convivencia 2018-2020*, página 10.

¹⁵⁶ Unidad Educativa Primero de Abril, *Código de Convivencia 2018-2020*, página 31.

el procurar no llegar a sanciones coercitivas¹⁵⁷, los acuerdos para una convivencia armónica.¹⁵⁸

139.La justicia restaurativa, en los medios, los fines y los efectos, es diferente a la justicia retributiva. La justicia restaurativa se basa en el diálogo entre personas que ejercen, en igualdad de condiciones sus derechos; el fin es restaurar la comunidad y reparar a la víctima; el efecto podría ser que la comunidad se fortalece, transforma las situaciones que provocaron el conflicto y se garantizan los derechos, la inclusión y seguridad de las personas. En cambio, la justicia retributiva se basa en la autoridad de quien resuelve el conflicto y en relaciones verticales; el procedimiento es adversarial y contradictorio, unas personas son víctimas y otras son culpables; la finalidad es imponer una sanción; el efecto podría provocar una comunidad dividida, con exclusiones, con miedos y con personas que desconfían por ser unos quienes ganan y otros quienes pierden. El conflicto en la justicia restaurativa es una oportunidad; en la justicia retributiva podría ser un problema. En la primera todas las personas y la comunidad gana; en la segunda, aún si tiene una decisión favorable, las personas podrían perder por los efectos.

140. En el caso, el problema no es solo los gestos y ademanes con connotación sexual del docente, sino el ambiente patriarcal que permite y perpetúa este tipo de conductas. Si no se aborda de forma directa e integral el problema, la persona podría replicar las mismas conductas en otros espacios (la calle, el trabajo, la familia, la escuela) y, probablemente, podría llegar otro adulto a impartir clases con las mismas conductas. Solucionar el problema implicaba afrontar el patriarcalismo, que existe y se fortalece en las unidades educativas, conocerlo, reflexionarlo críticamente y solucionarlo entre todos los miembros de la comunidad educativa.

141. En el caso hubo momentos y cuestiones importantes que pudieron ser aprovechadas para resolver el conflicto de forma diferente. El primero, que no suele ser usual, es que alguien se atreva a denunciar un hecho que, aparentemente desde la mirada patriarcal, es irrelevante: topar con un llavero, las miradas que incomodan, el trato desigual a hombres y mujeres. La segunda, Fernanda tuvo el apoyo en un inicio de varios compañeros y compañeras y también de su familia. Tercero, no menos importante, el docente pidió disculpas y al parecer estaba dispuesto a afrontar el problema de forma diferente.

142. La justicia restaurativa es una posibilidad que depende tanto de la existencia de normas, prácticas y mecanismos restaurativos. No es algo que se logra mediante la expedición de las normas o sentencias, sino que es algo que debe construirse de forma permanente y cotidiana y analizarse según la realidad y contexto de violencia.

(10) La reparación integral

143. La Constitución establece que cuando exista una violación de derechos, reconocida por

¹⁵⁷ Unidad Educativa Primero de Abril, *Código de Convivencia 2018-2020*, página 11.

¹⁵⁸ Unidad Educativa Primero de Abril, *Código de Convivencia 2018-2020*, página 15.

un juez o jueza, procederá la reparación integral.¹⁵⁹ Por su parte, la ley desarrolla el derecho a la reparación integral, estableciendo varias modalidades de reparación.¹⁶⁰

144.Las medidas de reparación, para determinar las obligaciones y las circunstancias de tiempo, modo y lugar, de acuerdo con lo resuelto por la Corte, deberán ser, entre otras características, *adecuadas y aceptables*. Adecuadas significa que “*las medidas deben tener relación con la violación de derechos y con las circunstancias para que casos semejantes no vuelvan a repetirse*”; y aceptables significa que “*las medidas deben ser aceptables en el contexto social y cultural en el que se desenvuelve la víctima.*”¹⁶¹

La reparación en la acción de protección

145.La reparación establecida en las dos sentencias de acción de protección –dejar sin efecto la resolución administrativa de destitución, ordenar la restitución de funciones al profesor y la cancelación de remuneraciones dejadas de percibir- no fue *adecuada ni aceptable*.

146.La reparación no es *adecuada* porque lo que correspondía a las circunstancias del caso y al derecho declarado violado, era remitir a la autoridad administrativa para que repare los hechos y la autoridad administrativa garantice la seguridad jurídica, ya que dentro de la comunidad académica es la autoridad administrativa quien conoce mejor los procedimientos y el entorno estudiantil del caso, contando con mayores elementos. Así sucede, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional considera que se ha vulnerado el debido proceso por parte de una autoridad con competencia para resolver una causa. Como regla general, la Corte reenvía a la autoridad competente para que, como medida de reparación, enmiende la vulneración. En el caso no hay reenvío alguno y no permite que la autoridad administrativa repare la supuesta violación.

147.La reparación no es *aceptable* porque los jueces de primera y segunda instancia dispusieron que el procedimiento administrativo tenga los mismos efectos que una nulidad. Si bien se dejó de dar valor a la resolución administrativa, no se volvieron los hechos al momento de la supuesta violación en el procedimiento administrativo para que se conozca la causa original. En otras palabras, la resolución de los jueces y juezas en las dos instancias impidieron que se conozca, se valore y se resuelva sobre un hecho que, de acuerdo con el sistema jurídico ecuatoriano es una infracción administrativa por acoso sexual que nunca debería quedar sin una respuesta adecuada para superar un conflicto que existió.

148.En suma, la resolución de los jueces y juezas de garantías provocaron la impunidad en un hecho sancionable y ya sancionado en sede administrativa y, más grave aún, dejó en la indefensión a una estudiante adolescente que, dentro de una unidad educativa, ejerció y reclamó sus derechos.

¹⁵⁹ Constitución, artículo 86 (3).

¹⁶⁰ LOGJCC, artículo 18.

¹⁶¹ Corte Constitucional, Sentencia 202-19-JH/21, párrafo 189.

El reconocimiento a Fernanda en la presente causa

- 149.** Las víctimas de violación a sus derechos, que además son infracciones penales, tienen derecho a la verdad, justicia y reparación.¹⁶²
- 150.** La Corte considera necesario, como una forma de reparación, valorar la versión de Fernanda ante las autoridades competentes a las que compareció, a pesar de que fue constantemente cuestionada durante el procedimiento administrativo y jurisdiccional.
- 151.** Cuando el hecho de connotación sexual tenga únicamente dos versiones contrapuestas y no existan más indicios, por el principio de favorabilidad de los derechos¹⁶³, por estar en situación de vulnerabilidad frente a una persona que ejerce poder y por el derecho a ser escuchado que tienen los niños, niñas y adolescentes¹⁶⁴, la versión de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho.¹⁶⁵ Para prevenir una revictimización durante el proceso, bastará con que la víctima rinda una sola vez su testimonio¹⁶⁶, y este se anexará al procedimiento administrativo, a menos que la misma solicite ser escuchada nuevamente.
- 152.** La Corte reconoce mediante esta sentencia el valor y la tenacidad que tuvieron Fernanda, su padre y su madre para reivindicar los derechos de Fernanda en las instancias administrativas, penales y constitucionales.
- 153.** La Corte considera importante expresar un reconocimiento a su intervención en la causa, que permitió que el caso llegue a la Corte. Para lo cual, la Secretaría de la Corte remitirá a Fernanda el siguiente texto:

La Corte Constitucional te agradece [Fernanda] por habernos compartido tu experiencia y haberte atrevido a denunciar un hecho que afectó tus derechos a la integridad física y emocional y a vivir en un ambiente libre de violencia. Tu testimonio escuchado en la Corte representó la voz de muchas niñas y adolescentes ecuatorianas que viven a diario estas formas de violencia y que no se atreven a denunciar. Gracias a tu participación, la Corte ha podido analizar los ambientes escolares en donde hay acoso sexual y hacer una sentencia para que, hechos como los que te sucedieron, que no deben repetirse en ningún contexto educativo, se conozcan.

La sanción proporcional al profesor

- 154.** La Corte considera que las autoridades administrativas competentes determinaron un hecho que se encuadra en lo que las normas vigentes consideran acoso, que Fernanda

¹⁶² Constitución, artículo 78.

¹⁶³ Constitución, artículo 11.5. Corte Constitucional, Sentencia 1693-17-EP, párrafo 35.

¹⁶⁴ Constitución, artículo 45; CADH, artículo 8; DADH, artículo XXVI.

¹⁶⁵ Corte IDH: Caso Fernández Ortega y otros vs. México, párrafo 100; Caso Espinosa González vs Perú, párrafo 150.

¹⁶⁶ En el caso particular, Fernanda tuvo que rendir dos veces su versión. Primero con la psicóloga de su colegio, después dentro del procedimiento administrativo.

fue víctima de acoso por parte del profesor y que el profesor merecía una sanción por el hecho.

155.La Corte considera que la sanción de destitución aplicada al profesor en el procedimiento administrativo, tal como alegó en la acción de protección, fue desproporcionada, en consideración del hecho y al daño provocado. La sanción proporcional que debió haberse aplicado es la suspensión del trabajo.¹⁶⁷

156.La Corte considera que el tiempo que el docente estuvo suspendido provisionalmente se considerará como la sanción proporcional adecuada. Esta sentencia se considerará como parte del expediente laboral del profesor y como la constancia de una sanción disciplinaria debido a la existencia de un acoso sexual en contra de Fernanda.

Las medidas de no repetición

157.La Corte considera que, para evitar que los hechos vuelvan a suceder, el Ministerio de Educación deberá establecer mecanismos adecuados para garantizar que se conozca y prevenga el acoso sexual, tales como campañas de difusión, protocolos de actuación, adecuación a los reglamentos pertinentes de conformidad con los parámetros establecidos en esta sentencia. Para el efecto, el Ministerio deberá remitir a la Corte un plan para conocer y prevenir el acoso sexual en las comunidades educativas en el plazo de seis meses contados a partir de la expedición de esta sentencia.

158.La Corte exhorta al Ministerio de Educación y a la Unidad Educativa a discutir y analizar la posibilidad de atender el interés superior del niño en los procedimientos adversariales y el enfoque de resolución de conflictos desde una perspectiva de justicia restaurativa y con enfoque de género, como una alternativa más a la dispuesta en la ley cuando suceden infracciones que requieran de denuncia a la Fiscalía.

159.Los jueces y juezas que conozcan garantías constitucionales en las que comparezca el accionante y de los hechos del caso se desprenda que es un presunto responsable de una violación de derechos, deberán tomar todas las medidas que fueren necesarias para tutelar los derechos de las personas involucradas en los hechos y evitar la impunidad. En particular:

- (1) Escuchar a todas las partes involucradas y no limitarse a las personas o entidades demandadas. Para el efecto, deberá notificar para que comparezcan al proceso a las supuestas víctimas en los hechos que motivaron la causa, tomando las medidas que sean necesarias para evitar su revictimización. Las víctimas también podrán remitir información y no necesariamente comparecer o negarse a comparecer.
- (2) Considerar y valorar todos los derechos que se desprendan de los hechos, y no limitarse a los derechos invocados por la persona accionante.
- (3) Considerar a terceros afectados por los efectos de la decisión y medidas de

¹⁶⁷ LOEI, artículo 133 (b).

reparación.

- (4) Cuando constate violación de derechos, tanto de la persona accionante como de la persona que fue supuestamente víctima en los hechos que motivaron la acción, dispondrá la reparación integral a quienes se vulneraron derechos.

160.El Consejo de la Judicatura deberá difundir la sentencia en la página principal de su portal web durante tres meses, a partir de la notificación de esta sentencia, e informará a la Corte sobre su cumplimiento.

161.El Consejo de la Judicatura en conjunto con el Ministerio de Educación deberán realizar un protocolo para el tratamiento de este tipo de casos para evitar la revictimización por parte de autoridades judiciales, en un plazo de tres meses, a partir de la notificación de esta sentencia, e informará a la Corte sobre su cumplimiento.

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.** Declarar la violación de los derechos de Fernanda a la integridad física y emocional y a vivir en un ambiente libre de violencia.
- 2.** Declarar que al profesor Ernesto Mafla Castillo se le vulneró el derecho a recibir una sanción proporcional en el procedimiento administrativo.
- 3.** Dejar sin efecto la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2019 por la jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Latacunga de Cotopaxi, Mayra Jeaneth Chimborazo Palma; y la sentencia dictada el 31 de enero de 2020 por las juezas y al juez de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, Ruth Amelia Yazán Montenegro, Ana Lucía Merchán Larrea y Diego Xavier Mogro Muñoz, y establecer esta sentencia como remplazo.
- 4.** Reconocer la intervención de Fernanda y de su familia en la presente causa, conforme los párrafos 149 al 153 de esta sentencia.
- 5.** Disponer que la sanción proporcional de Ernesto Mafla Castillo es la establecida en el párrafo 156 de esta sentencia.
- 6.** Disponer, como medidas de no repetición, que el Ministerio de Educación y la Unidad Educativa cumplan con lo dispuesto en los párrafos 157 y 158 de esta sentencia.
- 7.** Disponer que los juezas y jueces que conozcan garantías constitucionales en las que el accionante es un posible vulnerador de derechos, tutelen integralmente los derechos y tomen las medidas dispuestas en el párrafo 159.

8. Disponer que el Consejo de la Judicatura difunda esta sentencia de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 160.
9. Disponer que el Consejo de la Judicatura en conjunto con el Ministerio de Educación elaboren un protocolo para evitar la revictimización, en este tipo de casos, por parte de autoridades judiciales, conforme lo dispuesto en el párrafo 161.
10. Notifíquese y cúmplase.

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, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, dos votos en contra de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce y Enrique Herrería Bonnet; en sesión ordinaria de martes 21 diciembre de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL