



# UNIVERSIDAD DE LAS AMÉRICAS

FACULTAD DE DERECHO

**La violación a los Derechos Humanos de Ciudadanos Ecuatorianos  
al margen de la incorrecta aplicación local del derecho a un buen nombre  
(Dignidad), en el contexto nacional e Internacional de Derechos Humanos**

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos  
establecidos para optar por el título de:  
Abogado de los Tribunales y los Juzgados de la Republica

Profesor Guía:

Ab. Alejandro Antonio Cassola Loor

**AUTORA:**

**PAMELA JOHANNA BRITO PALACIOS**

Año

2012

### **DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA**

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos para un adecuado desarrollo del tema escogido, y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.”

---

Alejandro Antonio Cassola Loor

Abogado

C.I.: 171373731-8

### **DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE**

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”.

---

Pamela Brito Palacios

C.I.: 171216536-2

## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero dar las gracias infinitas a Dios por haberme guiado durante toda mi carrera universitaria, gracias por aquella fortaleza en épocas muy difíciles y haber caminado junto a mí para culminar mis estudios. Gracias a mis papás, por todo su incondicional apoyo en cada aspecto de mi vida. Gracias por la angelical presencia de mis hijas, y ellas haber sido la motivación para seguir adelante. Gracias a los docentes de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, por haber enriquecido con su sabiduría mis conocimientos.

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo de titulación a mis hijas Maríapaz y Macarena, a mis padres y a toda mi familia por ser la fuente de mi inspiración y motivación para superarme en esta importante etapa académica.

## RESUMEN

Los derechos de la personalidad son aquellos que persiguen la defensa de los valores innatos del ser humano, lo que constituye un amplio campo que comprende derechos físicos referentes a la integridad corporal como el derecho a la vida e integridad personal, pero también el derecho a la imagen y a los derechos psíquicos relativos a componentes internos propios de la personalidad humana, como el derecho a la intimidad y al buen nombre o reputación, conocidos estos últimos como derechos morales. A estos derechos morales se refiere el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución de la República, sin embargo no existe un tratamiento integral de este derecho en nuestro ordenamiento jurídico, como ocurre en el Derecho comparado. En efecto, cuando se trata de injuria calumniosa y no calumniosa, éstas constituyen un delito que debe perseguirse por medio de acción penal privada, lo que supone un procedimiento oral donde primordialmente se busca un avenimiento entre las partes. En caso de desavenencia entre las partes, continúa la causa y si la sentencia determina que hubo responsabilidad, puede el afectado intentar una indemnización de perjuicios tendiente a reparar los daños causados, siendo esta clase de daños, extra patrimoniales, los cuales quedan a criterio del juez para fijarlos, lo que implica la inexistencia de criterios jurisprudenciales uniformes, porque su monto depende del criterio de la jueza o juez. En el caso de afectarse el derecho al nombre utilizando los medios de comunicación, constitucionalmente se establece el derecho a réplica, en actual discusión en la Asamblea Nacional atendido que forma parte de la Ley de Prensa. El caso es que dentro de la discusión de la referida normativa, se ha propuesto la impunidad de los medios de comunicación cuando el atentado al buen nombre provenga de las autoridades nacionales, hecho bastante discutible, porque si éstos hechos adquieren publicidad, es, precisamente, por la facilidad que se le otorga por los medios de comunicación. En la presente investigación se analizará todas las acciones que otorga nuestro ordenamiento jurídico para proteger el derecho al buen nombre y los diversos procedimientos para ejercerlas, con sus ventajas y dificultades.

## ABSTRACT

Personality rights are those geared to defending human beings' innate values. This is a broad field encompassing physical rights related to bodily integrity as well as the rights to life and personal integrity. However, it also includes the right to an image and the psychic rights related to internal components inherent to human personality, such as the right to intimacy and good name or reputation, the latter also being known as moral rights. Section 18 of Article 66 of the Constitution of the Republic refers to these moral rights, but there is no comprehensive treatment of them in our juridical code, as there is in comparative law. In fact, when dealing with matters of damages, whether related to defamation or not, they must be prosecuted through private penal proceedings. This supposes oral proceedings aimed primarily at reaching an agreement or compromise between the parties. If the parties fail to reach an agreement, the case continues; and if the ruling determines liability, the affected party may attempt to win compensation for the damages caused. Such damages are non-economic, and it is up to the judge to set the amount to be awarded. This implies a lack of uniform legal criteria because the amount depends on the opinion of the judge. In the event that someone's good name is affected through the use of media, the right of reply can be established by law, and this option is currently under discussion in the National Assembly in the context of the proposed Media Law. Within the discussion of this legal principle, there is a proposal of media impunity when the attack on someone's good name comes from national authorities. This is quite controversial because if these actions are made public, it is precisely because of the publicity facilitated by the media. This research paper analyzes all of the actions that our juridical code provides to protect reputations and the various procedures available to exercise these recourses, with their corresponding advantages and difficulties.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I .....</b>	<b>5</b>
<b>1 DEFINICIONES PREVIAS PARA EL ESTUDIO .....</b>	<b>5</b>
1.1 DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	6
1.1.1 Definición de los Derechos Humanos .....	9
1.1.2 Características de los Derechos Humanos .....	12
1.1.3 Los Derechos Humanos son Indivisibles e Interdependientes .....	20
1.1.4 Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales relacionados con el Derecho al Buen Nombre.....	22
1.2 LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA .....	27
1.2.1 Concepto del Principio Pro Homine .....	27
1.2.2 Las Indemnizaciones Reparatorias por Error Judicial en el Ecuador.....	29
1.2.3 El Daño Moral y el Estado Constitucional de Derechos y Justicia .....	31
1.3 EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL .....	39
<b>CAPÍTULO II.....</b>	<b>43</b>
<b>2 EL CORRECTO ENTENDIMIENTO DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE.....</b>	<b>43</b>
2.1 EL NOMBRE .....	43
2.1.1 La Identidad como Derecho Humano Fundamental.....	44
2.1.2 Nombre Civil y sus Elementos .....	47
2.1.3 Naturaleza Jurídica del Nombre.....	49
2.2 EL BUEN NOMBRE COMO DERECHO HUMANO.....	49
2.2.1 La Dignidad de la Persona Humana .....	49
2.2.2 Alcance del Derecho al Buen Nombre .....	51
2.2.3 Definición de “Buen Nombre” .....	57
2.2.4 Protección y Amparo del Buen Nombre.....	60
2.2.4.1 Acción de Protección Constitucional .....	60
2.2.4.2 Derecho de Rectificación o Respuesta .....	63
2.2.5 Injurias Calumniosas.....	68
2.2.6 Daño Moral y Psicológico .....	69



<b>CAPÍTULO III</b> .....	<b>76</b>
<b>3 SISTEMAS DE PROTECCIÓN DEL DERECHO HUMANO AL BUEN NOMBRE</b> .....	<b>76</b>
3.1 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL .....	76
3.2 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA REGIONAL AMERICANO .....	79
3.3 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA NACIONAL .....	80
3.3.1 Acción de Protección .....	80
3.3.2 Derecho a Réplica .....	81
3.3.3 Acción Civil .....	83
3.3.4 Acción Penal .....	83
<b>CAPÍTULO IV</b> .....	<b>86</b>
<b>4 REPARACIÓN A LA AFECTACIÓN DEL DERECHO HUMANO AL BUEN NOMBRE</b> .....	<b>86</b>
4.1 CESACIÓN DEL DAÑO .....	86
4.2 CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL .....	89
4.3 EL PERJUICIO DENTRO DEL DAÑO MORAL .....	91
4.4 EFECTIVA REPARACIÓN DEL DAÑO SUFRIDO .....	98
<b>CAPÍTULO V</b> .....	<b>103</b>
<b>5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....	<b>103</b>
5.1 CONCLUSIONES.....	103
5.2 RECOMENDACIONES .....	104
<b>Bibliografía</b> .....	<b>106</b>
<b>Anexos</b> .....	<b>112</b>

## INTRODUCCIÓN

El tema a tratarse es la violación del derecho humano al buen nombre, refiriéndose a la dignidad, en el contexto nacional e internacional de Derechos Humanos. El presente trabajo tratará de lograr una investigación que tenga como finalidad la debida tutela de este derecho humano.

Es importante, antes de comenzar el desarrollo del trabajo de titulación, hacer una breve mención acerca de lo que son los derechos humanos, considerados como aquellas exigencias que nacen de la condición natural del hombre.

Cuando se refiere a la palabra derecho, se hace hincapié a un poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir una conducta de otro ciudadano. Son llamados humanos porque son inherentes al hombre, siendo éste el único destinatario de estos derechos.

En toda sociedad que impere un gobierno democrático, los derechos humanos deben ser reconocidos y tutelados, debido a que la democracia es la que permite que todos los hombres como ciudadanos, estén insertos en la sociedad y formen parte del gobierno, y que participen de manera activa e igualitaria, cooperando con la promoción de los derechos humanos. El hombre está inserto en una sociedad cuya convivencia es organizada y en donde cada ciudadano tiene la garantía de que sus derechos serán respetados y vigilados, debiendo, de igual manera respetar a los demás, toda vez que la convivencia debe estar acorde a la dignidad, lo que conlleva a mantener, entre todos los que conforman una sociedad, el merecido respeto al buen nombre de la persona, teniendo en cuenta su libertad y sus derechos humanos. Es así que el Estado cumple un papel fundamental porque las autoridades estatales deben conocerlos y ponerlos en práctica, dentro de la sociedad.

La expresión de “derechos humanos”, es de origen reciente, remontándose a las últimas décadas del siglo XVIII; no sucede lo mismo con las leyes y

legisladores que protegen los derechos humanos, ya que existen conceptos antiquísimos al respecto, en el cual se protegían con penas desproporcionadamente crueles. En Inglaterra se libraron batallas en defensa de los derechos de los ingleses, para poder limitar el poder del Rey, de esta lucha emergen documentos que reflejan buscar protección a los derechos humanos.

En el año de 1789, la Asamblea Constituyente Francesa votó en unanimidad por un conjunto de principios considerados esenciales en las sociedades humanas, tales principios, enunciados en 17 artículos, integran la llamada "Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano". La gran repercusión de la Revolución Francesa los universalizó y entraron a formar parte de la conciencia europea como expresión de las aspiraciones democráticas. Los derechos humanos se establecieron en el Derecho Internacional, a partir de la Segunda Guerra Mundial, y se establecieron documentos destinados a su protección por su importancia y necesidad de respeto.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos (Declaraciones, Pactos, Convenciones y otros), según señala la Secretaría Especial de Derechos Humanos de la Presidencia de la República del Brasil, constituyen un conjunto de recursos para la actuación en materia de derechos humanos; son el marco referencial normativo y los acuerdos construidos en cada momento histórico por la comunidad de las naciones, bajo la coordinación de la Organización de Naciones Unidas (ONU), a nivel global y de la Organización de Estados Americanos (OEA), a nivel regional, expresan el reconocimiento de los derechos humanos y constituyen la base del sistema internacional de garantías que genera condiciones de vigilancia de su cumplimiento y exigibilidad. Estos instrumentos ganan fuerza jurídica a nivel nacional a través de su ratificación, que significa su incorporación al ordenamiento jurídico de cada país, contándose entre ellos con la Carta Africana sobre derechos humanos, La Convención Americana de Derechos Humanos, El Convenio

Europeo de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Convención de Ginebra, entre otros.

En nuestra legislación los Derechos Humanos están consagrados en la actual Constitución, en el capítulo sexto, el cual trata de los Derechos de libertad, artículo 66, numeral 18:” El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona”.

Metodológicamente, la presente investigación es de tipo descriptiva y propositiva.

Es descriptiva por cuanto se utiliza para conocer lo que es el hecho, fenómeno o problema. Estudia las características del objeto de la investigación con lo cual se obtiene datos significativos. Es decir, una acumulación de datos.

Es propositiva por cuanto tiene por objeto hacer una propuesta para solucionar un problema existente. Además, con la elaboración de una propuesta se cumple el rol de uno de los objetivos de la investigación.

El proyecto es de tipo factible por cuanto involucra un proceso de investigativo, pues se ha procedido, tomando en consideración la legislación comparada, esencialmente la española, a tratar el tema sobre el derecho al buen nombre, apoyándose en una acuciosa investigación acerca del tema y su tratamiento en el derecho comparado.

En materia internacional no puede demandarse la protección del derecho al buen nombre ante la Corte Penal Internacional directamente, pero sí en el caso que haya un error de hecho o de derecho que posteriormente libere al condenado, lo que se plantea en la presente tesis.

En cuanto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ésta no persigue responsabilidades personales, solo contra los Estados, razón por la cual si los

agentes del Estado causaron grave daño con la violación a los derechos humanos, también se consideró que un menoscabo a los derechos humanos también genera un derecho ser indemnizado por violación al buen nombre, como se explicará en cuerpo de esta tesis.

En materia nacional claramente se expondrá que el derecho a buen nombre por ser una garantía constitucional contemplada en el Art. 66 N° 7, en caso de ser violado, puede reclamarse mediante la acción de protección contemplada en el Art. 88 de la Constitución de la República, que se reglamenta en los Arts. 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dentro de las garantías constitucionales, el Art. 66 N° 7 establece el derecho a réplica cuando por los medios de comunicación se afecte el buen nombre de una persona, lo que le permitirán contestar los agravios, pero queda a salvo su acción de protección para que se declare la violación a su derecho humano y su reparación integral.

Finalmente en materia de injurias, a nivel internacional se está despenalizando esta figura por recomendarlo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La pregunta de investigación es la siguiente: ¿Son adecuados los medios de protección al derecho humano al nombre en el Ecuador?

# CAPÍTULO I

## 1 DEFINICIONES PREVIAS PARA EL ESTUDIO

El presente capítulo tiene como propósito formular las definiciones previas necesarias para la presente investigación, particularmente las relacionadas con los derechos humanos y sus características, del neoconstitucionalismo en que se sustenta la Constitución de la República, así como del principio pro homine en el cual la persona humana está por sobre los intereses del Estado, elementos todos que son la base fundamental del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, para, posteriormente analizar si el Estado ecuatoriano cumple con su deber fundamental de garantizar los derechos humanos, entre ellos el derecho al buen nombre y si nuestro ordenamiento jurídico, en el caso que existan errores judiciales graves en una sentencia condenatoria que, posteriormente, en mérito a un recursos de revisión, fue reformada o modificada, de conformidad al inciso final del numeral 9 del Art. 11 de la Constitución de la República.

Posteriormente se analiza el concepto de daño moral que no es tomado en consideración cuando se trata de error judicial de conformidad al inciso final del Art. 416 del Código de Procedimiento Penal, toda vez que se presume de derechos que en la irrisoria indemnización que para esos casos se fijan en la citada disposición se comprenden los daños morales.

En cuerpo de este capítulo se hace presente las condiciones en que un condenado al que se le revocó o reformó la sentencia condenatoria, sufre en los Centros de Rehabilitación Social del Ecuador, ya que el hecho de que en un mismo recinto carcelario haya condenados y procesados es un atentado flagrante contra los derechos humanos de las personas privadas de libertad conforme lo disponen los Arts. 5 N° 4 A de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Art. 8 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de

los Reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

Atendido que el daño moral se fundamenta en el sufrimiento, en el menoscabo abusivo de la dignidad de la persona humana, en el trastorno psicológico, y finalmente, en la afectación espiritual, resulta una paradoja que en un Constitucional de Derechos y Justicia que tiene como deber primordial garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos humanos, se impida a quienes han sufrido esta clase de daños, incluso por agentes del Estado, que puedan cobrar daños morales impidiéndoseles el derecho a una reparación integral, lo que es una aberración jurídica que contraviene toda norma racional de justicia

## **1.1 DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Los derechos humanos son definidos por la jurista Cortina Adela como una de las tareas más permanentes y nobles de la humanidad, debido que su finalidad ha sido promover y hacer efectivos los derechos inherentes a la persona.

El término derechos no es un término meramente descriptivo de ninguna característica natural, sino expresivo de un compromiso institucionalizado que la sociedad adquiere con los ciudadanos. (Cortina, A., 2009, p. 57)

Se deduce que los derechos humanos son principalmente exigencias éticas, y no términos simplemente descriptivos, razón por la cual los derechos humanos no son producto de una determinada ley, ni originarios de un sistema jurídico, ni tampoco otorgados por un gobierno, Ellos valen por si mismos y nacen de la naturaleza de la persona humana que los sistemas jurídicos reconocen, garantizan y promueven.

Por ello, según expresa la lingüista y comunicadora educativa del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Dra. Ana María Rodino:

Los conceptos de democracia y derechos humanos están indisolublemente unidos. La teoría y la experiencia histórica nos demuestran que sólo en un estado de derecho democrático es posible que se reconozcan los principios de derechos humanos; así como sólo puede calificarse a una sociedad de democrática cuando en ella se respetan tales derechos. Y esto no se refiere únicamente a su vigencia jurídica, sino a su realización efectiva en la cotidianeidad. Porque en la visión del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, la democracia es mucho más que una doctrina de acción política; es un modo y una cultura de vida. Es un sistema de relaciones humanas fundado en una legalidad aceptada por todos, dentro de la que se resuelven los conflictos y a la vez se expresan aquellos valores que sustentan los derechos humanos: la igualdad, la equidad, la solidaridad y la justicia, la libertad, la tolerancia a la diversidad y el respeto mutuo. (Rodino, A., 1999, p. 107)

Conforme lo expuesto por la Dra. Rodino se concluye que los Derechos Humanos consisten en un conjunto de potestades, que de acuerdo a la época en que se encuentre una determinada sociedad, los individuos están llamados a cumplir las exigencias de igualdad, libertad y dignidad; bienes que deben estar reconocidos efectivamente por las organizaciones jurídicas a nivel local e internacional; y de este modo los Derechos Humanos están para garantizar una vida digna.

El jurista chileno y catedrático de Derecho Internacional Público en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Dr. Santiago Benadava:

Es a través de diversas convenciones internacionales que los Estados han reconocido los más fundamentales de estos derechos que pertenecen en forma inalienable a la persona humana, han contraído la obligación de respetarlos y garantizarlos estableciendo mecanismos de protección (...) Estas



convenciones crean obligaciones jurídicas entre los Estados que son parte en ellas, e incluso otorgando a los individuos o grupos cuyos derechos humanos han sido infringidos ciertos recursos ante instancias internacionales para tratar de poner fin a la infracción de que son víctimas. (Benadava, 1999, pp. 194 y 195)

Si bien, es acertado lo sostenido por el profesor chileno, a lo que se añade la afirmación casi generalizada de que los derechos humanos irrumpieron en el mundo después de las atrocidades cometidas en el Siglo XX, ello resulta atentado contra la omnicomprensión de los mismos, ya que, para que se llegase a la consagración universal de los derechos humanos, hubo millones de víctimas vilmente asesinadas sin siquiera con derecho a un debido proceso, así como millones de torturados y personas a quienes se transgredieron, en diversas épocas de nuestra civilización, sus derechos fundamentales, materia a la cual se hará referencia en el acápite relacionado con la historia de los Derechos Humanos.

Los innumerables instrumentos internacionales de derechos humanos que rigen nuestra sociedad, fueron producto de grandes luchas por parte de los más débiles, siendo categórico lo que sostuvo el gran jurista alemán Rudolf Von Ihering, cuando expresó:

Todo derecho en el mundo ha sido logrado por la lucha, todo precepto jurídico importante ha tenido primero que ser arrancado a aquéllos que le resisten, y todo derecho, tanto el derecho de un pueblo como el de un individuo, presupone la disposición constante para su afirmación. El derecho tiene en una mano la balanza con la que pesa el derecho, en la otra la espada, con la que lo mantiene. La espada sin balanza es la violencia bruta, la balanza sin la espada es la impotencia del derecho. Ambas van juntas, y un estado jurídico perfecto impera sólo allí donde la fuerza con que la justicia mantiene la espada, equivale a la pericia con que maneja la balanza. (Von Ihering, 1881, pp. 2 y 3).

La claridad meridiana de lo sostenido por el ilustre jurista alemán del Siglo XVIII deja en evidencia la legalidad del derecho a la lucha por un estado donde exista un equilibrio entre el derecho y la justicia.

Ahora bien, si se analiza lo expuesto por otro jurista alemán, el célebre Federico Carlos Von Savigny en su magna obra “De la vocación de nuestro tiempo para la legislación y la Ciencia del Derecho”:

El derecho no es una creación del legislador, sino una elaboración instintiva del pueblo, que se manifiesta en los hechos, y que solo en una fase posterior de su desenvolvimiento adquiere una elaboración por obra de los juristas. (VON SAVIGNY, Federico Carlos: 1976, pág. 740)

En definitiva los derechos humanos, de acuerdo a los autores alemanes Dres, Rudolf Von Ihering y Federico Carlos Von Savigny se consiguieron mediante la lucha de los más débiles y por una elaboración instintiva de ése pueblo que luchó para conseguirlos, pudiendo entender a los derechos humanos como un derecho moral universal, válido para toda persona humana en cualquier lugar y en todos los tiempos.

### **1.1.1 Definición de los Derechos Humanos**

La simple denominación de derechos Humanos deja de manifiesto que son derechos de la persona humana, por ello que, antes de definir a los derechos humanos y, específicamente, el derecho al buen nombre y a la protección del mismo haciendo referencia a la dignidad humana; previamente es necesario un breve análisis de los diversos significados del Derecho a fin de delimitar qué involucran los términos «derechos humanos» y «derecho al buen nombre», toda vez que éstos se sitúan dentro de los «Derechos subjetivos», los cuales son definidos por el eminente filósofo del Derecho brasileño y autor de la Teoría Tridimensional del Derecho como: “la posibilidad de exigir, de manera garantizada, aquello que las normas de derecho atribuyen a alguien como propio” (REALE, Miguel: 1990, pág. 258).

Sin entrar a prolongadas discusiones doctrinarias acerca del derecho subjetivo y de la acción y la pretensión, puede sostenerse que los Derechos Humanos no son valores porque no se los debe fundamentar como cualidades, el concepto de derechos humanos es mucho más trascendente, debido a que son atributos propios del individuo, por ser parte de la naturaleza humana, ya que son permanentes, inmutables e inalterables, sólo desaparecen cuando la persona deja de existir.

El destacado jurista brasileño, Doctor en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Río de Janeiro, Dr. João Baptista Herkenhoff, define a los Derechos Humanos de la forma siguiente:

Los derechos humanos o derechos del hombre son, modernamente, entendidos como aquellos derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza humana, por la dignidad que a ella es inherente. Son derechos que no emanan de una concesión de la sociedad política. Por el contrario, son derechos que la sociedad política tiene el deber de consagrar y garantizar. (HERKENHOFF, 1994. p. 30).

El jurista brasileño concibe a los derechos humanos como inherentes a la persona humana, apreciación que se distingue en otras definiciones de «derechos humanos», como la del jurista colombiano Dr. Pedro Pablo Camargo, cuando expresa:

“Entiéndase que los Derechos Humanos son un bien invaluable, pertenecientes a las personas, que tienen acorde a su naturaleza; los cuales son adquiridos por el simple hecho de haber nacido y de tener que vivir y ser parte de una sociedad”. (CAMARGO, P., 2004, p. 406).

Por su parte, el connotado jurista argentino Dr. Rogelio Moreno Rodríguez, define a los derechos humanos, en su obra “Diccionario de Ciencias Penales”, como:

Aquéllos derechos referidos a la libertad, la justicia y la paz en el mundo, que tienen como base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Las garantías nacionales incorporadas en las constituciones y las leyes de cada país están suplementadas por la protección concedida mediante la actuación de las organizaciones internacionales. El respeto a los derechos humanos es esencial para la convivencia social, y se comprueba que están garantizados por un Estado democrático cuando todos los administrados pueden obtener una efectiva e inmediata protección. Están establecidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos (MORENO, R., 2001, p. 171).

Todos los conceptos invocados se refieren al denominado principio “pro homine”, en el cual prevalece la persona humana incluso sobre los intereses del Estado, pues la persona humana es la figura central sobre la cual se sustenta el ordenamiento jurídico, principio que se aplica a cabalidad en nuestro ordenamiento constitucional al concebir a nuestro Estado, como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, según se desprende del Art. 1 de la Constitución de la República, dándose a entender con el “estado de derecho” que en él priman los derechos de la persona humana, concordando ello con la correcta aplicación de las normas positivas, ya que la justicia, al orientar teleológicamente a estos derechos debe tener por objeto perseguir la reducción de situaciones de injusticia.

Según el jurista brasileño Alexandre de Moraes que asume la terminología “derechos humanos fundamentales”, estos son: El conjunto institucionalizado de derechos y garantías del ser humano que tienen por finalidad básica el respeto de su dignidad, por medio de su protección contra el arbitrario del poder estatal y el establecimiento de condiciones mínimas de vida y desarrollo de la personalidad humana. (DE MORAES, A., 1997 p. 39)

Tal concepto es el que más se encuadra al objetivo de este trabajo de titulación, ya que comprende los derechos humanos fundamentales no solo de primera generación, sino que, los de otras generaciones relacionadas con los

derechos económicos, sociales y culturales, y, el derecho a la alimentación, el derecho a la paz y el derecho al desarrollo humano, etc.

### 1.1.2 Características de los Derechos Humanos

Según afirma el jurista brasileño y ex integrante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Dr. Antonio Augusto Cançado Trindade: “El Derecho de los Derechos Humanos no rige las relaciones entre iguales: opera precisamente en débiles. En las relaciones desiguales, se posiciona a favor de los más necesitados de protección. No busca un equilibrio abstracto entre las partes, sino remediar los efectos del desequilibrio y de las disparidades (...) es el derecho de protección de los más débiles y vulnerables, debiéndose su evolución histórica a la movilización de la sociedad civil contra todos los tipos de dominación, exclusión y represión. En este dominio de protección, las normas jurídicas son interpretadas y aplicadas teniendo siempre presente las necesidades pertinentes de protección de las supuestas víctimas”. (CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto: 2006. pág. 21 y 22)

- a) Pertencen al ser humano por el hecho de ser persona:** conforme se desprende de los conceptos anteriormente señalados, estos derechos no los otorga ninguna disposición de carácter constitucional o legal, sino que pertenecen a la persona humana por el hecho de ser tal.

Estos derechos innatos según el jurista costarricense Dr. Pedro Nicken tienen la característica que: “la sociedad contemporánea reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste, o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización”. (NIKKEN, P., 1994, p. 15)

El señalado jurista costarricense insiste en que los derechos humanos son inherentes a la persona humana, cuando expresa que: “Una de las

características resaltantes del mundo contemporáneo es el reconocimiento de que todo ser humano, por el hecho de serlo, es titular de derechos fundamentales que la sociedad no puede arrebatarse. Estos derechos no dependen de su reconocimiento por el Estado ni son concesiones suyas; tampoco dependen de la nacionalidad de la persona ni de la cultura a la cual pertenezca. Son derechos universales que corresponden a todo habitante de la tierra. La expresión más notoria de esta gran conquista es el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros". (NIKKEN, P., 1994, p. 3)

Por ser inherentes a la persona humana, los derechos humanos han sido insertados en todas las constituciones contemporáneas siendo su fin consagrar el respeto a la dignidad humana, siendo la expresión de la relación que debería primar entre todos los seres humanos, razón por la cual todo atentado a los mismos debe contar con las acciones suficientes para restablecer el orden jurídico quebrantado.

**b) Imprescriptibles:** los derechos humanos no se pierden por el transcurso del tiempo, ya que tienen un carácter permanente.

Según expone el jurista chileno Dr. Gerardo Bernal Rojas, en su trabajo denominado "La Imprescriptibilidad de la Acción Penal en Procesos por Violaciones a los Derechos Humanos": "La prescripción es una institución que permite dar seguridad jurídica a situaciones que no han sido resueltas dentro de un plazo de tiempo determinado y que cada sociedad estima como razonable para investigar y condenar. Constituye una garantía del imputado de que no será eternamente perseguido si no existen evidencias concretas en su contra y de respeto a la presunción de inocencia, y a la vez una exigencia al Estado para actuar con mayor eficacia en la

persecución penal. En síntesis, se sacrifica la justicia por la seguridad jurídica, dando una solución final a un conflicto que altera la paz social". (Bernales, G., 2007, pág. 264).

La apreciación general de la prescripción por parte del jurista chileno obedece al concepto generalizado que tiene la doctrina respecto de la prescripción en lo que dice relación con la extinción de los derechos y acciones de las partes.

La imprescriptibilidad de los derechos humanos se basa en la idea de que los derechos humanos no cesan en el tiempo, en otras palabras, los derechos humanos son valores que construidos a lo largo de la historia, trascienden al tiempo pudiendo ser exigidos en cualquier instante, lo que es válido cuando acontecen violaciones a estos derechos, atendido que la víctima puede exigir reparación y justiciabilidad en cualquier instante, circunstancia que ayuda a proteger a toda persona humana contra el arbitrio de los violadores, ya que si prescribieran las acciones que protegen a estos derechos se harían ilusorias las pretensiones de los afectados de obtener una adecuada reparación.

También es fundamental comprender que la imprescriptibilidad compromete al Estado con la promoción y protección de los derechos humanos independiente del gobierno de turno, porque sería absolutamente contrario a derecho que un gobierno que suceda a otros alegre imposibilidad de responder a las garantías constitucionales y los derechos humanos, toda vez que eso es su deber primordial conforme dispone el numeral 1 del Art. 3 de la Constitución de la República.

En materia de delitos de lesa humanidad, es la propia Corte Penal Internacional la que sostiene que estos ilícitos son imprescriptibles, cuando dispone en su Art. 7:

Art. 7: Crímenes de lesa humanidad

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

a) Asesinato;

b) Exterminio;

c) Esclavitud;

d) Deportación o traslado forzoso de población;

e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;

f) Tortura;

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable;

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;



- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental.

El jurista peruano César Landa Arroyo, ex Presidente del Tribunal Constitucional del hermano país, señala que: “La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad constituye, en un proceso constitucional, un principio que no admite discusión alguna. Su aplicación evita la impunidad y permite a los Estados cumplir con sus obligaciones en materia de respeto y garantía de los derechos humanos. La determinación de cuándo se está frente a un crimen de lesa humanidad constituye una labor jurisprudencial de particular importancia, a la que viene contribuyendo en forma decisiva la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en los últimos años ha emitido importantes decisiones al respecto”. (LANDA, C., 2008, p. 29)

**c) Inalienables:** es decir que no se pueden transferir a otra persona a título gratuito u oneroso. Según el gran penalista italiano Dr. Luigi Ferrajoli: “la inalienabilidad se fundamenta en el hecho de que los derechos fundamentales son normativamente derechos de todos los miembros de una colectividad, por eso no son alienables o negociables, ya que corresponden a prerrogativas no contingentes e inalterables de sus titulares y a otros tantos límites y vínculos inseparables para todos los poderes, tanto públicos como privados”. (FERRAJOLI, L. 1999, pp. 38 y 39)

La palabra inalienable procede del latín “inalienabilis”, y significa aquello que no se puede alienar, o sea, cuyo dominio no puede ser traspasado o

trasmitido a nadie, pero que tampoco pueden ser negados a nadie, ya que toda persona humana los posee por el hecho de ser persona. En consecuencia, al sostener que los derechos humanos son inalienables quiere decir que ninguna autoridad, persona o grupo de personas tienen competencia para negar este tipo de derechos.

Consecuencia de lo anterior es que toda persona humana está inhibida de afectar su dignidad, renunciar o comercializar sus derechos, cosa que tampoco corresponde al Estado, el cual en determinadas situaciones puede restringir el ejercicio de los derechos, pero en caso alguno eliminarlos, ello obedece a que todos los seres humanos nacen con derechos inalienables que capacitan a las personas a buscar una vida digna construida sobre una base de justicia, tolerancia, dignidad y respeto con independencia de la etnia, religión, convicción política o clase social.

**d) Irrenunciables:** estos derechos no se pueden dimitir o abdicar, ello claramente se consagra en el numeral 6 del Art. 11 de la Constitución de la República cuando dispone expresamente que “todos los principios y los derechos son irrenunciables”.

En efecto, nadie, por ejemplo, puede renunciar a su vida existiendo una gran polémica respecto de la eutanasia o someterse voluntariamente a la esclavitud, lo que no es aceptado en nuestro ordenamiento jurídico.

**e) Inviolables:** claramente la inviolabilidad de los derechos y garantías constitucionales se contiene en el numeral 4° del Art. 11 de la Constitución de la República que dispone que ninguna norma jurídica podrá modificar o restringir su contenido.

De igual manera la inviolabilidad significa que los derechos humanos no pueden ser irrespetados por disposiciones de menor jerarquía a la Constitución de la República o por actos de la autoridad administrativa y

en caso de transgredirse las normas el afectado puede recurrir a la justicia y solicitar la reparación correspondiente.

Respecto del principio de progresividad de los derechos humanos éste tiene relación con los denominados derechos económicos, sociales y culturales, que no tienen relación directa con el derecho al buen nombre.

En efecto, el principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales se encuentra contemplado en el artículo 26° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

- f) Universales:** Pertenecen a todos los individuos de la especie humana sin distinción de edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, ideología, etc. Sin embargo, se cuestiona la universalidad de los derechos humanos, atendida la existencia de varias civilizaciones

Conforme lo anterior y situándonos en el contexto de la multietnia y pluriculturalidad ecuatoriana, son absolutamente diversos los conceptos de libertad sexual existentes entre la sociedad ecuatoriana y la indígena, existiendo comunidades que entre sus costumbres ancestrales el matrimonio previo secuestro consentido de menores de edad, lo que es juzgado por la justicia indígena, en circunstancias que para la ley penal común es un ilícito tipificado y condenado.

Si situamos la universalidad de los derechos humanos en las diversas civilizaciones, vemos que estos carecen del poder que tienen en occidente, como ocurre en la sociedad de castas de la India, en donde hay clases privilegiadas que incluso, en la Constitución de Ghandi, tienen un porcentaje fijado de antemano en el parlamento.

Igualmente, en los países islámicos el concepto de soberanía popular es inexistente, ya que “la autodeterminación es explícitamente negada por el

Islam, no hay hombre que sea soberano, solo lo es Alá. Con esto se entiende que para el Islam la soberanía de Alá es incompatible con la democracia, que sería la expresión de la soberanía del pueblo ilusoria e ilegítima". (KRETCHMANN, Ángela: 2006, pág. 116)

Como puede apreciarse, los derechos humanos como se conciben en el mundo occidental, y cuya aplicación pretende ser universal, son incompatibles con otras civilizaciones basadas en castas o en conceptos religiosos.

El impacto que se genera en la presente investigación es que en otras civilizaciones como en la islámica es impensable el derecho humano al buen nombre, especialmente de las mujeres que no tienen derecho alguno en dichos países, ya que si se enloda el nombre de una mujer y se la acusa de adulterio, el Corán, libro sagrado de los musulmanes, autoriza a que muera lapidada, imponiéndose el Corán sobre toda norma relacionada con los derechos humanos.

En nuestro país, en cambio, el derecho humano al buen nombre no se encuentra debidamente contemplado en nuestro ordenamiento jurídico, lo que constituye el fundamento de la presente investigación, en la que se ha hecho un acucioso estudio de las normas del derecho comparado que tratan adecuadamente el problema.

Otro problema que se presenta es la falta de exigibilidad y justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, poniendo como ejemplo el derecho a la seguridad social, no siendo extrañas las jubilaciones de hambre o los jubilados muriendo a la espera de una atención médica en los pasillos de los hospitales del Estado.

### 1.1.3 Los Derechos Humanos son Indivisibles e Interdependientes

El profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco, Dr. Roberto González Álvarez, hace mención a las teorías anteriores a la indivisibilidad de los derechos humanos que dieron nacimiento a la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993, que tuvo como resultado la Declaración y Programa de Acción de Viena, que consagra la indivisibilidad de los derechos humanos, pero esta declaración se originó en las tendencias a dividir los derechos humanos, expresando:

“El creador de la noción generacional de los derechos humanos fue el checoslovaco, ex Director de la División de Derechos Humanos y Paz de la UNESCO, Karel Vasak (...) quien introdujo el concepto de las tres generaciones de los derechos humanos en su conferencia para el Instituto Internacional de Derechos Humanos, en Estrasburgo (1979); su inspiración fue la de la bandera francesa, es decir, «libertad, igualdad y fraternidad», sustituyendo esta última con mayor acierto por la presencia del valor «solidaridad». La idea de nuestro autor refleja el orden temporal sucesivo (de ahí lo generacional) del reconocimiento internacional de los derechos humanos, identificando tres generaciones que marchan de lo individualista a lo solidario” (GONZÁLEZ, R., 2009, p. 6)

El concepto artificial de la división de los derechos humanos ha sido superado teóricamente atendida la imposibilidad de fundamentación de la divisibilidad de la dignidad de la persona humana que culminó con la Declaración de Viena emanada de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993.

De acuerdo a lo expuesto por el jurista peruano ya invocado Dr. Roberto González Álvarez, existen muchos detractores de la división de los derechos humanos cuando señala:

Los principales detractores de la tesis de las generaciones de los derechos humanos, sostienen: a) que el propio derecho fundamental a la vida pertenece a todas las generaciones y es civil, político, económico, social, cultural, prácticamente universal, como lo es la libertad y sus diferentes expresiones; b) que no tiene precisión histórica del surgimiento de los derechos de cada una de sus generaciones; c) que la visión generacional implica el surgimiento de una generación y la extinción de otra, porque está referida a la vida de un período y esta llega en un momento a extinguirse; y, d) que es propensa a la atomización de derechos y padece vacíos. (GONZÁLEZ, R., 2009, p. 7)

Corroborando la anterior posición doctrinaria, el Director del Instituto de Derechos Humanos Ludwig Boltzmann de la Universidad de Viena y Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la cuestión de la tortura Dr. Manfred Nowak, señala que:

Los derechos humanos son indivisibles e interdependientes. Dado que cada derecho humano trae consigo otros derechos humanos y depende de ellos, la violación de un derecho afecta al ejercicio de otros. Por ejemplo, el derecho a la vida presupone el respeto del derecho a los alimentos y a un nivel de vida adecuado. El derecho a ser elegido para un cargo público implica el acceso a la educación básica. La defensa de los derechos económicos y sociales supone la libertad de expresión, de reunión y de asociación. Del mismo modo, los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales son complementarios e igualmente indispensables para la dignidad e integridad de toda persona. El respeto de todos los derechos es un requisito fundamental para la paz y el desarrollo sostenibles. (Nowak, M., 2005, p. 5)

La comunidad internacional afirmó el concepto integral de los derechos humanos en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993, se llegó a un consenso internacional en la Declaración y Programa de Acción de Viena, disponiéndose en su párrafo 5:

Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales. (Nowak, M., 2005, p. 5)

#### **1.1.4 Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales relacionados con el Derecho al Buen Nombre**

Dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, conocidos en nuestra Constitución, como derechos de, “buen vivir”, se encuentra el derecho a la educación y el derecho al trabajo, ambos derechos pueden ser menoscabados mediante el acoso escolar y laboral, que menoscaban la dignidad del estudiante (bullying) como del trabajador (mobbing), conceptos que se desarrollarán en el presente punto.

Podría pensarse que el derecho a la dignidad y buen nombre de la niña, el niño o el adolescente carece de trascendencia, pero de conformidad al Art. 45 de la Constitución de la República, las niñas, niños y adolescentes, gozan de los derechos comunes del ser humano, en consecuencia del derecho al honor y al buen nombre consagrado en el numeral 18 del Art. 66 ibídem, además de los específicos de su edad. En efecto, el inciso 2º del Art. 45 señalado establece el derecho a la integridad física, psíquica y al respeto de su libertad y dignidad..

Al hacerse mención a la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, la exigibilidad de los mismos varía respecto de los denominados derechos económicos, sociales y culturales, contemplados, precisamente el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual fue

adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 entrando en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con su artículo 27.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales habla de la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, porque en realidad resulta imposible la plena efectividad de estos derechos como lo es el derecho a un nivel de vida adecuado, sin embargo la progresividad no puede ser interpretada como una falta de acción para efectivizar esta clase de derechos, porque mediante el Art. 3 del referido pacto, los Estados partes se comprometieron a asegurar a los hombres y a las mujeres, sin discriminación alguna, a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el mismo.

Los derechos económicos, sociales y culturales, según la jurista nacional Dra. Tania Arias, tienen la denominación de derechos del “buen vivir”, cuando expresa: “la clasificación de los derechos (en la Constitución de la República) se aparta de la clasificación clásica que conocemos de derechos económicos, sociales y culturales (DESC) que se reemplaza por los derechos del «Buen Vivir» (...) En los Derechos del Buen Vivir, identificados y descritos en estricto orden alfabético, encontramos en primer lugar a los nuevos derechos al agua y a la alimentación; y luego el derecho al ambiente sano (que también lo podemos encontrar también entre los derechos de libertad, reforzando su sobre dimensión de derecho individual y colectivo); el derecho a la comunicación e información; el derecho a la cultura y la ciencia; el derecho a la educación; al hábitat y vivienda; el derecho a la Salud; y finalmente el derecho al trabajo y seguridad social”. (ARIAS, T., 2008, p. 16)

En concordancia con lo anterior, la Constitución de la República consagra el principio de progresividad en el numeral 8 del Art. 11 que dispone que “el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, de la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y



garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio”.

Conjuntamente con el principio de progresividad el inciso segundo del numeral octavo del artículo 11 de la Constitución de la República establece la inconstitucionalidad de toda acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de estos derechos.

Lo anterior implica reconocer un estatus irreversible a los derechos económicos, sociales y culturales conferidos, dejándose constancia que existe una vigilancia internacional acerca del cumplimiento y progresividad de estos derechos de acuerdo con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, según dispone el Art. 16 del referido instrumentos internacional, ya que es obligación presentar al Secretario General de la ONU anualmente un informe acerca de las medidas que se han adoptado y de los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en este instrumento internacional.

La relación de los derechos económicos, sociales y culturales con el derecho al buen nombre y a la dignidad de la persona humana se presenta en el derecho al trabajo y en el derecho a la educación con dos conductas ilícitas en otros países, pero que en el nuestro aún no son tratadas legalmente como lo son el acoso escolar y el acoso laboral, términos que internacionalmente se conocen como “bullying” y “mobbing”.

En efecto, respecto del bullying, es definido en la ley sobre violencia escolar de Chile como: “toda acción u omisión constitutiva de agresión u hostigamiento reiterado, realizada fuera o dentro del establecimiento educacional por estudiantes que, en forma individual o colectiva, atenten en contra de otro estudiante, valiéndose para ello de una situación de superioridad o de indefensión del estudiante afectado, que provoque en este último, maltrato,

humillación o fundado temor de verse expuesto a un mal de carácter grave, ya sea por medios tecnológicos o cualquier otro medio, tomando en cuenta su edad y condición”. (Ley N° 20356 sobre Violencia Escolar Chile, Art. 16.B)

Considerando que el derecho a la educación, de acuerdo a los Arts. 26 y 27 de la Constitución de la República forma parte de los derechos del “buen vivir”, derecho que el Estado centra en el ser humano para garantizar su desarrollo holístico en el marco del respeto a los derechos humanos, todo menoscabo a la dignidad de los educandos, atenta contra el derecho humano a la educación y a la integridad psíquica de los alumnos, y, cercena, el derecho al honor y al buen nombre consagrado en el numeral 18 del Art. 66 ibídem.

El fenómeno del bullying existe en el Ecuador, de acuerdo a lo expuesto por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, cuando se informa que:

“el 90,09% de niños, niñas adolescentes entre 5 y 17 años, asisten a un establecimiento de enseñanza regular. Es importante notar que, según la encuesta de la sociedad civil realizada por el Observatorio de Derechos de Niñez y Adolescencia: el 30% de los niños, niñas y adolescentes que asisten a estos establecimientos, son maltratados por sus profesores; esto tomando en cuenta que la escuela es un espacio en el que pasan una gran parte del tiempo”. (Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, 2008, pp. 5 y 6)

El menoscabo de la dignidad de la niña, niño y adolescente es un atentado contra su dignidad y existen en materia escolar, los medios para prevenir y sancionar el bullying, como lo son los procesos de mediación escolar.

Respecto del mobbing, no existe disposición alguna en el Ecuador que trate este grave problema que afecta a los trabajadores. El mobbing se caracteriza por una conducta abusiva en el lugar de trabajo por actitudes, gestos, palabras o escritos que puedan herir la integridad física o psíquica del individuo que es víctima, provocando desequilibrio en las relaciones interpersonales y causando

al afectado miedo, angustia, ansiedad, malestar y muchos otros afectos capaces de paralizar personas y organizaciones como un todo, caracterizando un perjuicio tanto para los trabajadores como para la organización, siendo Suecia el primer país que contempló a estas conductas en su ordenamiento jurídico.

Esta clase de acoso moral contra el trabajador, tiene, a nivel mundial, diverso tratamiento, ya que mientras Francia y Bélgica contienen al mobbing en su legislación laboral, como asimismo lo tipifican como un delito penal, los países escandinavos y Portugal, entre otros, lo contemplan en sus respectivos Códigos del Trabajo. Igualmente, regulado es el mobbing en los Estados Unidos de América mediante normas que protegen los derechos fundamentales de los trabajadores; en Oceanía, Australia y Nueva Zelanda contienen, igualmente, normas que tratan el acoso moral. Finalmente, en América Latina destacan la legislación brasileña y la colombiana.

Según el profesor, de nacionalidad española, de ciencias empresariales de la Universidad de Alcalá de Henares, Dr. Iñaki Piñuel y Zavala o acoso laboral tiene como objetivo: “intimidar, disminuir, humillar, amedrentar y consumir, emocional e intelectualmente a la víctima, con el objetivo de eliminarlo de la organización o satisfacer la necesidad insaciable de agredir, controlar y destruir que es presentada por el asediador que aprovecha la situación organizacional particular (reorganización, reducción de costos, burocratización, mudanzas drásticas, etc.) para canalizar una serie de impulsos y tendencias psicopáticas”. (Piñuel y Zavala, I. 2001, p. 32)

Desde la perspectiva de los derechos fundamentales del sujeto afectado, el acoso psíquico es un comportamiento pluriofensivo. Y es que, en verdad, cuesta encontrar otras conductas que, en sede laboral, signifiquen la violación simultánea de tantos derechos fundamentales reconocidos constitucional y legalmente, y que buena parte de esos derechos son inmediatas proyecciones

de la dignidad de la persona humana, de manera que el acoso psíquico configura en última instancia un agravio contra este valor supremo.

En países como España, Francia, Bélgica y Brasil, el mobbing está tipificado como delito en los respectivos códigos penales, entendiéndose que todo trabajador perjudicado por una conducta ilícita tiene derecho a ser indemnizado por daño material y daño moral, específicamente, en este último caso por atentarse contra su honor y buen nombre.

Así por ejemplo, el Código Penal Francés, en virtud de la Ley de 17 de enero de 2002, denominada “Ley de Modernización Social”, incorporó a su texto el Art. 222-33-2-, ubicado justo a continuación del delito de acoso sexual, castigando conjuntamente al acosador con la pena de prisión de un año y la de multa de 15.000 euros a quienes lleven a cabo el siguiente comportamiento: “Acosar a otra persona mediante actos repetidos, que tengan como objeto o efecto la degradación de las condiciones de trabajo, susceptible de atentar contra sus derechos y su dignidad, de alterar su salud psíquica o mental o de comprometer su porvenir profesional”. (CÓDIGO PENAL DE FRANCIA)

## **1.2 LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA**

El Art. 1º de la Constitución de la República señala en su primera parte que «El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...», dándose a entender con el “estado de derechos” que en él priman los derechos de la persona humana, lo que obedece al principio “pro homine”.

### **1.2.1 Concepto del Principio Pro Homine**

De acuerdo con los juristas argentinos Drs. Martín Abregú y Christian Courtis, el principio pro persona o pro homine consiste en: Un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se

trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos de suspensión extraordinaria. El principio coincide con el rasgo fundamental de derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre". (Abregú, M y Courtis, C. 1997, p. 163)

Lo anterior se consagra expresamente en la Constitución de la República, ya que en el inciso 2º del Art. 424, hizo prevalecer el principio "pro homine" cuando expresa: "la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público", precepto que se coordina perfectamente con el Art. 417 ibídem que se refiere a los tratados internacionales y que dispone que "en el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución".

Conforme lo expuesto, prevalece en nuestra Constitución, por disponerlo expresamente el Art. 417, el principio "pro homine", es decir siempre favorable a la persona humana.

En idéntico sentido respecto del principio "pro homine" se pronuncia el jurista, también argentino, Dr. Germán Bidart Campos, cuando expresa respecto de este principio que: El Principio indica que el intérprete ha de seleccionar y aplicar la norma que en cada caso resulte más favorable para la persona humana, para su libertad y sus derechos, cualquiera sea la fuente que la suministre, ya sea interna o internacional". (Bidart, G., 2000, p. 390)

De acuerdo a este criterio de interpretación toda norma más favorable a la persona humana debe aplicarse preferentemente, sea internacional o nacional, incluso infraconstitucional si es más favorable a la persona humana.

### **1.2.2 Las Indemnizaciones Reparatorias por Error Judicial en el Ecuador**

Si se atiende a las indemnizaciones que el Estado ecuatoriano establece para los casos de error judicial en caso de una condena revocada o reformada en virtud de un recurso de revisión, puede advertirse que se hace tabla rasa del principio pro homine porque se fijan de antemano límites irrisorios y por qué no decirlo ofensivos a la persona humana a quien se privó injustamente de libertad.

Al analizar los incisos último y penúltimo del numeral nueve del Art. 11 de la Constitución queda claramente determinado que el Estado será responsable por el error judicial y, específicamente en el caso que una sentencia condenatoria sea revocada o reformada, siendo su obligación reparar a la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá contra ellos.

Obviamente que una sentencia condenatoria por el cual se afectó a un inocente requiere que el Estado, debido a la equívoca aplicación del derecho, está en su obligación de responder.

Sin embargo, en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, resulta una paradoja que no impere el principio pro homine, sino los criterios “pro Estado” atendido que las indemnizaciones por error judicial están sujetas a una absurda e insignificante fijación previa, al punto de no considerar al daño moral por afectar el derecho al buen nombre del injustamente condenado, daño que, de conformidad al inciso final del Art. 416 del Código de Procedimiento Penal, se presume de derecho que forma parte de los absurdos cálculos que arrojan las disposiciones legales que son inconcebibles en un Estado que tiene como deber primordial garantizar los derechos humanos.

En efecto, el procedimiento para la indemnización al afectado contemplado en el Título III del Libro IV del Código Penal es un atentado a la reparación integral, ya que con indemnizaciones irrisorias el Estado pretende subsanar sus errores graves, atendiendo a la última declaración de renta del afectado, y, en caso de no tenerla se calcula en base a un procedimiento que fija la indemnización en la exigua suma equivalente al cuádruple de una remuneración básica unificada del trabajador en general, añadiéndose la aberración jurídica en el último inciso del Art. 426 del Código de Procedimiento Penal que se presume de derecho que las indemnizaciones previstas en dicha disposición incluyen el daño moral.

Confrontando este procedimiento arbitrario con lo que debe entenderse por Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se aprecia que en materia de indemnizaciones por error judicial, el Estado ecuatoriano se contradice a su vocación de respeto a los derechos humanos porque impera en los montos irrisorios fijados una preferencia de los intereses estatales por sobre los de la persona humana afectada.

Estas disposiciones del Código de Procedimiento Penal atentan gravemente contra el principio de la reparación integral, porque jamás una reparación integral debe restringirse a unas pocas “remuneraciones básicas unificadas”, lo que, en cierto modo atenta expresamente contra el numeral 4 del Art. 11 de la Constitución de la República que expresa: **“Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”**.

Nuestra legislación en esta materia, al fijar sus reparaciones exiguas presumiendo de derecho que en ellas se incluye el daño moral, según expresamente se dispone, como se señaló, en el inciso final del Art. 416 del Código de Procedimiento Pena, hace tabla rasa de las disposiciones existentes en el propio ordenamiento jurídico acerca del daño moral.

### 1.2.3 El Daño Moral y el Estado Constitucional de Derechos y Justicia

Si se atiende a la naturaleza jurídica del daño moral, que nuestro Código de Procedimiento Penal presume de derecho incluyéndola dentro del daño material, éste reviste naturaleza resarcitoria que tiene como objetivo la reparación integral de los padecimientos anímicos y espirituales sufridos por toda persona humana con ocasión de un determinado acontecimiento no pudiéndose considerar identificable con el daño psíquico o psicológico en donde se atentó en forma flagrante contra muchos de sus derechos humanos, entre ellos su derecho al buen nombre.

El daño moral según la jurista colombiana Dra. Diana Cecilia Méndez Roso, sustentándose en un fallo de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, señala que es “el perjuicio que proviene de un hecho que ofende, no a los derechos patrimoniales ni a la integridad física, sino a la personalidad moral del damnificado, hiriendo sus sentimientos o bienes no económicos de los que integran lo que generalmente se llama, el patrimonio moral de una persona”. (MÉNDEZ, D., 2009, p. 88)

En el caso de la reforma o revocación de una sentencia condenatoria el Estado hace caso omiso de los padecimientos de la persona humana condenada, ya que el sistema carcelario ecuatoriano hace que el Estado sea un violador flagrante y permanente de los derechos humanos, no sólo por el deplorable estado de las cárceles del país a las que elegantemente de las denomina “Centros de Rehabilitación Social”, donde se viola en forma brutal los derechos humanos de los privados de libertad, al contener en un mismo recinto carcelario a procesados y condenados, en abierta contravención a instrumentos internacionales de derechos humanos como lo son el Art. 5 N° 4 A de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José que establece: Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.



En similares términos se refiere el Art. 8 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

En el caso de los condenados declarados inocentes en virtud de un recurso de revisión, debe irse a nuestra realidad carcelaria que es responsabilidad absoluta del Estado y que es un atentado permanente a los derechos humanos de los privados de libertad, a lo cuales, también, en caso de error, se los priva del derecho humano a una reparación integral que considere un daño moral acorde con los sufrimientos padecidos por el afectado y por aniquilar su dignidad y su derecho al buen nombre.

Es más, en nuestros recintos carcelarios se viola asimismo Art. 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone: Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y **con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano**, y si se atiende al estado de los Centros de Readaptación Social y a la miserable suma de USD 2 (dos dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) que se destinan a cada privado de libertad, puede apreciarse que quien, posteriormente pasó por un trato denigrante por parte de un Estado que no reconoce su sufrimiento físico, psíquico y moral.

Resulta aberrante que nuestro Estado desconozca el derecho humano de reparación integral de una persona condenada y, posteriormente, declarada inocente, cuando basta un ejemplo patente denunciado por la Comisión Ecuménica de los Derechos Humanos de Ecuador CEDHU y que dice referencia con hechos ocurridos en la Penitenciaría de Guayaquil: “el 26 de abril del 2002, donde los guías previo el pago de dinero permitieron que reos violaran en el calabozo a otros presos, según denuncias de la Fundación Amigos por la Vida. El 15 de marzo del 2003, un joven de 22 años acusado de

robo fue violado por internos del pabellón “C” Bajo, a quienes se los alquiló un reo por \$0.50 (cincuenta centavos de dólar de los Estados Unidos de América) en fecha posterior la víctima fue absuelta por orden del juez”. (Comisión Ecuménica de los Derechos Humanos de Ecuador CEDHU, 2008, p. 14)

El ejemplo deja en claro el caso de una persona privada de libertad que fue posteriormente absuelta, solo cincuenta centavos agentes del Estado ecuatoriano permitieron que fuera violada sodomíticamente, y al observar estas atrocidades horripilantes, el Estado desconoce el daño moral permitiendo al afectado que demande una indemnización de unos pocas remuneraciones básicas unificadas. ¿Quién entonces podrá resarcir el derecho al buen nombre de un condenado que declarado posteriormente inocente sufrió los más deleznable vejámenes autorizados por agentes del Estado?

Los legisladores del Código de Procedimiento Penal, incurrieron en el grave error de aniquilar la indemnización daño moral de los condenados a quienes por revocación o reforma de la sentencia se los libera por falta de méritos, demostrando una patente ignorancia o una evidente mala fe para defender los intereses patrimoniales del Estado por sobre los de la persona humana nacionales. Los perjuicios patrimoniales se producen desligados de los morales y viceversa.

Sin embargo, desde mi modesto punto de vista, por prevalecer los intereses de la persona humana sobre los del Estado y que toda interpretación de las normas jurídicas debe ser a favor de aquélla en virtud del principio “pro homine”, estas normas del Código de Procedimiento Penal son inconstitucionales por contravenir expresamente el inciso primero del Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece el derecho a la reparación integral, cuando dispone: “Reparación integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la personas o personas titulares del derecho violado gocen y

disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud”.

En consecuencia, a mi modesto entender, sería inconstitucional no considerar los daños no patrimoniales o morales y presumir de derecho que están incluidos dentro de los materiales, cuando el Estado haya incurrido en un grave error judicial mediante una sentencia que fue reformada o revocada por un recurso de revisión.

Una de las finalidades de la acción de protección constitucional, de acuerdo a lo expuesto por el jurista nacional Dr. Rodrigo Trujillo Orbe es la reparación integral, quien expresa al respecto: Cuando en la sentencia de una acción de protección se haya declarado la violación a un derecho o a varios derechos, se debe ordenar la reparación integral por el daño material e inmaterial producido. Dicha reparación integral va encaminada a que se restablezca la situación al estado anterior a la violación del derecho humano, en los casos de en que esto fuere posible. Entre las medidas o formas de reparación integral tenemos: la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento público y/o privado, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud, entre otras. (Trujillo, 2010, p. 6)

Conforme lo expuesto por el autor anterior y las disposiciones de la Ley Orgánica Constitucional de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional, sería una inconsecuencia, además de una patente inconstitucionalidad que

quienes en virtud de un recurso de revisión obtengan la renovación o modificación de una sentencia condenatoria obtengan indemnizaciones arbitrarias y restringidas por una disposición legal, el Art. 416 del Código de Procedimiento Penal, de menor jerarquía a la Ley Orgánica Constitucional de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 425 de la Constitución de la República.

Está claro que los redactores del Código de Procedimiento Penal, al establecer el procedimiento de indemnización a los condenados liberados en virtud de ser acogido su recurso de revisión ignoraron las disposiciones vigentes sobre daño moral en el país, como lo fue el Proyecto de 27 de febrero de 1984 sobre reparación de daños morales que el entonces diputado Dr. Gil Barragán Romero envió al Presidente del Congreso Nacional y que fue ley de la República, en donde se definía a los daños morales como "todo aquello capaz de producir "sufrimientos físicos, angustia, ansiedad, humillaciones y ofensas semejantes".

En esta materia existe una grave omisión por parte de los asambleístas, atendido que el Art. 416 del Código de Procedimiento Penal atenta, en forma flagrante, contra el principio de reparación integral establecido en el Art. 18 de la Ley Orgánica Constitucional de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional y contra el orden jerárquico de aplicación de las normas establecido en el Art. 425 de la Constitución de la República y el Art. 84 ibídem, este último contenido en el Título III "Garantías Constitucionales", Capítulo primero "Garantías normativas", que establece: Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Claramente puede advertirse, en consecuencia, la inconstitucionalidad del Art. 416 del Código de Procedimiento Penal, porque en caso alguno, el Estado puede discriminar respecto de la indemnizaciones que proceden cuando se atente contra los derechos humanos, especialmente con el buen nombre menoscabado por una sentencia condenatoria errónea que fue posteriormente revocada o modificada, siendo inconstitucional, asimismo, que existan diferencias en las indemnizaciones de los particulares y las que deba pagar el Estado, dándose entender que para los primeros la reparación integral es ilimitada, en cambio para el Estado que yerra en sus sentencias, sujetas a limitaciones basadas en inadecuados y mezquinos parámetros.

Confrontado todo lo expuesto anteriormente con lo que debe entenderse por “Estado Constitucional de Derechos y Justicia”, necesario es referirse a éste, bajo la perspectiva de la reparación integral, señalando que los juristas venezolanos Dres. Humberto Ocando Ocando y Thais Pirela Isarra, invocando jurisprudencia de dicho país, se refieren al Estado Constitucional de Derechos, expresando:

El Estado de Derechos, sustenta que el derecho constitucional contemporáneo reconoce a los ciudadanos un “patrimonio de derecho” originario, independiente y protegido frente a la ley, anteriores a la formación del propio Estado, lo que lo diferencia de la concepción clásica de “Estado de Derecho” en el cual el Estado tiene que someterse a las disposiciones que dicta. El Estado de Justicia, por su parte, es el complemento del anterior en el sentido que éste debe orientarse a garantizar los derechos humanos (...) el fin último del Estado Social de Derechos y Justicia, es la construcción de un Estado constitucional y democrático de derecho donde la Constitución como norma fundamental sea el instrumento para frenar la acumulación de poderes y propicie un régimen legal donde sean respetados y tutelados tanto los derechos humanos y fundamentales como las libertades individuales y los derechos sociales; asimismo, se busque la transformación de la realidad social, generando en todos sus habitantes sentido de solidaridad y responsabilidad social en donde

actúen activa y responsablemente no sólo los poderes públicos sino también los propios actores sociales y la sociedad civil organizada como garantes y custodios del propio régimen implantado para lograr el llamado Estado Social de Derecho y de Justicia". (Ocando, H. y Pirela, T., 2008, pp. 203 y 204)

Respecto al Estado de Justicia a éste se refiere el jurista nacional Dr Ramiro Ávila Santa María cuando expresa que: "el quehacer estatal al estar condicionado por la Constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa" (Ávila, R., 2009, p. 784.).

Lo anterior refleja las nuevas tendencias neoconstitucionalistas de nuestra carta magna, ya que, previo a estas teorías imperó de modo absoluto el positivismo kelseniano y a la Constitución austríaca de 1920.

El neoconstitucionalismo, de acuerdo a lo expuesto por el jurista español Dr. Miguel Carbonell:

Se entiende básicamente por neoconstitucionalismo a la teoría constitucional que surgió tras la segunda guerra mundial siendo los casos de la Constitución Italiana (1947) y Alemania (1949), de Portugal (1976) y de España (1978) y en Latinoamérica en los casos de la Constitución Brasileña de 1988 o la Colombiana de 1991 caracterizándose fundamentalmente por la inclusión de un conjunto de elementos materiales en la Constitución, dejando de ser ésta exclusivamente una forma de organización del poder o de establecimiento de competencias para dirigirse a la concreción de una serie de fines sustantivos. (Carbonell, M., 2007, pp. 9 y 10)

El neoconstitucionalismo imperante en las constituciones indicadas por el profesor Miguel Carbonell, inspiró igualmente a la actual Constitución de la República que da nacimiento al Estado Constitucional de Derecho, quedando de manifiesto la irrupción del nuevo constitucionalismo o neoconstitucionalismo, que rompió con la prevaencia de la voluntad del legislador, pues la

afirmación de la rigidez constitucional y de los órganos de justicia constitucional significa un redimensionamiento sustancial del poder legislativo, al cual, para decirlo mediante una fórmula simplificadora, se le substraen su carácter de omnipotencia en cuanto a la producción jurídica.

El jurista español Alfonso García Figuera, es claro al señalar que el neoconstitucionalismo demarca la construcción de una nueva mentalidad jurídica, que se ha tenido en consideración para sustentar la importancia del derecho humano al buen nombre, cuando expresa:

La constitucionalización del ordenamiento jurídico no se ha limitado a transformar el Derecho, sino que se predica también del estilo de pensamiento de juristas y teóricos del Derecho. La constitucionalización de pensamiento jurídico ha dado lugar al «constitucionalismo». Se ha denominado genéricamente “constitucionalismo” (y más precisamente «neoconstitucionalismo» con el fin de acentuar el nuevo carácter que ha adquirido en la actualidad) a la teoría o conjunto de teorías que han proporcionado una cobertura iusteórica conceptual y/o normativa a la constitucionalización del Derecho en términos normalmente no positivistas. (GARCÍA, A., 2009, p. 160)

El neoconstitucionalismo, que privilegia los derechos humanos, facultándose a las juezas y jueces a aplicar directa e inmediatamente las garantías constitucionales y los instrumentos de derechos humanos que sean más favorables, aunque las partes no los invoquen expresamente, deja de manifiesto que frente a un atentado al derecho humano al buen nombre el afectado tiene derecho a una tutela judicial efectiva mediante la acción de protección constitucional, toda vez que ésta, de acuerdo al Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional (R.O. N° 52 de 22/10/2009). Tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos

humanos, dando derecho, de ser admitida esta acción a la reparación integral de acuerdo al Art. 18 ibídem.

### **1.3 EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

Al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional también se lo enfoca en el caso que haya un error judicial condenándose injustamente como violador de los derechos humanos, razón por la cual se analizará primero la importancia de esta corte, para, posteriormente, desarrollar el enfoque indicado.

La creación de la Corte Penal Internacional significó un enorme paso para la humanidad, lo que se efectuó mediante el Estatuto de Roma adoptado en 1998, destacando que este tribunal que tiene competencia para juzgar a los individuos responsables por la comisión de los crímenes más graves del derecho internacional, entre los que se encuentran los crímenes de guerra, genocidio, lesa humanidad y de agresión.

La Corte Penal Internacional fue creada por el denominado Estatuto de Roma, que fue aprobado el 1 de julio de 1998 y ratificado por el Ecuador previa revisión del Congreso Nacional que requirió el informe del Tribunal Constitucional de la época, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 162 de la Constitución 1998, siendo este último organismo que mediante Resolución N° 038-2001-TP de 22 de febrero del 2001 redactada por el Dr. Hernán Salgado Pesantez, lo aprobó, siendo su decreto de aprobación publicado en el Registro Oficial N° 506, de 31 de enero del 2002.

Debe destacarse que la definición de “crímenes de lesa humanidad” dada por el Estatuto de Roma no es “numero clausum”, ya que el literal k) del Art. 7 permite calificar de tales a una serie de actos que a futuro se califiquen como tales y que no puedan subsumirse en los literales anteriores, como ha acontecido con las conductas ilícitas tales como la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada u otros



abusos sexuales de gravedad comparable serán también considerados como crímenes de lesa humanidad.

La Corte Penal Internacional ha establecido, a nivel mundial, un sistema internacional permanente de justicia penal, que aplicando el principio de complementariedad puede juzgar graves casos de violaciones a los derechos humanos en el país que se cometieron.

El jurista peruano Dr. Jorge Luis Collantes al referirse al principio de complementariedad señala: “A diferencia de los Estatutos del TIPY (Tribunal Penal para la antigua Yugoslavia) y el TPIR (Tribunal Internacional para Ruanda), que establecen jurisdicción simultánea con los tribunales nacionales, el preámbulo y el Art. 1 del Estatuto de la Corte Penal Internacional prevén una jurisdicción con carácter complementario a la justicia penal de los Estados. De esta manera, el principio de complementariedad implica una relación de subsidiariedad entre la justicia estatal y la Corte Penal Internacional. Esta relación es una permanente invitación a los jueces nacionales a ejercer jurisdicción sobre los crímenes internacionales perpetrados en su territorio, ya que de no hacerlo, o de hacerlo sin observar la supremacía del Derecho Internacional sustrayendo a un individuo de su responsabilidad, se estaría activando la jurisdicción de la Corte Penal Internacional”. (Collantes, J., 2002, pp. 4 y 5)

Conforme señala el jurista peruano el principio de complementariedad implica que la Corte Penal Internacional ejercerá su competencia en los casos de manifiesta incapacidad o falta de disposición de un sistema judicial nacional para ejercer su propia jurisdicción, lo que en caso alguno implica que la Corte se superponga a la competencia de los tribunales nacionales, por ello, este principio tiene dos aspectos importantes

- La obligación de los Estados de ejercer su jurisdicción sobre los crímenes internacionales (o delitos) previstos en el Estatuto a fin de sancionar a los responsables, y

- El interés de la Corte Penal Internacional de ejercer su jurisdicción para juzgar los crímenes internacionales en caso que la justicia nacional no ejerza sus funciones respecto de estos graves ilícitos.

El fundamento del principio de complementariedad, según se infiere de lo afirmado por el citado jurista es que éste se inspira en un principio de justicia universal que vela porque no queden impunes las atrocidades que se contemplan en el Estatuto como lo son los crímenes de “genocidio”, “de lesa humanidad”, “de guerra” y de “agresión”.

Relacionando este tema con el derecho humano al buen nombre, podría acontecer que a una persona se la someta a proceso ante la Corte Penal Internacional por delitos contra los derechos humanos que están tipificados en el Estatuto de Roma y una vez condenado mediante nuevos antecedentes se lo absuelve. En este caso el derecho humano al buen nombre del afectado se vio gravemente lesionado, debiendo ser adecuadamente reparado en forma integral.

Para el caso que ocurran errores de hecho y de derecho de conformidad al Art. 32 del Estatuto de Roma, en el caso del error de hecho sólo exime de responsabilidad penal si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.

En lo que respecta al error de derecho acerca de si un determinado tipo de conducta constituye un crimen de la competencia de la Corte Penal Internacional, ello no se considerará eximente, siendo la excepción el caso de órdenes militares superiores que reúnan ciertos requisitos que no tienen relación con la materia investigada.

En nuestro ordenamiento jurídico penal, en el caso que el Estado haya incurrido en errores en una sentencia condenatoria, la persona que ha sufrido esta injusticia y que haya sido absuelta es arbitrariamente del derecho a

solicitar indemnización por daño moral, ya que es la nada misma presumir de derecho que a este daño se lo incluye dentro de los daños materiales resultantes del error, conforme lo dispone el inciso final del Art. 416 del Código de Procedimiento Penal, norma que es resabio del antiguo procedimiento inquisitivo y de una anterior Constitución de tipo liberal individualista que aún continúan con vida en nuestro ordenamiento jurídico, disposición que de conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, sería inconstitucional porque restringe el derecho a indemnización por error judicial del Estado a sumas arbitrarias y que deja de manifiesto el incumplimiento de su obligación de adecuar las normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos por parte de la Asamblea Nacional, de conformidad al Art. 84 de la Constitución de la República.

## CAPÍTULO II

### 2 EL CORRECTO ENTENDIMIENTO DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE

El presente capítulo relacionado con el derecho al buen nombre, necesariamente precisa de una previa investigación acerca del nombre civil, ya que este se identifica con la persona humana de manera indesmentible.

Es más si se llegara a afectar el derecho al nombre de una persona, es obvio que se la identificará a ella y a sus familiares por el nombre civil, especialmente por el apellido. El daño al derecho al buen nombre afecta la dignidad analizándose este concepto a fin de tener una visión omnicomprendensiva de lo que se pretende investigar y demostrar con el presente capítulo. Quien carece de nombre civil no existe y por lo tanto tratar el nombre civil, previo al derecho al buen nombre es esencial.

#### 2.1 EL NOMBRE

La palabra “nombre” deriva de la acepción latina *nomen*, que proviene del verbo *noscere* o *gnoscere*, es conocer o ser conocido.

De acuerdo sostienen los juristas chilenos Arturo Alessandri Rodríguez, Manuel SomarrivaUndurraga y Antonio Vodanovic invocando al connotado jurista francés Marcel Planiol, “el nombre es la palabra o palabras que sirven legalmente para distinguir a una persona de las demás...el nombre es verdaderamente un atributo esencial, primordial de la personalidad, el cual preserva de toda confusión y protege contra cualquiera usurpación” (ALESSANDRI A., SOMARRIVA, M. y VODANOVIC A., 1998, tomo I, p. 416)

Este concepto, es de antigua data, ya que pone énfasis en el nombre como la palabra o palabras que sirven para distinguir a una persona de otra, lo que se complementa con las nuevas tendencias doctrinarias y de los instrumentos internacionales de derechos humanos, en cuya virtud toda persona tiene derecho a un nombre considerándose este derecho como un derecho humano fundamental.

En efecto, los artículos 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño acordada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989, indican que “el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”. Por su parte, el artículo 8 manifiesta que “los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares (...)”.

### **2.1.1 La Identidad como Derecho Humano Fundamental**

La obligatoriedad de inscribir a un recién nacido es tratada de diversa forma por las legislaciones, siendo las más modernas adaptadas a la Convención sobre los Derechos del Niño a que se ha hecho referencia, como sucede, por ejemplo, con el inciso 2º del Art. 45 de la Constitución del Ecuador que en forma categórica establece: “que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a su identidad, nombre y ciudadanía...” siendo, en consecuencia, constitucionalmente obligatorio inscribir a una persona en el Registro Civil.

En concordancia con lo anterior, nuestra Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación dispone en su Art. 30 que: “...están obligados a declarar el nacimiento y solicitar su inscripción, en su orden, las siguientes personas:

1. El padre;

2. La madre;
3. Los abuelos;
4. Los hermanos mayores de dieciocho años;
5. Los otros parientes mayores de dieciocho años;
6. Los representantes de instituciones de beneficencia o de policía; o las personas que recogieren a un expósito.

De conformidad al Art. 32 de la Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación:

“El acta de inscripción de un nacimiento deberá contener los siguientes datos:

1. El lugar donde ocurrió el nacimiento;
2. La fecha de nacimiento;
3. El sexo del nacido;
4. Los nombres y apellidos del nacido;
5. Los nombres y apellidos y la nacionalidad del padre y de la madre del nacido, y los números de sus cédulas de identidad o de ciudadanía o de sus pasaportes en el caso de que fueren extranjeros no residentes;
6. Los nombres y apellidos y la nacionalidad del declarante y el número de su cédula de identidad o ciudadanía, o de su pasaporte en caso de que fuere extranjero no residente;

7. La fecha de inscripción; y,
8. Las firmas del declarante y del Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación o de su delegado”.

Es tal la importancia del nombre como institución civil y de identificación, que si concurre la hipótesis, casi improbable, que una persona no esté registrada, ésta, prácticamente, se verá impedida de realizar hasta los trámites más ínfimos por ejemplo si carece de identificación será imposible que exprese su voluntad en una escritura pública.

Debe destacarse que en nuestro país el derecho a la identidad es un derecho humano fundamental, conforme lo disponen los Arts. 33 y 35 del Código de la Niñez y Adolescencia, que disponen:

Art. 33.- Derecho a la identidad.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia de conformidad a la ley.

Es obligación del Estado preservar la identidad de los niños, niñas y adolescentes y sancionar a los responsables de la alteración, sustitución o privación de este derecho.

Art. 35.- Derecho a la identificación.- Los niños y niñas tienen derecho a ser inscritos inmediatamente después del nacimiento, con los apellidos paterno y materno que les corresponda. El Estado garantizará el derecho a la identidad y a la identificación mediante un servicio de Registro Civil con procedimientos ágiles, gratuitos y sencillos para la obtención de los documentos de identidad..

Reviste esencial importancia lo manifestado por el jurista argentino Dr. Rodolfo Gabriel Díaz respecto del derecho a la identidad, en las “V Jornadas Regionales y II Nacionales Interdisciplinarias de Adopción”, llevadas a cabo en la ciudad de Mendoza, Argentina, los días 9 y 10 de mayo del año 2008, en su

ponencia “el acceso al expediente de adopción y el derecho a la identidad”, cuando con claridad meridiana se refiere a este derecho expresando: “El derecho a la identidad está comprometido con el origen de una persona, con el pasado perteneciente a sus ascendientes y el propio; con sus ancestros y es realmente un avance que está consagrado, de modo expreso en nuestra Constitución. Este derecho de identidad personal resulta trascendente en los estudios del derecho del niño, en tanto el reconocimiento jurídico de la identidad personal comprende la protección de todas y cada una de las facetas del patrimonio biológico, psíquico y espiritual del hombre. El derecho de todo ser humano a conocer sus orígenes, responde al interés superior de todo hombre a saber lo que fue antes que él, de dónde se sigue su vida, qué le precedió generacionalmente -tanto en lo biológico como en lo social-, qué lo funda y hace de él un ser irrepetible. La identidad reconoce su fuente en ese origen del ser humano, pero se proyecta en el tiempo de la existencia del hombre y hacia el futuro”. (DÍAZ, R. 2008, p. 4)

Finalmente, en este preámbulo de la protección del “derecho al buen nombre”, necesario para referirse a este último, puede señalarse con certeza que resulta prácticamente imposible en el Ecuador carecer de identificación y, esencialmente, de un nombre, ello en virtud de lo dispuesto en el Art. 66 de la Constitución de la República, que en su número 28 “Se reconoce y garantizará a las personas (...). El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.

### **2.1.2 Nombre Civil y sus Elementos**

Según señala el jurista brasileño Dr. Carlo Mario da Silva Pereira: “El nombre civil es un elemento designativo del individuo y factor de su identificación en la



sociedad, El nombre integra la personalidad, individualiza a la persona e indica a groso modo su procedencia familiar”. (DA SILVA, C., 2000, Vol. 1, p. 155)

Conforme se señaló anteriormente, toda persona tiene derecho al nombre civil, ya que se trata de un derecho humano fundamental, inherente al ser humano desde su nacimiento, según se expuso anteriormente, cuando se hizo mención de las normas constitucionales y legales ecuatorianas.

La relación del nombre civil con el derecho humano al buen nombre es que aquel es inseparable de éste y cuando se afecte el derecho al buen nombre, obviamente que al afectado tienen que mencionarlo e individualizarlo por su nombre civil para que se vea realmente afectado.

Demás está destacar que el derecho al nombre civil comprende su uso incondicional en todos los actos de la vida civil, tanto públicos como privados, confiriendo por llevar un nombre determinado absoluta exclusividad a su titular.

Según la jurista brasileña Dra. Susana de Oliveira Carmo: “El nombre tiene dos funciones básicas: individualizadora e identificadora, la primera surge de la necesidad de distinguir a los individuos que componen la sociedad; la segunda resulta de un criterio investigativo, porque las relaciones sociales se desarrollan y sus titulares precisan ser identificados para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones. En estos dos aspectos se aprecian dos procesos concomitantes que circundan al nombre civil, y, al mismo tiempo, se relacionan con el derecho público y el derecho privado. Uno se demuestra como instrumento meramente individualizador y el otro como elemento asegurador de las relaciones sociales, pues todos los integrantes de una sociedad deben ser registrados y pasibles de ser identificados para los fines objetivados por el Estado, y en este contexto están los de carácter civil, administrativo o penal”.(DE OLIVEIRA, S., 2005, pág. 2)

Según expresa la jurista brasileña, si se afecta el derecho al buen nombre, obviamente que en virtud de la función identificadora e individualizadora del nombre, se va a causar grave daño no sólo a una persona, sino que a toda su familia, que lleva el mismo apellido, que fue denostado.

### **2.1.3 Naturaleza Jurídica del Nombre**

Si bien el concepto de “nombre” es tratado, generalmente, como un atributo de la personalidad, esta teoría acerca de la naturaleza jurídica del nombre no es la única, porque si al nombre se lo considera como atributo de la personalidad, es porque es inherente al ser humano, al punto de afirmar que todos los seres humanos tienen derecho al nombre, toda vez que de él se determina la filiación del individuo, siendo obligatorio para los padres inscribir en el respectivo Registro Civil, estando este derecho protegido por instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador y por la propia legislación nacional.

## **2.2 EL BUEN NOMBRE COMO DERECHO HUMANO**

Para referirse al tema, en primer lugar hay que definir qué se entiende por “dignidad” y relacionar esta palabra con los derechos humanos, pudiendo colegirse del Art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que la dignidad es la piedra angular de todo derecho humano cuando expresa que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

### **2.2.1 La Dignidad de la Persona Humana**

Para el filósofo del Derecho brasileño Dr. Luis Barroso: “la idea de dignidad humana refleja de manera límpida y cristalina la idea de justicia, que expone, de manera incontestable, el escenario post-positivista en que vivimos. De esta manera, la dignidad humana figura como una de las principales decisiones

políticas en el ámbito estatal, figurando como «el centro axiológico de la concepción de Estado democrático de derecho y de un orden mundial idealmente pautado por los derechos fundamentales»". (BARROSO, L., 2008, p. 375)

Cuando el profesor Barroso se refiere al post positivismo, lo está haciendo expresamente atendiendo las nuevas tendencias doctrinarias de considerar a la Constitución como una norma superior donde los valores relacionados con los derechos humanos y contenidos en la Constitución misma, como en los instrumentos internacionales de derechos humanos, son de directa e inmediata aplicación, permitiendo a los jueces ser creadores del derecho y no la simple boca de la ley, del anterior sistema legalista y positivista, según los calificó el autor francés Charles de Secondat, Barón de Montesquieu.

En esta tendencia neoconstitucionalista y post positivista se encuentra la Constitución de la República, que contiene una serie de valores impensados en las constituciones positivistas, valores que consagrados constitucionalmente adquieren fuerza jurídica siendo primordial la dignidad humana que opera como piedra angular o base de todos los demás derechos fundamentales, alejándose del positivismo que tenía como premisa que "lo que no estaba en la ley no estaba en el mundo".

La dignidad humana, conforme lo anterior, trasciende al derecho positivo, porque es un valor espiritual y moral inherente a toda persona humana que se manifiesta singularmente en la autodeterminación conciente y responsable de la propia vida y que trae consigo la pretensión al respeto por parte de las demás personas. Es por ello que la dignidad de la persona humana se constituye en el fundamento del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, porque en virtud del principio pro homine, al que se ha hecho referencia anteriormente, el Estado existe en función de la persona humana y no al revés.

Conforme lo expuesto, la noción de derechos humanos se corresponde con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado. El poder público debe ejercerse al servicio del ser humano: no puede ser empleado lícitamente para ofender atributos inherentes a la persona y debe ser vehículo para que ella pueda vivir en sociedad en condiciones cónsonas con la misma dignidad que le es consustancial.

### **2.2.2 Alcance del Derecho al Buen Nombre**

El derecho al buen nombre se identifica con la percepción que las otras personas tienen sobre el valor de una persona, constituyendo el aprecio social que emanan de las cualidades de cada individuo.

Necesario es diferenciar los términos “honor” y “honra” a los que se refieren las diversas legislaciones, por ejemplo nuestra Constitución en su Art. 66 N° 18 alude al derecho al honor, mientras que en el derecho comparado, como ocurre con el Pacto de San José de Costa Rica, se habla del “derecho a la honra”, acepciones que erróneamente se confunden, en circunstancias que son diferentes.

En efecto, el jurista colombiano Dr. José Forero precisa que: "el concepto de honra se debe construir desde puntos de vista valorativos y, en consecuencia con relación a la dignidad de la persona. Desde dicha perspectiva la honra es un derecho de la esfera personal y se expresa en la pretensión de respeto que corresponde a cada persona como consecuencia del reconocimiento de su dignidad. Aunque honra y honor sean corrientemente considerados como sinónimos, existe una diferencia muy clara entre ellos. Honor se refiere a un valor propio que de sí mismo tiene la persona, independientemente de la opinión ajena, es su concepto subjetivo; en cambio la honra o reputación es externa, llega desde afuera, como ponderación o criterio que los demás tienen de uno, es la concepción objetiva con independencia de que realmente se tenga o no un honor; uno es el concepto interno, y otro el concepto externo que se tiene de nosotros". (Forero, J., 1994, p.189)

En consecuencia, el honor es la percepción que el propio sujeto tiene de su dignidad, en otras palabras la valoración que la propia persona hace de sí misma, independientemente de la opinión de los demás. En cambio honra, es el reconocimiento social del honor, razón por la cual el “buen nombre” tiene directa vinculación con la honra.

El Director para Latinoamérica del International Human Rights Law Group, en Washington, D.C, el Dr. Diego Rodríguez Pinzón, hace presente la casuística de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para la cual, el derecho a la honra también se afecta gravemente con ataques a la libertad sexual de las personas, manifestándose de la forma que sigue respecto al Art. 11 de la Convención: “En dos ocasiones ha determinado que la violación sexual constituye una violación del honor: 1) en el caso Ita Ford y otros vs. El Salvador en el cual cuatro monjas norteamericanas fueron detenidas por agentes del Estado de El Salvador y fueron violadas y asesinadas; y 2) en el caso Raquel Martín de Mejía vs. Perú en el cual una mujer, cuyo marido había sido desaparecido forzosamente, fue violada por agentes del Estado peruano en una zona de emergencia. En el caso Raquel Martín de Mejía vs. Perú la Comisión consideró que la violación sexual de la Sra. Mejía no solamente constituyó tortura bajo la Convención, sino que se refirió al Artículo 11 en los siguientes términos: Los peticionarios asimismo han reclamado que los abusos sexuales de los que fue objeto Raquel Mejía transgreden lo dispuesto en el artículo 11 de la Convención. El mencionado artículo establece que un Estado debe garantizar a toda persona la protección de su honra y dignidad, en el marco de un derecho más amplio cual es el derecho a la intimidad (...) El Relator Especial contra la Tortura ha manifestado que «un ataque particularmente vil a la dignidad humana es la violación. Las mujeres se ven afectadas en la parte más sensible de su personalidad y los efectos a largo plazo son por fuerza sumamente dañosos, pues en la mayoría de los casos no se dará ni podrá darse el tratamiento psicológico y los cuidados necesarios». La Comisión considera que el abuso sexual, además de constituir una violación a la integridad física y mental de la víctima, implica un ultraje deliberado a su

dignidad. En este sentido, se transforma en una cuestión que queda incluida en el concepto de "vida privada" (...). De este modo, para la Comisión, las violaciones de las que fue objeto Raquel Mejía en tanto afectaron su integridad física y moral, incluida su dignidad personal, configuraron una transgresión de su derecho a la intimidad cuya responsabilidad resulta atribuible al Estado peruano". (Rodríguez, D., 1999, p. 11)

Esta jurisprudencia es sumamente importante en lo que respecta al derecho a la honra y al buen nombre, ya que con las violaciones practicadas en contra de las víctimas no sólo se sancionó a los violadores por este delito de lesa humanidad efectuado por agentes del Estado, sino que, además, se estimó que este atentado a la libertad sexual el abuso sexual, no solo constituye una violación a la integridad física y mental de la víctima, sino que también un ultraje deliberado a su dignidad.

En cuanto a jurisprudencia comparada, el Supremo Tribunal de Justicia de Portugal, en proceso 4554/03 por derecho al buen nombre, expresó: La publicación, en un diario que se vende en todo el territorio nacional, de acusaciones o insinuaciones hechas a una mujer casada, tratándola como liviana e imputándole la práctica de adulterio, concierne directamente al marido de aquella, violando su derecho al buen nombre, a la honra, a la consideración social y a la reserva de la intimidad de la vida privada conyugal. No importa que el hecho afirmado o divulgado sea o no verdadero, bastando que sea susceptible, ponderadas las circunstancias del caso, de alterar la honra y el prestigio de que la persona goza o del buen concepto que se tenga de ella (perjuicio del buen nombre) en el medio social en que vive o ejerce su actividad. En la delimitación del derecho a la información intervienen principios éticos, por los cuales un periodista responde en primer lugar, constituyendo deber de quien informa esforzarse por contribuir a la formación de la conciencia cívica y para el desarrollo de la cultura, sobretodo para elevar el grado de convivencia como factor de ciudadanía, y no fomentar reacciones que constituyan gérmenes de violencia o sentimientos injustificados de indignación,

tratando irrespetuosamente asuntos con falta de respeto a la conciencia moral de la gente, contribuyendo negativamente a su relación de convivencia. En el conflicto entre los derechos de libertad de prensa y los de personalidad, aún cuando sean derechos de igual jerarquía constitucional, es indiscutible que el derecho a la libertad de expresión y de información, por las restricciones y límites a que está sujeto, no puede atentar contra el buen nombre y reputación de otro, salvo que hubiere un interés público que se sobreponga a aquellos y la divulgación sea hecha sin excederse de lo necesario. Actúan culposamente, con dolo directo, los periodistas que voluntariamente narran ciertos hechos o hacen alguna afirmación o insinuación, sabiendo con ello afectan la honra o el buen nombre de otro, cuando éste es precisamente el efecto que se pretende con estos hechos o afirmaciones. Actúa con dolo necesario (o eventual) la empresa periodística que, sin poder dejar de conocer la naturaleza melindrosa y difamatoria de la información escrita, tenía también el deber de impedir la divulgación de aquella. Tratándose de una noticia publicada en un diario que se vende en todo el territorio nacional; considerando que el lesionado, a partir de la fecha de publicación de los artículos, pasó a ser blanco de observaciones jocosas de sus colegas de trabajo y de algunos clientes que lo conocían debido a la vida pública que llevaba, que forzaron al lesionado a pedir una licencia sin vencimiento como única forma de evadir los las incomodidades y ultrajes producidos a consecuencia de las noticias publicadas, que acabaron con su separación matrimonial debido a las discusiones y molestias que provocaron a la pareja, se justifican por criteriosas y adecuadas a las circunstancias del caso, una indemnización ascendente a una € 24.939,99 (veinticuatro mil novecientos treinta y nueve euros con noventa y nueve centavos) para compensar los danos no patrimoniales sufridos por el actor....” (Supremo Tribunal de Justicia de Portugal, 2004, p. 2)

La falsa noticia publicada de acuerdo a los alegatos de la causa lesionaron la honra, el buen nombre y estima personal del actor, atendido que a consecuencia de tales noticias se afectó gravemente su vida personal y profesional, pese a comprobarse que las alusiones calumniosas fueron

absolutamente falsas, pero las consecuencias causadas en el medio social en donde vivía y trabajaba el actor implicaron que sufriera vejaciones y humillaciones que afectaron su honra y dignidad, sufriendo por ello daños de naturaleza moral o no patrimonial.

En materia de jurisprudencia nacional relacionada con el derecho a la honra y al buen nombre, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en el caso No. 41-2007-HD, relacionado con hábeas data presentado por economista José Patricio León Camacho, en su calidad de Gerente General y representante legal de la Compañía FLORINTI S.A. ante el señor Juez Octavo de lo Civil Pichincha en contra de la señora Grace Amparo Beltrán Morales, Gerente General y representante legal de la Compañía ARIAS BAUMANN BELTRÁN BORJA AB. ASESORES Cía. Ltda., de acuerdo a fallo publicado en Suplemento del Registro Oficial N° 244 de fecha jueves 3 de enero del 2008 expresó, en su considerando cuarto: “En relación a esta garantía, se desprenden tres derechos, como: Derecho de acceso, derecho de conocimiento, derecho a la actualización, rectificación, eliminación o anulación de datos. Estos tres derechos confirman el objetivo básico del Hábeas Data: evitar que el uso incorrecto de la información pueda lesionar el honor, el buen nombre, y el ámbito de la privacidad de la persona, como consecuencia de la difusión de esos datos erróneos, incompletos o inexactos”. (Tribunal Constitucional, Sala Primera, 2008, R.O. N° 244 de 03/01/2008)

Respecto de la jurisprudencia nacional, se estimó que el manejo de datos en forma incorrecta lesiona el honor, el buen nombre y el ámbito de la privacidad de la persona.

En cuanto a la jurisprudencia comparada la Corte Constitucional de la República de Colombia ha señalado, respecto del derecho al buen nombre que: El buen nombre ha sido comprendido en la doctrina y en la jurisprudencia constitucional como la reputación o fama de una persona, esto es, como el concepto que el conglomerado social se forma de ella. El buen nombre se



erige en derecho fundamental de las personas y constituye uno de los elementos más valiosos dentro del patrimonio moral y social, a la vez que en un factor intrínseco de la dignidad humana. En efecto, esta Corporación ha precisado que el derecho al buen nombre se encuentra ligado a los actos que realice una persona, de manera que a través de éstos, el conglomerado social se forma un juicio de valor sobre la real dimensión de bondades, virtudes y defectos del individuo (...). Es por ello que la vulneración del derecho al buen nombre se concreta cuando se difunde información falsa o errónea sobre las personas, de tal suerte que se distorsione la imagen que éstas tienen ante la sociedad en sus diferentes esferas generando perjuicios de orden moral o patrimonial (...). En cuanto al derecho al buen nombre, la Corte ha señalado que este puede verse afectado «cuando sin justificación ni causa cierta y real, es decir, sin fundamento, se propagan entre el público –bien sea de forma directa o personal, o a través de los medios de comunicación de masas – informaciones falsas o erróneas o especies que distorsionen el concepto público que se tiene del individuo y que por lo tanto, tienden a socavar el prestigio o la confianza de los que disfrutan del entorno social en cuyo medio actúa, o cuando en cualquier forma se manipula la opinión general para desdibujar su imagen». El buen nombre es entonces objetivo, ya que surge por los hechos o actos de la persona de quien se trata. Se tiene el nombre que resulta de las conductas y decisiones adoptadas por una persona y por lo tanto este será bueno si éstas han sido responsables y son presentadas de manera imparcial, completa y correcta”. (Corte Constitucional de Colombia, 2007)

De acuerdo a lo anterior, las bases de datos sólo atentan contra el derecho al buen nombre cuando divulgan información falsa o inexacta, añadiendo la Corte Constitucional de Colombia, en lo que dice referencia al derecho al buen nombre, lo siguiente: “sólo se desconoce el derecho al buen nombre cuando la información suministrada por la entidad pertinente, registre un hecho o un comportamiento carente de veracidad. En consecuencia, si los datos económicos de carácter histórico son fidedignos y muestran el comportamiento crediticio de un sujeto, no pueden violar el derecho al buen nombre, pues en

caso contrario, estaría la Corte protegiendo en pie de igualdad, a quienes cumplen con sus obligaciones, frente a quienes no lo hacen, no habiendo entonces una diferencia de trato entre la probidad comercial y el manejo descuidado de estos asuntos, lo cual se constituiría en un ejercicio abusivo y arbitrario de las decisiones judiciales”. (Corte Constitucional de Colombia, 2007)

Conforme la jurisprudencia anterior puede preciarse que el alcance de la honra y el derecho al buen nombre no es unívoco e incluso puede derivarse de hechos ilícitos tales como violaciones a los derechos humanos, como se expuso en la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos donde se relacionó con la tortura con violación como delito de lesa humanidad, o en el caso de la jurisprudencia tanto colombiana como nacional, con el uso de información errónea de una base datos.

### **2.2.3 Definición de “Buen Nombre”**

Los derechos de la personalidad, dentro de los cuales se encuentra el derecho al buen nombre, están fundados en la dignidad humana, la cual de acuerdo a lo expuesto por el gran filósofo del Derecho, alemán y catedrático de Derecho Público de la Universidad Christian-Albrechts de Kiel Dr. Robert Alexy en entrevista que le formulara el jurista español Dr. Manuel Artienza, señaló, respecto a la dignidad humana que: La dignidad humana tiene, como todos los derechos que están tanto en la bóveda como en el fundamento del edificio, una estructura distinta a la de los otros derechos fundamentales. En los derechos fundamentales una intromisión no significa todavía una lesión. Una intromisión se convierte en una lesión cuando no está justificada, La dignidad humana carece de esta estructura intromisión/límites. En este sentido tiene un carácter de regla. Toda intromisión en la dignidad humana significa su lesión. (Artienza, M., 2001, p. 21)

Cuando existe intromisión en la dignidad, se afecta la honra, la cual es la dignidad personal reflejada en la consideración que los demás tienen de una

persona, lo que se conoce como “honra objetiva”, toda vez que la honra objetiva es el concepto que todo individuo tiene en la sociedad donde se encuentra independiente de sus propios sentimientos o estimación personal, lo que se traduce en el buen nombre.

En efecto, el jurista brasileño Dr. Carlos Alberto Bittar expresamente define al buen nombre, que forma parte de la denominada “honra objetiva”, cuando señala que se entiende por buen nombre: “la fama que una persona tienen en el seno de la colectividad, la estima que de ella se tiene en su ámbito familiar, profesional, comercial u otro”. (BITTAR, C., 2003, p. 7)

Pero el buen nombre, por ser objetivo, puede afectarse por la modificación del concepto que de una persona tiene la sociedad, pudiendo influir un acto de responsabilidad propia del individuo afectado, como la comisión de un delito o, independiente de lo anterior, un desprestigio falso por parte de terceros que le afecte en los ámbitos familiares, profesionales, comerciales u otros, ello independiente de la “honra subjetiva”, es decir, del propio concepto que uno tenga de sí mismo.

En concordancia con lo anterior, la jurista colombiana Dra. Xiomara Lorena Romero Pérez, al referirse al derecho al buen nombre afirma que: “El derecho al buen nombre ha adquirido una entidad propia que alude a la imagen o percepción que de una persona tienen los demás, lo que significa que con la convivencia en sociedad cada individuo adquiere un prestigio que responde a sus comportamientos, calidades humanas, honestidad y a la valoración que los demás integrantes de una colectividad hacen de su historia y desempeño dentro del grupo. Esta imagen o fama, de la cual es titular una determinada persona, constituye, sin duda, un factor que integra su patrimonio moral, que puede verse vulnerado con la difusión o el empleo de expresiones injuriosas o tendenciosas que descalifiquen la percepción que la colectividad se había formado. Por tanto, el buen nombre es un derecho de valor o de mérito que responde a la reputación que cada cual haya construido, por lo cual la

protección en mayor o menor medida dependerá de la percepción pública que tengan los demás sobre cierta persona”. (Romero, P., 2008, p. 217).

Cuando se habla que el “buen nombre” o “reputación” es un derecho humano, por esa circunstancia, el propio ordenamiento jurídico, tanto del derecho internacional como nacional entregan al afectado protección para defenderse de cualquier ofensa ilícita o amenaza de ofensa ilícita a la personalidad física o moral del afectado. Lo anterior, tomado en consideración incluso en el caso de la libertad de expresión, la cual, si bien es un pilar esencial del estado democrático de derecho, implica que esta libertad no puede ejercerse para ofender otros derechos, específicamente el buen nombre o reputación.

En términos operativos, el derecho al buen nombre es la fama o el concepto que se tiene de determinada persona por parte de la sociedad.

Como pudo observarse en la jurisprudencia de Portugal, el Supremo Tribunal de Justicia de Portugal, valoró el daño no patrimonial o moral que significó menoscabar el derecho al nombre por parte de la prensa, haciendo prevalecer aquél sobre este último, atendido que la información además de falsa desacreditó el buen nombre de una persona.

Al afectarse el buen nombre surge el derecho a solicitar indemnización reparatoria por el daño no patrimonial o moral, aunque es necesario destacar que el daño no patrimonial o moral no se produce por cualquier contrariedad, ya que según expresó el jurista colombiano Dr. Gustavo Adolfo García Arango, sustentándose en sentencia del Consejo de Estado de Colombia: No basta la simple incomodidad o la vulneración somera, se requiere de un daño que ocasione un verdadero dolor, que afecte seriamente la espiritualidad o la naturaleza de la persona. (García, G., 2006, p. 85)

Pero la reparación del daño por el dolor causado en una ofensa al derecho al buen nombre es de difícil cuantificación, ya que resulta difícil hacerlo con los

mismos medios que se comprueba el daño material, porque es imposible exigir a la víctima que compruebe su dolor, su tristeza o su humillación a través de testimonios o pericias. El descrédito es de difícil probanza mediante los medios tradicionales.

La reparación por el daño al derecho al buen nombre es una mezcla de sanción y satisfacción compensatoria, sanción a quien causa el daño y, a su vez, satisfacción compensatoria a quien lo sufre.

El derecho a la reparación integral está expresamente consagrado en el Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional al que se hizo anteriormente referencia.

## **2.2.4 Protección y Amparo del Buen Nombre**

### **2.2.4.1 Acción de Protección Constitucional**

El derecho al honor y al buen nombre está garantizado en la Constitución de la República y es un derecho fundamental, lo cual significa que está protegido de manera primordial mediante la acción de protección constitucional, para restablecerlo y obtener la correspondiente reparación integral, cuando se ha vulnerado.

En efecto, de acuerdo a lo expuesto por el jurista nacional Dr. Rodrigo Trujillo Orbe:

La acción de protección tiene como finalidad:

- La protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.
- La declaración de la violación de uno o varios derechos.

- La reparación integral de los daños causados por la violación de uno o varios derechos. (Trujillo, R., 2010, p. 4)

La tutela del derecho al honor y al buen nombre está consagrada en el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución de la República, disposición que, en términos generales impone un deber general de respeto y de abstención de ofensas o amenazas de ofensas a la honra de toda persona, garantizándose la protección del ofendido.

Procede como tutela del buen nombre la acción de protección constitucional del Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que dispone:

Art. 39.- Objeto.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra las decisiones de la justicia indígena.

Dentro de las características de la acción de protección, de acuerdo a la disposición transcrita, puede señalarse que:

- a) La acción de protección constitucional es una acción judicial subsidiaria o residual de acuerdo a lo señalado en el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, toda vez que procede ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

En este sentido se pronuncia la jurista colombiana Dra. Catalina Botero Marino cuando se refiere a la acción de tutela del vecino país y expresa: “La tutela fue concebida como una acción judicial subsidiaria, residual y

autónoma, dirigida a permitir el control constitucional de las acciones u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares”. (Botero, C., 2004, p. 10)

- b) La acción de protección constitucional una acción judicial inmediata, ya que según el propio texto del Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, es decir, otorgar el amparo solicitado sin retardos de ninguna especie.

De conformidad a lo expuesto por el jurista nacional Dr. Rodrigo Trujillo Orbe, la acción de protección constitucional, tiene, además, las siguientes características:

- Es de carácter universal, puesto que protege o ampara todos los derechos consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos, con las excepciones de los derechos protegidos por las otras garantías jurisdiccionales
- Es de carácter preferente puesto que su procedimiento debe ser sencillo, rápido, eficaz y oral en todas sus fases e instancias.
- No se deben aplicar las normas procesales comunes que tiendan a retardar su ágil despacho.
- La acción de protección solo finalizará con la ejecución integral de la sentencia o resolución.
- Constituye una acción de rango constitucional y de carácter extraordinario, que no responde a los procedimientos y normas de la justicia ordinaria.

- Puede presentarse en forma independiente o conjuntamente con medidas cautelares. (Trujillo, R., 2010, p. 4)

La acción de protección en el caso de afectarse el derecho humano al buen nombre no puede ejercerse ampliamente por cualquier acto que afecte a un particular, principalmente puede ejercerse contra los medios de comunicación y el Estado, como se expresó anteriormente, en cuanto a los particulares, respetuosamente estimo que ninguna injuria es susceptible de esta acción, toda vez que existe un procedimiento específico para ello, pese a que el derecho al buen nombre se lo consagra específicamente en el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución de la República, razón por la cual en la presente investigación se propone un anteproyecto de ley donde claramente se distinguen que tipo de atentados al derecho al buen nombre serán susceptibles de esta acción.

#### **2.2.4.2 Derecho de Rectificación o Respuesta**

Aclarado el tema de la reparación integral por parte del Estado, necesario es referirse al derecho al buen nombre afectado por la prensa hablada, visual o escrita, sin perjuicio de haberse hecho referencia anteriormente al conflicto existente entre el derecho al buen nombre frente a la libertad de prensa, donde particularmente se hizo presente jurisprudencia del Supremo Tribunal de Justicia de Portugal.

Cuando se afecta el derecho al buen nombre por los medios, nuestra Constitución establece el derecho a rectificación o respuesta, contemplado como garantía constitucional en el numeral 7 del Art. 66 que establece:

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

7. El derecho de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la



correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario.

Obviamente que toda información sin pruebas o inexacta afecta el derecho al honor y al buen nombre que se contempla en el numeral 18 de la misma disposición.

El Derecho de Rectificación o Respuesta, según el jurista argentino Dr. Gregorio Badeni: “es la facultad reconocida a toda persona que se considere agraviada o afectada por una información inexacta o agravante emitida a través de un medio técnico de comunicación social para difundir, por igual medio, las aclaraciones, réplicas o respuestas que estime satisfactorias, para precisar las modalidades correspondientes a los hechos susceptibles de lesionar su reputación personal o legítimos sentimientos. Tal potestad trae aparejada la obligación, para el propietario, director o editor del medio de difusión de publicar, en forma gratuita, aquellas manifestaciones aunque la causa de la réplica resida en expresiones provenientes de personas ajenas al medio que las difundió”. (BADENI, G.: 1995, pág. 218).

Este medio de defensa procede contra la información emanada de los medios de comunicación.

En derecho de rectificación, ya se contenía en nuestro ordenamiento jurídico al ratificarse por nuestro país la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, cuyo Art. 14 se refiere a la consecuencia lógica que se deriva de un atentado a la honra o al buen nombre, cuando dispone:

“Derecho de Rectificación o Respuesta:

1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes, emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a

efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.

2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.
3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial”.

Según el connotado jurista chileno Dr. Humberto Nogueira Alcalá: “El derecho de respuesta, réplica o rectificación se incorpora al derecho positivo por primera vez en Francia, a través de la ley de prensa del año 1822, manteniéndose vigente para los medios de comunicación escritos a través de la ley vigente desde 1881 y para los medios de comunicación audiovisuales por la ley 82-652 de 1982. Esta institución se desarrolla durante el siglo XIX llegando a tener un carácter extendido en los inicios del siglo XX, donde el 16 de diciembre de 1952 fue aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas la Convención sobre Derecho Internacional de Rectificación, como también ha adquirido dimensión continental en América a través de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica”. (Nogueira, H., 2001, p. 327).

El jurista nacional Dr. José García Falconí, respecto del derecho a rectificación, señala que: “el derecho a la rectificación, se ha elevado a la categoría constitucional de derecho fundamental, de manera que quien lo concede, en este caso el medio de comunicación social, no otorga una gracia a favor, sino que es apenas el cumplimiento de la más elemental de sus obligaciones, así lo señala la doctrina internacional. El autor mencionado señala las siguientes características, a base de la doctrina y jurisprudencia extranjera:

- a) Cuando la información no cumple con los requisitos previos de veracidad, es decir que ella no se ajusta a los hechos que se reseñan o que a través de la noticia o del informe se promuevan la parcialidad o la discriminación, o se trate de influir deliberadamente en la comunidad, en este caso la norma constitucional ha previsto un medio de defensa para el afectado, al consagrar el derecho a la rectificación, en condiciones de equidad para cualquier persona que se crea lesionada por las informaciones, sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social; para que proceda a la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario;
- b) La rectificación antes mencionada, procede a solicitud de la parte interesada, que debe realizarse ante el correspondiente medio de comunicación social;
- c) A la petición antes mencionada hay que acompañar un escrito, de cómo desea que se le haga la rectificación;
- d) Hay que justificar que la información le produjo agravio a la persona, pues la misma se basó en informaciones sin prueba o en pruebas inexactas, por lo que habrá que presentar la correspondiente prueba documental en la que se justifique que la publicación no se ajusta a la realidad, por cuanto este hecho lo desacredita a la persona que presenta la petición ante la opinión nacional. La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia T-332 del 12 de agosto de 1993, señala «Desde el punto de vista de informaciones falsas, erróneas o inexactas públicamente difundidas, aspecto al cual alude el precepto constitucional, la rectificación en condiciones de equidad implica que quien las propagó corrija o modifique su dicho, también públicamente y con igual despliegue, a fin de restablecer el derecho vulnerado. En caso de controversia de si se dieron o no las condiciones de equidad, exigidas por el Constituyente al efectuarse la rectificación de informaciones, queda

en manos del juez la evaluación y la decisión correspondiente en el caso particular».(García, J., 2011, p. 3)

Como puede apreciarse, el derecho a respuesta o rectificación es reconocido constitucionalmente como derecho fundamental y en todas las democracias contemporáneas se complementa con las respectivas leyes de prensa que tienen como misión el debido ejercicio de la libertad de prensa, pero, en el caso que una persona natural, jurídica o grupo de personas sean afectadas en su derecho al buen nombre o reputación, mediante el derecho a respuesta o rectificación se la faculta para que solicite al respectivo medio de comunicación se publique su respuesta publicándola en el mismo medio y con igual despliegue, a fin de restablecer el derecho vulnerado, ya que el derecho de respuesta se encuentra plenamente asociado con el derecho al buen nombre o reputación.

Según expresa el jurista portugués José Coutinho Ribeiro: “Los derechos de respuesta y de rectificación representan un instituto primordial del edificio que protege la libertad de expresión en un Estado de Derecho, debiendo ser aplicado, interpretado y acompañado con el mayor cuidado por todos los responsables de los órganos de comunicación social, en particular por los Directores y por los Jefes de redacción, de los diarios”. (Coutinho, J., 2001, p. 59).

Cuando se afecta gravemente el buen nombre de una persona por medios de prensa, a la víctima, atendido lo dispuesto en el Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Jurisdiccional, se le están menoscabando sus garantías constitucionales, las cuales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos por la Constitución y por los instrumentos internacionales de derechos humanos, procediendo en el caso de esta clase de violación al derecho humano al buen nombre la acción de protección constitucional que contempla en Art. 39 ibídem, porque se está en presencia de la deshonra de una persona, a la cual el ordenamiento jurídico le

otorga el carácter de legitimante activo, de conformidad al literal b) del Art. 9 ibídem, toda vez que se han vulnerado uno o más de sus derechos constitucionales.

### **2.2.5 Injurias Calumniosas**

El Código Penal vigente contempla una serie de disposiciones que han sido copiadas en forma idéntica, en el anteproyecto de Código Orgánico Integral Penal, que lo reemplazará, lo que se contrapone a lo determinado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el sentido que debe despenalizarse la injuria, atendido que, a juicio del organismo internacional la protección a la reputación debe estar garantizada solo a través de sanciones civiles, cuando el ofendido sea un funcionario público o persona pública.

En efecto, la Comisión Interamericana de la OEA, en sus recomendaciones del año 2003, señaló a los países miembros que ajusten su legislación a los Principios sobre Libertad de Expresión: “La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas”. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2003, punto e)

De acuerdo a las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y al Art. 84 de la Constitución de la República, es obligación de la Asamblea Nacional adecuar las normas a los instrumentos internacionales de derechos humanos, ya que el delito de injuria, debido a las tendencias del Derecho Penal mínimo ha sido reducido solo al ámbito civil, sin

embargo, en el anteproyecto de Código Orgánico Integral Penal, se ha copiado en forma íntegra las disposiciones del Código Penal vigente.

En todo caso conforme la legislación vigente procede la acción por delito de acción privada cuando se haya proferido una injuria calumniosa pública, entendiéndose por tal, de acuerdo al Art. 491 del actual Código Penal:

- Las hechas en reuniones o lugares públicos
- Las hechas en presencia de diez o más personas
- Las hechas por medio de escritos, impresos o no, imágenes o emblemas fijados, distribuidos o vendidos, opuestos en venta, o expuestos a las miradas del público, o
- Por medio de escritos no publicados, pero dirigidos o comunicados a otras personas, contándose entre éstos las cartas.

En los referidos casos procederá la acción por delito de acción privada y si se analiza los casos, en vez de accionar por esta vía contra la prensa, resulta más idóneo ejercer el derecho a réplica constitucionalmente conferido y la acción civil posterior.

## **2.2.6 Daño Moral y Psicológico**

### **Daño moral**

El daño moral, en sus inicios fue “negativo” o “excluyente” el cual se identifica con las tendencias doctrinarias que identifican al daño moral con el dolor, en sentido amplio, o con alguna alteración del estado anímico de una persona.

Según el jurista brasileño Dr. Luiz Roberto Curado Moreira: “Se entiende por daño moral todo aquel que no afecta el patrimonio material de la víctima. O sea comprende el dolor físico y psíquico, la rabia, la angustia, la aflicción, vergüenza, sentimiento de humillación, etc. En fin es todo aquello bastante o suficiente para causar una repercusión negativa a la esfera íntima de la víctima”. (Curado, L., 2002, pág 2).

La doctrina comúnmente define al daño moral en una forma excluyente, como contraposición al daño material o patrimonial, por esta razón los juristas franceses, los hermanos Henry y León Mazeaud y André Tunc, señalan que: “el daño moral es el que no tiene relación de modo alguno con el patrimonio, y causa tan solo un dolor moral a la víctima”. (Mazeaud, H. y L. y Tunc, A.: Vol. 1, 1961, pág. 424).

En cuanto al daño moral, éste reviste naturaleza resarcitoria persiguiendo la reparación de los padecimientos anímicos y espirituales sufridos en ocasión de un determinado acontecimiento no pudiendo considerarse identificable con el daño psíquico o psicológico. Como daño inferido a la persona ha de apreciarse en lo que representa como alteración de la salud, no limitada al aspecto físico.

Finalmente, puede sostenerse que el daño moral constituye una figura importante y relevante en el derecho civil con una amplia importancia en materia extracontractual y creciente en la responsabilidad contractual. Asimismo, existe acuerdo en la doctrina que las reparaciones deben efectuarse en todo caso que se haya causado el daño debidamente acreditado y condenado a su pago, sin embargo no existen criterios únicos para fijar el equivalente dinerario del perjuicio moral sufrido por la víctima o sus familiares.

### **Daño psicológico**

Para la jurista argentina Dra. Matilde Zavala de González: “El daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad, es decir, la perturbación

profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social". (Zavala, M., Tomo 2, 1990, pág. 193).

Aunque cierta doctrina equiparaba ambos daños, acontece que en el caso del daño moral lo lesionado como bien jurídico es el sentimiento. En cambio en el daño psicológico el bien jurídico objeto del perjuicio es el razonamiento, pero el daño psicológico estaría comprendido dentro del daño moral, ya que lo afectado es un interés extrapatrimonial.

Por su parte, la jurisprudencia comparada, como acontece con la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, Argentina, de 20 de Noviembre de 1995 indica que: "El daño psicológico se configura mediante la alteración de la personalidad, es decir, la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el medio social. El dictamen pericial es el medio idóneo para determinar tanto la magnitud del daño como la duración y costo del tratamiento". (Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, Argentina: 2005.)

En consecuencia, el daño psicológico altera la personalidad, o en otras palabras, las funciones psicológicas del afectado en forma súbita e inesperada, reacción que emana debido al accionar doloso o culposo del causante del daño y que, obviamente, causa perjuicios al afectado tanto morales como materiales.

Una de las formas más frecuentes de daños psicológicos en materia mundial la constituye el acoso laboral o mobbing que se caracteriza por una conducta abusiva en el lugar de trabajo por actitudes, gestos, palabras o escritos que puedan herir la integridad física o psíquica del individuo que es víctima, provocando desequilibrio en las relaciones interpersonales y causando al



afectado miedo, angustia, ansiedad, malestar y muchos otros efectos capaces de paralizar personas y organizaciones como un todo, caracterizando un perjuicio tanto para los trabajadores como para la organización, siendo Suecia el primer país que contempló a estas conductas en su ordenamiento jurídico.

Este fenómeno contemporáneo a largo plazo genera consecuencias que día a día se agravan y la primitiva confusión del trabajador se transforma en ansiedad y perturbaciones psicosomáticas o en estados depresivos que alteran la concentración y el rendimiento, llegando al suicidio o tentativa de suicidio, siendo preocupante lo que ocurre en la empresa France Telecom, donde han sucedido 25 suicidios de sus trabajadores en los últimos veinte meses, información contenida en Euronews de fecha 16 de octubre 2009.

Según el profesor, de nacionalidad española, de ciencias empresariales de la Universidad de Alcalá de Henares, Dr. Iñaki Piñuel y Zavala el acoso laboral tiene como objetivo: “intimidar, disminuir, humillar, amedrentar y consumir, emocional e intelectualmente a la víctima, con el objetivo de eliminarlo de la organización o satisfacer la necesidad insaciable de agredir, controlar y destruir que es presentada por el asediador que aprovecha la situación organizacional particular (reorganización, reducción de costos, burocratización, mudanzas drásticas, etc.) para canalizar una serie de impulsos y tendencias psicopáticas”. (Piñuel, I., 2001, pág. 32).

Existe una directa relación entre el derecho al buen nombre y el acoso laboral, como se señaló anteriormente, ya que ello ha significado incluso el suicidio de varios trabajadores en Francia, según se expresó.

No estando regulada esta materia en nuestra legislación laboral, puede advertirse una grave omisión de la protección que el Estado debe dar a todos los trabajadores, contemplada en el Art. 33 de nuestra actual Constitución Política, ya que la violencia psicológica constituye un grave atentado contra la dignidad y al desempeño de un trabajo saludable, razón por la cual el tema se

justifica plenamente, tema que ya ha sido tratado en los países desarrollados y que se está implementando en nuestro continente sudamericano.

Para que exista mobbing debe darse una relación asimétrica de poder. Éste no tiene porqué ser necesariamente jerárquico, puede ser también de experiencia adquirida, etc. Y puede ser en ambos sentidos, del "poderoso" al "débil", del "débil" al "poderoso", o entre trabajadores del mismo rango jerárquico.

El nexos y relación entre el derecho al buen nombre y el acoso laboral como se expresó anteriormente, es porque afecta la estima o consideración que tiene una persona en su ámbito laboral y cómo su empleador o grupos de trabajadores lo presionan para que el trabajador psicológicamente se vea obligado a renunciar, menoscabando su prestigio personal y laboral, siendo variadas las formas de atentar contra su honra personal, lo que en otros países como Francia y Bélgica constituye un ilícito penal.

Las formas de expresión más comunes son:

- Acciones contra la reputación o la dignidad que afectan directamente al "buen nombre" del trabajador.
- Acciones contra el ejercicio de su trabajo.
- Manipulación de la comunicación o la información.
- Acciones de iniquidad.

Estos atentados contra el trabajador, han generado, en el derecho comparado, la tipificación penal de esta conducta que atenta contra la dignidad del trabajador, como ocurre con el Art. 136-A del nuevo Código Penal del Brasil donde se dispuso que el asedio moral en el trabajo público es delito, describiendo la figura penal con la conducta siguiente: "...depreciar, de

cualquier forma, y reiteradamente, la imagen o desempeño del servidor público o empleado, en razón de subordinación jerárquica funcional o laboral, sin justa causa, o tratarlo con rigor excesivo, colocando en riesgo o afectando su salud física o psíquica lo que puede acarrear una pena de uno a dos años de reclusión". (Código Penal del Brasil: [bullynobullying.blogspot.com/.../assedio-moral-mobbing.html](http://bullynobullying.blogspot.com/.../assedio-moral-mobbing.html)).

Como puede apreciarse, los daños psicológicos en materia laboral, en la mayoría de los países del mundo son severamente sancionados, excepto en el Ecuador.

El derecho al buen nombre es la fama o el concepto que se tiene de determinada persona por parte de la sociedad, concepto que se puede ver afectado desde el punto de vista constitucional porque se trata, como se expresó, de una garantía constitucional prevista en el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución de la República.

Este derecho puede afectarse en virtud de una sentencia condenatoria errónea modificada o revocada por intermedio de un recurso de revisión, procediendo que el afectado demande la indemnización correspondiente conforme al procedimiento establecidos en los Art. 416 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, pero se hizo la observación que dicha norma que limita la indemnización contraviene la Ley Orgánica Constitucional de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece el derecho a la reparación integral, lo que se niega por el señalado código.

Asimismo, en caso que el derecho al buen nombre se vea afectado por los medios de comunicación, existe la garantía constitucional del derecho a réplica, pero además por vilarse una garantía constitucional, el afectado tiene derecho a una acción de protección constitucional, conforme al Art. 39 de la Ley Orgánica Constitucional de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Respecto de la injuria calumniosa, se la contempla como delito de acción privada, destacando en el Código Penal, el Art. 493 cuando se hace imputaciones calumniosas a la autoridad, como ha ocurrido con la causa entre el Presidente de la República y el Diario El Universo, la cual ha quedado sin efecto por el perdón presidencial y su correspondiente desistimiento.

En materia de injurias, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recomendado que solamente tenga efectos civiles indemnizatorios con la consiguiente retractación del ofensor, lo que en concordancia con el Derecho Penal mínimo, implicaría que las partes podrían transigir en un juicio civil, sin que sea necesario un proceso penal y pérdida de libertad, como ocurre en el Ecuador actualmente.

## **CAPÍTULO III**

### **3 SISTEMAS DE PROTECCIÓN DEL DERECHO HUMANO AL BUEN NOMBRE**

Los sistemas de protección del derecho humano al buen nombre son la acción de protección, el derecho a réplica y las acciones penales por injurias y las acciones civiles por daño moral.

Todas estas acciones están contempladas en nuestro ordenamiento jurídico y a ellas se hizo referencia detallada en el anterior capítulo, razón por la cual se les dará un breve tratamiento

#### **3.1 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL**

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Art. 12 establece que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

El derecho al buen nombre es sinónimo de reputación, que en otras palabras es el concepto que se tiene de una persona por parte de la sociedad, estando el afectado facultado de conformidad al Art. 10 de la misma declaración, a ejercer las acciones correspondientes por esta violación al derecho humano al nombre, cuando se dispone que: “Toda persona tiene derecho, en condición de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia, por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y

obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

En el mismo sentido, en lo que se refiere al derecho al buen nombre, que la legislación internacional identifica con el término “reputación”, el Art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, dispone:

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

De igual manera, en sus numerales 2 y 3 del Art. 2 del pacto reconoce la competencia de los tribunales nacionales para reconocer el derecho a la honra y reputación.

1. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.
2. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:
  - a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun

cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

No existe, en consecuencia, ningún tribunal internacional en donde pueda interponerse alguna acción relacionada con el daño al buen nombre, razón por la cual, el afectado deberá interponer las acciones pertinentes en el país en donde ocurrió el hecho ilícito.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es controlado por el Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, pero no consta que se haya hecho alguna observación al Ecuador respecto de lo relacionado con el derecho al buen nombre, dándose la excepción solamente respecto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA que en su informe anual 2003, como ya se expuso, solicitó no tipificar más como delito a la injuria y reducirla solamente al ámbito civil.

El Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, según el artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece que los Estados Partes tienen la obligación de presentar un informe inicial sobre las medidas adoptadas y el progreso logrado en el cumplimiento de los derechos reconocidos en el pacto en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de éste para cada Estado Parte y posteriormente cada cinco años.

El Comité, igualmente, también examina, bajo el Protocolo Facultativo, las comunicaciones recibidas de particulares que reclaman que sus derechos (establecidos en el Pacto) han sido violados sin reparación civil.

### **3.2 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA REGIONAL AMERICANO**

A nivel regional americano tampoco existe un procedimiento expreso para accionar contra quienes afecten el derecho al buen nombre de una persona ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En efecto, establecida la violación a los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sanciona al Estado respectivo, ya que solo la Corte Penal Internacional persigue responsabilidades personales. En consecuencia, establecida la violación de derechos humanos, la sentencia se limitará a condenar al Estado respectivo y a fijar indemnizaciones del caso, pudiendo señalarse como ejemplo lo ocurrido en el Perú con el caso Raquel Martín de Mejía vs. Perú en el cual una mujer, cuyo marido había sido desaparecido forzosamente, fue violada por agentes del Estado peruano, estimándose por la Corte Interamericana que no sólo hubo tortura con violación, sino que, además, se menoscabó el derecho al buen nombre de la afectada, según se señaló anteriormente.

Al igual que el caso peruano referido precedentemente, en el Ecuador tenemos el caso del ciudadano francés Daniel Tibi, ya que además de fijar los daños inmateriales producidos por las violaciones a sus derechos humanos por parte del Estado ecuatoriano, se fijaron indemnizaciones por daños morales o inmateriales a Daniel Tibi y a su ex cónyuge e hijos, porque de acuerdo al numeral 245 de la sentencia se deja de manifiesto que las violaciones a los derechos humanos del señor Daniel Tibi alteraron de forma manifiesta su proyecto de vida y las expectativas de desarrollo personal, profesional y



familiar, posibles en condiciones normales, fueron interrumpidas de manera abrupta, es decir, que dañaron su reputación y buen nombre, lo que se hizo extensivo, según el numeral 248 a sus familiares Beatrice Baruet, Lisianne Judith Tibi, Sarah y Jeanne Camila Vachon y Valerian Edouard Tibi. Todos los sufrimientos psicológicos experimentados por el afectado y su familia comprometieron su reputación y buen nombre, existiendo una directa relación entre el buen nombre y los daños morales, tal como ocurrió en el Raquel Martín de Mejía vs. Perú estimándose por la Corte Interamericana que no sólo hubo tortura y detención arbitraria contra el señor Daniel Tibi, sino que, además, se menoscabó el derecho al buen nombre del señor Tibi y su familia.

En lo referente a otros mecanismos de protección, ya se hizo referencia al numeral 7 del Art. 66 que establece como garantía constitucional el derecho a réplica, cuando se agravia a una persona por los medios de comunicación.

Sin embargo, el derecho a réplica tiene como finalidad solamente rectificar las falsedades expuestas por los medios de comunicación, pero queda a salvo la acción de protección constitucional porque ésta ampara directamente los derechos reconocidos por la Constitución y por los instrumentos internacionales de derechos humanos, como dispone el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **3.3 MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y PROCEDIMIENTOS PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA NACIONAL**

#### **3.3.1 Acción de Protección**

Como se expuso anteriormente, el derecho al honor y al buen nombre está garantizado en la Constitución de la República y es un derecho fundamental, lo cual significa que está protegido de manera primordial para todos y procede la acción de tutela para restablecerlo cuando se ha vulnerado. La tutela del

derecho al honor y al buen nombre está consagrada en el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución de la República, disposición que, en términos generales impone un deber general de respeto y de abstención de ofensas o amenazas de ofensas a la honra de toda persona, garantizándose la protección del ofendido.

Esta acción tiene la particularidad de tener una serie de características a las que se ha hecho anteriormente referencia, que la distinguen de las otras vías, porque se trata, principalmente, de una acción que opera, cuando no existe otra vía para intentar la protección de los derechos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales conforme dispone el Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **3.3.2 Derecho a Réplica**

El connotado jurista argentino Dr. Rafael Bielsa, en términos simples define al derecho a réplica como “el derecho de exigir la publicación de una respuesta al ataque contra la reputación personal, llevada a cabo, en el periódico de que se trata”. (Bielsa, R., 1933, pág. 87)

Tal como se señaló anteriormente, el derecho a réplica se rige por el Art. 66 en el numeral 7 de la Constitución de la República que, en su parte pertinente.

El debatido Proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, dentro del cual existen varias propuestas, en términos generales conceptúa el derecho a réplica como: “el derecho subjetivo de las personas, pueblos, colectivos, comunidades y nacionalidades, de protección y autotutela a su honra, honor y buen nombre. Es el derecho privativo de ejercer su capacidad de actuación, deliberación y participación ciudadana, en el marco que privilegia la Constitución y la Ley. El derecho de rectificación y réplica no está sujeto a dubitación, contraposición u oposición de terceros”. (Art. 110)

Por su parte, el Art. 111 del proyecto establece la obligatoriedad de rectificar, cuando señala que toda persona afectada por informaciones sin pruebas, o por contenidos inexactos o que agraven su honra, publicados por los medios de comunicación social, sean pagados o no, tiene derecho a la rectificación correspondiente en forma obligatoria, inmediata y gratuita, y en el mismo espacio impreso o audiovisual en el que se difundió. Tal rectificación se realizará en la siguiente emisión del medio y horario en el que fue aludida. Todas las personas aludidas, tienen derecho a acceder, de manera gratuita e inmediata, a copias de los programas o publicaciones.

En este sentido, el derecho a rectificación del proyecto cumple con los cánones internacionales, sin embargo, la parte final del artículo incurre en inconstitucionalidad, cuando libera a los medios de comunicación de responsabilidad cuando actúan de canales de difusión de las autoridades del Estado, lo que avala anticipadamente los dichos injuriosos de ciertas autoridades, cuando dispone: “Los medios de comunicación quedan exentos de las obligaciones, sanciones y responsabilidades establecidas en este artículo cuando solo actúen como canales para difundir mensajes de las autoridades del Estado a través de las cadenas de radio y televisión o de remitidos oficiales y cuando se trate de espacios políticos contratados. En ambos casos los responsables de los daños causados o de los delitos cometidos serán las personas que producen y transmiten estos mensajes y responderán por ellos judicialmente”

Los efectos generados por este proyecto de ley próximo a convertirse en ley de la República es que contraviene toda norma lógica de derecho, ya que los medio de comunicación le otorga publicidad a los dichos injuriosos de la autoridad están exentos de responsabilidad, lo que es un contrasentido, pues sirven de publicidad a la injuria de la autoridad, sirviendo de vía para el conocimiento de tales expresiones.

El Art. 112 del proyecto concede el derecho al afectado para exigir al medio de comunicación que la rectificación y réplica sea una transcripción textual de la aclaración solicitada por ella, derecho que si no es cumplido por el medio, de conformidad al Art. 113 ibídem establece un juicio sumario y expedito para que los jueces o tribunales de la República hagan efectivo el derecho constitucional que corresponda, no siendo este derecho susceptible de apelación por parte del medio, quedando a salvo las acciones civiles y penales para el afectado.

En resumen, el derecho a réplica y rectificación existente en nuestro ordenamiento jurídico, si bien existe, está siendo debatido en el proyecto de Ley Orgánica de Comunicación, no existiendo consenso al respecto.

### **3.3.3 Acción Civil**

Civilmente puede intentarse una indemnización del daño moral por afectarse nuestro honor, pero este daño debe ser declarado por la justicia. Al respecto al tema, el jurista nacional Dr. José García Falconí expresa: “La tutela o protección del honor se manifiesta tanto en la vía civil como en la penal. En la materia civil, tenemos fundamentalmente el juicio por daño moral para proteger nuestro honor, que se concreta en una indemnización pecuniaria que debe pretender en lo posible a la reparación de las cosas a su estado anterior y otorgar al ofendido no solo el poder de accionar contra el ofensor para el resarcimiento de los daños, sino también la facultad de hacer cesar cuando es posible el acto injurioso y de hacer suprimir el medio con que el mismo haya sido realizado y pueda ser divulgado, pero sin olvidar que la seguridad del propio honor, es mucho más preciada e importante que el dinero”. (García, J.)

### **3.3.4 Acción Penal**

En materia penal, se contempla a la injuria como delito de acción privada, a la que se hizo referencia anteriormente, pero a mayor abundamiento, según el mismo autor Dr. José García Falconí: “El Libro Segundo del Código Penal, en

el Título Séptimo regula de manera genérica tres delitos, a saber: injuria, difamación y calumnia, cada cual con sus características familiares, las cuales las trato con detalle en mi obra antes mencionada; recordando que en nuestro país el Código Penal protege con estas figuras penales al bien jurídico honra, tanto en el aspecto individual como en el social o público, pues no hay que olvidar que el objetivo del derecho penal está dirigido a lograr que los hombres actúen del modo que se considera necesario o conveniente para una ordenada vida social, permitiendo al individuo el goce de sus bienes, de su tranquilidad de espíritu y por esa razón se castigan los delitos contra la honra”. (García, J.)

Son varios los mecanismos de protección y procedimientos para la defensa de los Derechos Humanos, pero solo las violaciones a los derechos humanos que constituyen delitos graves tipificados en el Estatuto de Roma, también son juzgados por los tribunales nacionales, salvo que no lo hagan procediendo la Corte Penal Internacional a aplicar el principio de complementariedad, que significa que la Corte Penal Internacional juzgará a los sospechosos de cometer delitos penados por el Estatuto cuando el tribunal de un estado parte no pudiera o no quisiera hacerlo, lo que implica que tales delitos no serán juzgados, estando facultada la Corte para juzgar el hecho. Variados son los instrumentos internacionales que se trataron detalladamente, que se refieren al derecho al buen nombre como derecho humano y a su defensa, así como a su reparación.

El derecho al buen nombre no constituye un delito tipificado en el Estatuto de Roma, razón por la cual solamente procedería en el caso de un delito grave, la indemnización por este concepto como lo hizo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Raquel Martín de Mejía vs. Perú, a quien por ser torturada y violada por agentes del Estado peruano también se le indemnizó por atentarse contra su derecho al buen nombre por estos hechos.

En cuanto a la Corte Interamericana de Derechos humanos, conforme se señaló en el párrafo precedente, la Corte ha aceptado indemnizar el derecho al

buen nombre cuando se deriva de otros ilícitos, sin embargo, también puede un particular demandar por una violación por parte del Estado a su derecho humano al buen nombre, pero será la Comisión Internacional de Derechos Humanos quien previamente calificará la admisibilidad o inadmisibilidad de la acción.

Finalmente, en materia nacional se cuenta con la acción de protección constitucional, el derecho a réplica, ambos establecidos en la Constitución de la República y con la acción penal por injurias tipificada en el Código Penal y la acción por daño moral establecidas en el Código Civil.

## CAPÍTULO IV

### 4 REPARACIÓN A LA AFECTACIÓN DEL DERECHO HUMANO AL BUEN NOMBRE

En primer lugar cuando se afecta el derecho humano al nombre, esta violación debe ser cesada, lo que debe contenerse en cualquier acción en la que se reclame de estos hechos, sea acción de protección o penal. Con posterioridad al establecimiento de los hechos, procede la reparación integral a la que se ha hecho referencia en los capítulos anteriores, comprendiéndose, especialmente, el daño moral.

#### 4.1 CESACIÓN DEL DAÑO

Daño es el efecto de dañar. El término proviene del latín *damnum* y está vinculado al verbo que se refiere causar perjuicio, menoscabo, molestia o dolor. Puede acontecer que el daño lo cause un hecho que se agote instantáneamente, o de un hecho que perdure en el tiempo.

En el caso del daño al buen nombre o reputación existen hechos cuyos efectos perduran en el tiempo, ya que cuando se afecta a una persona, resulta difícil detener el daño causado.

Destaca en esta materia el Art. 38 del Código Civil de Cuba, que establece: “La violación de los derechos inherentes a la personalidad consagrados en la Constitución, que afecten al patrimonio o al honor de su titular, confiere a titular o a sus causahabientes la facultad de exigir:

- El cese inmediato de la violación o la eliminación de ser posible,

- La retractación por parte del ofensor,
- La reparación de los daños y perjuicios causados”.

El Código Civil cubano distingue claramente las tres etapas que tienen lugar en la violación de los derechos personalísimos y, en especial, respecto del derecho al buen nombre, poniendo énfasis en el cese inmediato de la respectiva violación.

Es obvio que ante cualquier daño al buen nombre se solicite la cesación del daño porque se está frente a la intromisión ilegítima del derecho al honor, lo que conlleva al interponerse la acción respectiva de tutela, según expresan los juristas españoles Dres. Lucía Marín Peidró, Silvia Feliú Álvarez de Sotomayor, y Alfonso Ortega Jiménez que: “En los casos que el comportamiento ilícito consista en la violación de un derecho al honor, intimidad y propia imagen, es posible interponer una acción de cesación de tal intromisión. Entre las acciones civiles tendentes a la protección de los mencionados derechos, la posibilidad de adoptar todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisión es posteriores”. (Marín, L., Feliú, S. y Ortega, A., págs. 11 y 12)

Los autores españoles se basan en el numeral 2 del Art. 9 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, que establece claramente:

2. “La tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y, en particular, las necesarias para:
  - a. El restablecimiento del perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, con la declaración de la intromisión sufrida, el cese inmediato de la misma y la reposición del estado anterior. En caso de



intromisión en el derecho al honor, el restablecimiento del derecho violado incluirá, sin perjuicio del derecho de réplica por el procedimiento legalmente previsto, la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida.

- b. Prevenir intromisiones inminentes o ulteriores.
- c. La indemnización de los daños y perjuicios causados.
- d. La apropiación por el perjudicado del lucro obtenido con la intromisión ilegítima en sus derechos”.

Estas medidas se entenderán sin perjuicio de la tutela cautelar necesaria para asegurar su efectividad”.

El derecho español claramente permite cesar inmediatamente el hecho dañoso, cosa que a mi modesto entender, podría solicitarse en el Ecuador como medida precautelatoria, en el caso que se viole el derecho humano al buen nombre en la acción de protección que interponga el afectado o sus familiares.

En el caso ecuatoriano, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, expresamente establece de como medida cautelar en el Art. 26 la evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Esto también puede intentarse en el caso de un delito de acción privada de injurias, de conformidad al Art. 11 N° 3 y 426 inciso 2 de la Constitución, ya que las juezas y jueces están obligados a aplicar directa e inmediatamente las normas constitucionales y las internacionales de derechos humanos aunque las partes no las invoquen expresamente, si son más favorables y mal una injuria

calumniosa puede seguir surtiendo efectos una vez interpuesta la acción penal por estos conceptos.

## 4.2 CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL

Cabe destacar que la reparación del daño moral, en principio, era rechazada porque la doctrina señalaba que este daño no era susceptible de apreciación pecuniaria, sin embargo, con el transcurso del tiempo, de acuerdo a lo expuesto por la jurista peruana Dra. Marinda Marleny Castillo Parisuaña, señala que en la doctrina se presentaron los siguientes criterios de valuación para el daño moral:

“Libre arbitrio judicial: la cuantificación indemnizatoria está supeditada exclusivamente al parecer del magistrado en el caso concreto. Esto, en realidad, no es un sistema sino más bien una renuncia a todo sistema.

Tabulaciones: se crean tablas legales obligatorias que tarifican las indemnizaciones; a cada clase de daño moral le correspondería un monto. Se fijan topes máximos y mínimos, sistema que permite ahorrar costos y exigencias probatorias, posibilitando la prontitud del resarcimiento. En contra, se predica que se desinteresa de la realidad de los daños y de su plenitud indemnizatoria.

Regulaciones legales indicativas: el legislador fija lineamientos no imperativos para resarcir el daño moral, buscando aproximaciones indemnizatorias entre perjuicios con alguna similitud.

Técnicas judiciales coherentes: a partir de las mismas sentencias se propugna una coherencia indemnizatoria entre soluciones jurisdiccionales en conjuntos.

Métodos científicos: se elaboran pautas científicas que justifiquen las indemnizaciones de daños morales. Se pueden instrumentar diversos

elementos de medición: porcentuales comparativos, unidades de medida, montos para los daños típicos y las combinaciones de estos elementos”. (Castillo, M., 2006, pág 1).

Según la regla general de responsabilidad civil todo daño por acción u omisión voluntaria, negligencia o imprudencia, violación del derecho o por causar perjuicio a otro debe ser indemnizado.

En otras palabras, conforme expresa el jurista nacional Dr. José García Falconí: “El daño moral se configura con la violación de los derechos que protegen, la seguridad personal, la paz, la tranquilidad del espíritu, la privacidad, la libertad individual, la integridad física y las afecciones legítimas como: el honor, la honra, los sagrados afectos etc.” (García, J., 2005, p. 2).

Todo daño debe tener una relación de causalidad para ser indemnizado, ya que según expresa el jurista nacional Dr. Wilfrido Edison Terán Ortega: “Nuestro Código Civil no utiliza expresamente los términos relación o nexo de causalidad; pero alude a este requisito implícitamente, al suponerlo. Así como cuando el artículo 2214 se refiere al hecho constitutivo de delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, y cuando el artículo 2229 establece que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, tiene que ser reparado por ésta. Estas normas presuponen que existe una relación de causalidad entre la acción u omisión dolosa o culpable y el daño”. (Terán, W., 2009, pp. 50-51).

No existiendo, por la naturaleza de la materia normas específicas para determinar el daño moral, fijar el monto a indemnizar constituye para el juez una ardua tarea, porque el referido daño es monetariamente inconmensurable y además porque mediante la indemnización pecuniaria se proporciona al ofendido un instrumento eficaz para purgar, o por lo menos atenuar, los daños extrapatrimoniales de que fue objeto.

### 4.3 EL PERJUICIO DENTRO DEL DAÑO MORAL

Para que exista responsabilidad civil es requisito indispensable que se haya causado un daño, sea a la persona o a la propiedad de otro y, este daño puede originarse en la violación o incumplimiento de una obligación preexistente, o en la ejecución de un hecho ilícito y, aún sin culpa alguna, como sucede en la responsabilidad legal.

La doctrina comúnmente define al daño moral en una forma excluyente, como contraposición al daño material o patrimonial, como puede apreciarse en la definición del jurista brasileño, Dr. Wilson Mello da Silva, quien define los daños morales como: “las lesiones sufridas por el sujeto físico o persona natural de derecho en su patrimonio ideal, entendiéndose por patrimonio ideal, en contraposición al patrimonio material, el conjunto de todo aquello que no es susceptible de valor económico”.(Mello da Silva, W., 1999, pág. 1).

Esta definición de daño moral nada aclara ni permite una comprensión del mismo, ya que conceptúa al daño moral de forma negativa al señalar su no susceptibilidad de valor económico.

Hoy el concepto moderno de daño moral ha evolucionado, según expresa el jurista brasileño Silvio de Salvo Venosa, señala que “El daño moral es el perjuicio que afecta El ánimo psíquico, moral e intelectual de la víctima, comprendiendo también los derechos de la personalidad, el derecho a la imagen, al nombre, a la privacidad entre otros”. (De Salvo, S., 2004, volumen 4, p. 40).

El daño moral reviste naturaleza resarcitoria persiguiendo la reparación de los padecimientos anímicos y espirituales sufridos en ocasión de un determinado acontecimiento no pudiéndose considerar identificable con el daño psíquico o psicológico. Como daño inferido a la persona ha de apreciarse en lo que representa como alteración de la salud, no limitada al aspecto físico, sino

también como sostiene el jurista brasileño Dr. Silvio de Salvo Venosa, también los derechos de la personalidad, el derecho a la imagen, al nombre y a la privacidad.

Los perjuicios patrimoniales se producen desligados de los morales y viceversa, cosa que dispone el Art. 2234 del Código Civil que independiza ambas indemnizaciones. Siendo evidente, al día de hoy el resarcimiento de todos aquellos daños que no afecten directamente el patrimonio (material o corporal) de una persona y a los cuales se le han llamado "daños morales" o bien "daños no patrimoniales".

Aunque a la época de dictarse el Código Civil no se trataba en este cuerpo normativo el denominado "daño moral". Fue un 27 de febrero de 1984 que el entonces diputado Dr. Gil Barragán Romero envió al Presidente del Congreso Nacional el proyecto de "Ley sobre la reparación de daños morales". En la exposición de motivos, según expresa el Dr. Ricardo Noboa Bejarano, texto que por la importancia que reviste he decidido incorporar textualmente para esta investigación y respecto del cual podían leerse los siguientes criterios (Noboa, R.: s/a, pág. 40-46).

- "Toda indemnización de perjuicios considera la existencia de daños materiales que se hubieren producido".
- "Sin embargo, numerosas situaciones de la vida provocan daños morales que, conforme a nuestra legislación quedan sin posibilidad efectiva de reparación.
- "Puede causarse daño a las facultades espirituales, a los afectos o a las condiciones sociales o morales inherentes a la personalidad, como el dolor o sufrimiento de un individuo con una herida, lesión, cicatriz o deformidad; como su desprestigio por difamación o menosprecio; como el

atentado a sus creencias; su detención o prisión injustificadas o su procesamiento en igual caso....".

- "Las legislaciones cada vez mas, consideran la reparación sobre daños morales. La indemnización no representa en estos casos equivalencia sino compensación o satisfacción.
- "Pero no puede quedar sin sanción un hecho ilícito que ha inferido una molestia o dolor a otro y que es irremediable, cuando consiste en algo que no puede rehacerse, como cuando se mata a una persona, se le hace perder un brazo, se destruye una obra de arte".

Si acudimos a la interpretación teleológica o histórica, observaremos que la intención del proponente del proyecto fue "llenar un vacío legal" mediante la incorporación de nuevas normas que amplíen el radio de acción de las indemnizaciones, circunscritas hasta aquél entonces a reparar los daños materiales (daño emergente y lucro cesante) y el daño moral cuando existían lesiones contra la honra o el crédito de una persona. Es decir, que hasta 1984 si existía la posibilidad de reclamar indemnización por daños morales, pero se encontraba únicamente limitada a la reparación de la honra. El proyecto de Barragán definía como daño moral a todo aquello capaz de producir "sufrimientos físicos, angustia, ansiedad, humillaciones y ofensas semejantes".

"La legislatura recogió la iniciativa y expidió la Ley 171, que fuera sancionada por el Ejecutivo el 13 de junio de 1984 y promulgada en el Registro Oficial el 4 de julio del mismo año, reformándose el Código Civil de la siguiente manera:

- a) Se estableció claramente que, aparte de la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, estaban obligados a la reparación quienes causaren "daños morales".
- b) El juez debía valorar la indemnización una vez justificada la "gravedad particular" del perjuicio sufrido y de la falta cometida.

- c) Se determinó quienes podían demandar la reparación particularizándose que las instituciones también podían ser afectadas, actuando en tal caso sus representantes legales; y,
- d) Se aclaró que las -indemnizaciones por daño moral eran independientes de las que por muerte, incapacidad para el trabajo u otras causas semejantes regulan otras leyes”.

Es necesario destacar que los considerandos de la Ley 171 indican que la Ley se vuelve necesaria porque "innumerables actos ilícitos lesionan bienes morales jurídicamente protegidos, sin embargo de lo cual en virtud de las actuales normas, pueden quedar sin reparación alguna, siendo necesario llenar este vacío legal incorporando preceptos acordes con las corrientes jurídicas actuales de las que el Ecuador se halla al margen en este ámbito".

Cuatro fueron pues, los artículos que diseñaron la institución del daño moral y la reparación a que están obligados quienes lo ocasionan.

Conforme lo expuesto se insertó la normativa por medio de la Ley N° 171 publicada en el Registro Oficial # 779, de Julio de 1984 una serie de normas inicialmente conocidas como Arts. 2258.1 (hoy 2232), 2258.2 (hoy 2233), 2258.3 (hoy 2234)

**Art. 2232.- (Ex 2258.1).-** [Demanda de indemnización].- En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta.

Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante

cualquier forma de difamación; o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.

La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del Juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo.

El concepto de daño moral, iniciativa del Dr. Gil Barragán Romero, según señala el Dr. José García Falconí, no presupone un juicio penal previo, cuando expresa: “Conforme se ha señalado en varias sentencias dictadas en esta clase de acciones, ni en el Art. 2258 del Código Civil, ni en ninguno de los artículos innumerados de la Ley 171 (hoy Arts. 2232 a 2234), se dispone que se puede demandar la indemnización civil por daño moral solamente si ha precedido juicio penal, en que se declare probada legalmente la existencia del delito o del cuasidelito; por tal acción civil para obtener la indemnización por daño moral. Es independiente y no está sujeta al previo ejercicio de la acción penal, pues no hay prejudicialidad, ya que de haberla querido el legislador lo hubiera indicado expresamente, así lo señala el tratadista Alessandri Rodríguez en su obra “De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno”, lo cual ha sido confirmada por varias sentencias de las Salas de lo Civil de la Exma. Corte Suprema de Justicia, más aún en el último artículo sin número de la Ley 171 que dice «Las indemnizaciones por daño moral son independientes por su naturaleza, de las que, en los casos de muerte y de incapacidad para el trabajo u otros semejantes, regulan otras leyes». (GARCÍA, J, [www. derechoecuador.com](http://www.derechoecuador.com))

En esta clase de juicios civiles por daños morales, no se precisa de un juicio penal previo, como establece el Dr. García Falconí, pero como se trata de establecer un derecho a reparación por daño moral, estamos ante un juicio



declarativo o de conocimiento, los cuales son de acuerdo a lo expuesto por el Dr. Víctor Manuel Peñaherrera, los que “tratan principal y directamente del reconocimiento y declaración de un derecho”, (PEÑAHERRERA, V, tomo III, p. 30)

En consecuencia, el daño moral solo procederá cuando la sentencia declare la existencia del mismo.

**Art. 2233.- (Ex 2258.2).- [Titular del derecho a la acción por daño moral].-** La acción por daño moral corresponde exclusivamente a la víctima o a su representante legal. Mas, en caso de imposibilidad física de aquella, podrán ejercitarla su representante legal, cónyuge o parientes hasta el segundo grado de consanguinidad. De haber producido el hecho ilícito la muerte de la víctima, podrán intentarla sus derecho habientes, conforme a las normas de este Código.

Cuando el daño moral afecte a las instituciones o personas jurídicas, la citada acción corresponderá a sus representantes.

En materia civil este artículo se encarga de señalar expresamente a los legitimantes activos de la acción, extendiéndose no solo al representante legal esta titularidad, sino también al o a la cónyuge y sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, y en el caso de fallecimiento de la víctima, a sus derecho habientes, lo que se diferencia con la legitimación activa de la acción de protección que es bastante más amplia, de acuerdo al Art. 9 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En cuanto a las reparaciones, la Constitución de la República, solo se refiere a la reparación por error judicial en el Art. 11 N° 9, pero en el Art. 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En materia civil claramente se establece que todo daño debe ser reparado de conformidad al Art. 2214 del Código Civil, lo cual es aplicable también en

materia penal, ya que el que ha cometido un delito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito.

**Art. 2234.- (Ex 2258.3).- [Independencia de las indemnizaciones].-** Las indemnizaciones por daño moral son independientes por su naturaleza, de las que, en los casos de muerte, de incapacidad para el trabajo u otros semejantes, regulan otras leyes.

Nuestro código civil se refiere al vetusto concepto de “daño moral”, como sinónimo de dolor, ya que tradicionalmente, desde un punto de vista clásico, el daño moral se define como el precio del dolor, pues hace referencia al sufrimiento que experimenta o padece una persona se refiere en general a una afectación de los sentimientos.

Sin embargo, la doctrina moderna del derecho civil, prefiere no calificar al daño moral como el precio del dolor. Porque en realidad el precio del dolor es sólo un tipo o especie de daño moral. En términos generales en la doctrina moderna del derecho civil, define el daño extrapatrimonial como a la afectación de los derechos de la personalidad. Entendiendo por tal, a la integridad física o psíquica, al honor, a la fama, a la imagen, a la salud por ejemplo. Se pretende un concepto bastante más amplio que el de simplemente dolor.

La propia expresión "daño moral" es un concepto jurídico que no delimita concretamente un significado particular. Resalta más bien la heterogeneidad de multiplicidad de supuestos o hipótesis de daños, los que por otro lado tienen la característica de irse renovando constantemente.

En este sentido y como señala el jurista chileno Dr. Enrique Barros: "Lo cierto es que el término “daño moral” tiende a oscurecer la pregunta por el tipo de daños a que se hace referencia. En efecto, la idea de un daño “moral” alude correctamente a la lesión de bienes como el honor y la privacidad, pero solo

imperfectamente expresa otros daños no patrimoniales, como, por ejemplo, el dolor físico, la angustia psicológica o la pérdida de oportunidades para disfrutar de una buena vida". (Barros, E. 2006, pág. 231)

Sin embargo, a falta de elementos cuantitativos que sirvan de base para la determinación del monto indemnizatorio, debe quedar ello reservado a la prudente valoración del juzgador en atención a las circunstancias de la causa.

#### **4.4 EFECTIVA REPARACIÓN DEL DAÑO SUFRIDO**

El significado de reparación se encuentra enmarcado en la presencia del contrato social entre sujetos libres e iguales, adicionalmente sugiere que la justicia debe iniciar la tarea de volver a colocar las cosas en su lugar. La reparación se fundamenta, en las medidas que tienden a lograr que desaparezcan los efectos de las violaciones a los derechos humanos cometidos en contra de un ciudadano.

La vulneración al buen nombre como derecho humano, acarrea consecuencias nefastas en la identidad y en la personalidad de un individuo porque pierde su vida jurídica debida a que la honra se ve mancillada; y por ende su credibilidad dentro de la sociedad.

Entiéndase por reparación toda alternativa, todo medio que busca hacer que desaparezcan todos los efectos y las consecuencias que han sido producto de una violación a los derechos humanos.

Es pertinente tomar en cuenta que el concepto de reparación tiene dos aspectos: el primero se refiere a las formas de reparación; tanto económicas, como no económicas; y el otro hace mención a los destinatarios de la misma, es decir a los titulares del derecho de reparación. En relación al primer punto es necesario hacer una explicación y una diferencia terminológica entre reparación e indemnización; en el caso de la primera abarca todas las formas

pecuniarias y no pecuniarias de resarcir, mientras que la indemnización es solamente de carácter económico.

Reparar un daño, sostiene el jurista chileno Dr. Arturo Alessandri Rodríguez: “es hacerlo cesar, restablecer las cosas existentes al tiempo del delito o cuasidelito y que éste destruyó (...) Si estas medidas consisten en la mera cesación de este estado, no hay propiamente reparación; ésta sólo es tal cuando se refiere a un daño distinto de la simple alteración del orden jurídico producido por el hecho ilícito...” (Alessandri, A., 1983, Tomo II, pp. 534 y 535)

No cabe dudas que tanto la doctrina como la jurisprudencia sostienen que el daño moral es financieramente indemnizable, sin perjuicio que en muchas oportunidades el derecho a reparación sufre una lesión en su esfera subjetiva y extrapatrimonial, generando esto en la realidad, al momento de fijar la indemnización, bajo el peligro de un enriquecimiento sin causa, las indemnizaciones, en su gran mayoría, son concedidas en términos irrisorios, siendo evidente lo que sucede con la fijación de indemnizaciones en materia de error judicial.

Conforme expresa el jurista brasileño Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, la reparación del daño está conformada: “para que se transfiera al lesionado, con algún daño no patrimonial, la propiedad de un bien patrimonial, para que se cubra con utilidad económica o que causó lesión en una dimensión moral. Negar la estimación patrimonial del daño no patrimonial, es caer en el absurdo de la falta de indemnización del daño no patrimonial”.(Pontes de Miranda, F. 1972, p. 219)

La indemnización debe reparar en atención al daño y a la situación en que se encuentra el ofendido, quien debe ser restituido al mismo estado en que estaría si no hubiese ocurrido el hecho causante del daño. De forma que la restitución implica que la indemnización debe fijarse en función de la diferencia entre la situación hipotética actual de la víctima y la que existía antes de la producción del daño.

La forma más común de compensar a la víctima es mediante el equivalente materializable en dinero, o como dice Alessandri: “mediante una indemnización pecuniaria. El dinero no sólo es la medida de los valores, sino que tiene un poder liberatorio absoluto y permite a la víctima procurarse el equivalente que mejor le convenga. La indemnización de perjuicios es, pues, la reparación más adecuada, tanto en materia delictual o cuasidelictual, como en materia contractual”. (Alessandri, A. 1983, Tomo II, p. 538)

La reparación del daño debe garantizar al lesionado el pleno resarcimiento del perjuicio, restableciéndose, en la medida de lo posible el estado de las cosas hasta antes que el hecho causante del daño se produjese. Por esta razón puede afirmarse que en materia de restitución rige el principio de la “**restitutio in integrum**”, es decir, de la reparación total del daño causado, generalmente consistente en una suma de dinero, sin perjuicio, como ocurre en el daño al buen nombre con publicidad del derecho a réplica y la respectiva publicación por el medio que causó el daño.

“Se entiende como víctima o lesionado a aquella persona sobre la cual recaen directamente los efectos del desconocimiento de las normas de derechos humanos. La víctima es, entonces aquella persona que sufre las consecuencias de la relación causal entre un hecho dañino y sus efectos nocivos”. (Vander laet, L., 2002, p. 58)

El concepto de víctima está relacionado con la idea vinculante entre el hecho ilícito y el efecto que ha producido sobre la persona; es decir la parte lesionada es quien sufre directamente el desconocimiento de sus derechos por parte de terceros.

En conclusión se determina que la víctima, es la parte lesionada; el daño que ha sufrido pudo ser físico, psicológico o moral. Hay tres clases de víctimas: la víctima directa, indirecta y terceros lesionados:

**VICTIMA DIRECTA:** Se entiende por víctima directa, a aquella persona sobre la cual recaen claramente los efectos de la violación de las normas de derechos humanos. La víctima directa es el individuo que padece las secuelas de la relación causal entre el hecho dañino y sus efectos perjudiciales.

**VICTIMA INDIRECTA:** Los avances jurisprudenciales reconocieron el desarrollo del concepto de “parte lesionada”; existen personas en razón a determinada situación que están ligadas con el lesionado directo, entonces pasan a convertirse en objeto de violaciones indirectas que también implican una responsabilidad de reparación por parte del Estado infractor; como por ejemplo los familiares. Para la determinación de víctimas indirectas, se trae a colación un concepto de familia muy amplio, el cual no solo tomará en cuenta el parentesco legal; sino también se considera como familia a aquellos parientes, familiares o allegados que posean una determinada relación de afecto, que se deriven de nexos diferentes a los de consanguinidad o a los legales ya conocidos.

**TERCEROS LESIONADOS:** Estas víctimas solo podrán acceder al derecho de reparación cuando se comprometan a demostrar la veracidad de la ayuda económica y la continuidad de la misma.

El daño moral ocasionado a la víctima es notorio, pues resulta exclusivo a la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes contra su honor su honra, buen nombre; es decir contra su reputación, experimente un profundo padecimiento moral, el cual se extiende a los miembros mas cercanos de la familia, en especial a aquellos miembros que estuvieron en contacto estrechamente afectivo con la víctima. Es así que estas personas son acreedoras directas del derecho de reparación porque sufren una afectación en razón de la violación a sus propios derechos, como sucede con la víctima directa.

En este sentido es la propia ley la que determina los legitimantes activos en una acción de protección constitucional por violación del derecho al buen

nombre, según dispone el Art. 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Art. 2233 del Código Civil.

En materia civil, solamente pueden la cónyuge y los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad. Adviértase que el daño moral es un rubro que pertenece a esfera extrapatrimonial del sujeto, es personalísimo, por lo que legitimados activos para reclamar este rubro son únicamente los damnificados directos, pudiendo hacerlo los damnificados indirectos, más concretamente, los herederos forzosos en el caso de fallecimiento del damnificado directo

## CAPÍTULO V

### 5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 5.1 CONCLUSIONES

- El derecho al buen nombre, si bien tiene la característica de un derecho humano fundamental carece de un adecuado sustento normativo en lo que se refiere a la acción de tutela, entendida como acción de protección constitucional, ya que hay casos evidentes en que la acción se rechazaría de plano, como es el caso de las injurias calumniosas y no calumniosas entre particulares y sin publicidad, porque ello se trata específicamente en el Código Penal como delito de acción privada, pero no implicaría un menoscabo público al derecho al buen nombre, razón por la cual no forma parte del tema en análisis
- En cuanto al derecho a réplica, esta materia, se contiene en el numeral 7 del Art. 66 de la Constitución de la República razón por la cual toda persona que resulte afectada por una difusión o publicación escrita, verbal o visual, tiene una garantía constitucional para que pueda replicar a la información proferida en su contra, sin perjuicio de otras acciones que ejerza por menoscabarse una garantía constitucional.
- La protección constitucional del honor, el buen nombre, de la intimidad y de la propia imagen derechos humanos contemplados en los numerales 18 y 20 del Art. 66 de la Constitución de la República, está asegurada por la acción de protección constitucional, contemplada en el Art. 88 ibídem y 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.



- En materia internacional, se ha despenalizado el delito de injurias, por recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual se recomienda que sea de carácter civil, ello porque de acuerdo al Derecho Penal mínimo, solo deben penarse los casos más graves y respecto de la injuria, lo que interesa al afectado es la cesación del daño y la reparación integral del mismo.
- En materia de protección internacional de derechos humanos el Estatuto de Roma establece los delitos que pueden ser conocidos por la Corte Penal Internacional, pero no se contempla dentro de ellos el derecho al buen nombre; sin embargo, en el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha considerado a este derecho cuando se han cometido violaciones a los derechos humanos, considerando que el derecho al buen nombre también se ve afectado si el Estado por intermedio de sus agentes cometió delitos graves como ocurrió en un caso de tortura con violación en el Perú, donde se estimó que independientemente de las indemnizaciones por delitos de lesa humanidad, procedía también indemnizar por afectarse el derecho al nombre o reputación de la persona violada.

## **5.2 RECOMENDACIONES**

- Se recomienda que el derecho al buen nombre, a la intimidad y a la imagen puedan protegerse mediante la acción de protección y el derecho a la reparación integral, porque se trata de una garantía constitucional consagrada en el numeral 18 del Art. 66 de la Constitución.
- En materia de indemnizaciones, se ha propuesto una ley similar a la de España en la cual, a fin de procurar la celeridad procesal, porque una vez que se establece por la Corte Constitucional la existencia del daño, la reparación integral debe cobrarse por la vía civil en un procedimiento

breve y sumario, lo que expresamente se contempla en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

- Respecto de la acción penal por injuria se recomienda despenalizarlas y tramitarlas civilmente tramitadas en un procedimiento verbal sumario, cuyo objeto sea la reparación del daño, tomando en consideración que en el derecho comparado, siguiendo las tendencias del derecho penal mínimo se ha despenalizado a la injuria calumniosa, la no calumniosa y la difamación, a fin que civilmente las partes pongan término al litigio con las reparaciones que correspondan.
- Se recomienda dictar una ley como la propuesta, que permita proteger, adecuadamente a los particulares afectados en su derecho al honor, al buen nombre, a su intimidad o a su imagen, consagrados como derechos humanos en nuestra Constitución, pero que carecen, actualmente del debido sustento legal, ya que sin perjuicio de establecerse constitucionalmente no existe una ley adecuada que fije el procedimiento, lo que es imperiosamente necesario a fin de que los mandatos de la Constitución tengan eficacia jurídica.
- Se recomienda, por razones de celeridad procesal un procedimiento breve y sumario, con expresas facultades al juez para ordenar la cesación del daño en forma inmediata, dentro del procedimiento.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (1997) *La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editorial del Puerto, Buenos Aires, Argentina.
- ARIAS, Tania (2008) *Ecuador, un Estado Constitucional de Derechos. Nuestra Constitución: Nuestro Futuro*. Revista Entre Voces, del Grupo Democracia y Desarrollo Local. Número 15. Agosto/Septiembre 2008. Quito, Ecuador
- ATIENZA, Manuel (2001) *Entrevista a Robert Alexy*. Universidad de Alicante. Área de Filosofía del Derecho, Revista Doxa N° 24.
- ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro (2009) *Del Estado legal de Derecho al Estado constitucional de derechos y justicia*. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XV, Montevideo, Uruguay. Citado por el Dr. Paúl Peña Núñez, en su artículo “Estado social y constitucional de derechos y justicia”, Revista Judicial Diario la Hora, derechoecuador.com
- BADENI, G. (1995). *Libertad de prensa*, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina.
- BARBAGELATA, A. (s.f.). *Derechos Fundamentales*, Editorial F.C.U., Montevideo, Uruguay.
- BARROS, E. (2006). *Tratado de Responsabilidad Extracontractual* Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006
- BARROSO, L. (2008) *Interpretación y Aplicación de la Constitución*. 6ª. ed. Editorial Saraiva, São Paulo, Brasil.
- BENADAVA, S. (1993). *Derecho Internacional Público*, Editorial Jurídica Conosur, Santiago de Chile.
- BIDART CAMPOS, Germán: (2000) *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, tomo I-A, Ediar, Buenos Aires, Argentina.
- BIELSA, R. (1933). *La función de la prensa y el derecho de réplica*, Rev. Del Colegio de Abogados de Buenos Aires, Año 12 V 11 N°2, Buenos Aires, Argentina.
- BITTAR, C. (2003). *Los derechos de la personalidad*. 6ª edición, Editorial Forense Universitaria, Sao Paulo, Brasil.

- CARBONELL, M. (2007) *El Neoconstitucionalismo en su Laberinto* en: Teoría del Neoconstitucionalismo, edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta, Madrid, España.
- CASTILLO, M. (2006). *El quantum del daño moral en el derecho penal*. Revista Electrónica del Trabajador Judicial, Lima, Perú.
- CÓDIGO PENAL DE FRANCIA: [www.todoelderecho.com/.../codigosjuridicos2.htm](http://www.todoelderecho.com/.../codigosjuridicos2.htm).
- COLLANTES, J. (2002) La Corte Penal Internacional. El impacto del Estatuto de Roma en la jurisdicción sobre crímenes internacionales. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, Lima, Perú.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: *Recomendaciones del Informe Anual de Derechos Humanos 2003, punto e*). [www.cidh.oas.org/annualrep/2003sp/indice.htm](http://www.cidh.oas.org/annualrep/2003sp/indice.htm)
- CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: *Respuesta al "Cuestionario de Progreso Global sobre la Violencia contra los Niños 2011" enviado por la Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas, en el marco del estudio sobre violencia contra los niños presentado en el año 2006*. [www.cnna.gob.ec/.../551-respuesta-al-cuestio-nario-globlal-sobre-viol...](http://www.cnna.gob.ec/.../551-respuesta-al-cuestio-nario-globlal-sobre-viol...)
- CORONADO, W. (2007). *Análisis jurídico del derecho humano al acceso al agua potable*. Universidad de San Carlos de Guatemala Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Ciudad de Guatemala, Guatemala, 2007.
- CORTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (2010). *Concepto de "buen nombre"*. ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.. Bogotá, Colombia.
- COUTINHO, José (2001) *Ley de prensa y legislación conexas*. Editora Quid Iuris-Sociedade, Lisboa, Portugal.
- CURADO, L. (2002). *La problemática del daño a la imagen*. Jus Navigandi, Teresina, año 7, N°. 58, 1 ago. 2002. ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.
- DA SILVA, C. (2000) *Instituciones de Derecho Civil*, Editorial Forense, vol. 1. 19ª Edición, Rio de Janeiro, Brasil.
- DE MORAES, A. (1997) *Derechos Humanos Fundamentales*, Ed. Atlas Sao Paulo, Brasil.
- DE PLÁCIDO E SILVA, O. (1993). *Vocabulario Jurídico*. 3ª ed., Editorial Forense, Rio de Janeiro, Brasil.

- DE SALVO VENOSA, Silvio. Derecho Civil – Responsabilidad Civil. Volumen 4. Editora Atlas, São Paulo, Brasil, 2004.
- DE SOUZA, J. (1979) La Responsabilidad del Estado por el ejercicio de la actividad judicial. Revista de Tribunales, Vol. 652, Río de Janeiro, Brasil.
- DÍAZ, R. (2008) “V Jornadas Regionales y II Nacionales Interdisciplinarias de Adopción”, Mendoza, Argentina, 9 y 10 de mayo del año 2008. Ponencia “el acceso al expediente de adopción y el derecho a la identidad”, ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.)
- DOTTI, R. (2004) Curso de Derecho Penal, Parte General. 2ª ed. Ed.: Forense, Río de Janeiro, Brasil.
- FERRAJOLI, L. (1999) Derechos y garantías. La ley del más débil. Editorial Trotta, Madrid, España.
- FONSECA, A. (2008) Aspectos relevantes del nombre civil. Jus Navigandi, Teresina, año 13, Nº 1914, 27 septiembre de 2008. <¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.>
- FORERO, J. (1994) Los derechos fundamentales y su desarrollo jurisprudencial, Editextos J.U., Bogotá, Colombia.
- GARCÍA, A. (2009) Neoconstitucionalismo y derrotabilidad. Curso de verano Derecho y Conciencia. Universidad de Castilla La Mancha, España.
- GARCÍA, H. (1997) La responsabilidad extracontractual del Estado. Indemnización por error judicial. Ed. Conosur, Santiago de Chile, 1997.
- GARCÍA, J. (2011) El derecho a rectificación, réplica o respuesta. [www.derechoecuador.com/index2.php?...1...](http://www.derechoecuador.com/index2.php?...1...) En caché Has publicado que a ti también te gusta esto. Deshacer Quito, Ecuador, 6 Abr 2011
- GARCÍA, J. (2011) El delito de injuria. Revista Judicial Diario La Hora. 12 de septiembre 2011. [http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=6152:el-delito-de-injuria&catid=50:derecho-penal](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&view=article&id=6152:el-delito-de-injuria&catid=50:derecho-penal)
- GARCÍA, J. (s/f) Daño Moral en la legislación ecuatoriana. Revista Judicial Diario La Hora, ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.
- GARCÍA, J. (s/f) La prueba del Daño Moral y cómo se fija el monto de la indemnización. Revista Judicial Diario La Hora, ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.

- GARCÍA, G. (2006) El precio del dolor: el dolor desde el Derecho Administrativo. En el "Concepto Jurídico del dolor", Comité de Investigaciones (CODI) de la Universidad de Antioquia, Colombia.
- GOMES, M. (2010) El concepto de familia los beneficios legales. Brasilia-DF: 27 jul. 2010. <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.27717>.
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Roberto: Aproximaciones a los derechos humanos de cuarta generación. Sociedad peruana de Ciencias Jurídicas, [www.sopecj.org/lecturas.html](http://www.sopecj.org/lecturas.html)
- GUZMAN, A. (1996) Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador, Corporación Editora Nacional, Vol 3, Quito, Ecuador.
- IZQUIERDO, R. (2004) Los Impactos del Sistema Capitalista en el Siglo XX (Parte I) Publicado por el Boletín Granma Digital de 14 de enero 2004, Habana Cuba.
- KRIELE, M. (1983) Libertad e Iluminismo Político: una defensa de la dignidad del hombre. Ed. Loyola, São Paulo, Brasil.
- LANDA, C. (2008). Caso Teodorico Bernabé. Voto singular César Landa Arroyo. STC 03173-2008-PHT/TC F.J. 30. Lima, Perú.
- LEMOS, R. (2008) La dignidad de la persona humana: contenido, límites y posibilidades. Rev. Disc. Jur. Campo Mourão, v. 4, n. 2, p.41-63, ago./dez. 2008, pág. 42
- MARÍN, L., FELIÚ, S., ORTEGA, A.: Es posible el cese de los comportamientos ilícitos en el comercio electrónico. Portal Internacional de la Universidad de Alicante sobre Propiedad Industrial e Intelectual y Sociedad de la información. [www.uaipit.com](http://www.uaipit.com),
- MAZEAUD, H. y L. y TUNC, A. (1961) Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual. Traducción de la 5ª edición por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Editorial Jurídica Europa – América (EJEA) Volumen I, Buenos Aires, Argentina.
- MELLO, W. (1999) El Daño Moral y su Reparación. 3ª ed. Revisada y ampliada, Editora Forense, Río de Janeiro, Brasil.
- MÉNDEZ, D. (2009) El daño moral como límite a la libertad de prensa (reflexiones desde el derecho colombiano y el derecho comparado). Revista Electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja Nº 7 (REDUR), diciembre 2009, La Rioja, España.
- MESÍA, C. (2007) El Proceso de Hábeas Corpus desde la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Gaceta Jurídica, Lima, Perú.

- MORAES, R. y MACIEL, S. (2005) Pericia de daños psicológicos en accidentes del trabajo. Revista Estudios y Pesquisas en Psicología, v.5 N° 2 diciembre 2005, Rio de Janeiro, Brasil.
- NIKKEN, P. (1994) El concepto de los Derechos Humanos. en el volumen colectivo Estudios Básicos de Derechos Humanos – Tomo I, Edit.(IIDH), San José, Costa Rica.
- NIKKEN, P. (1994) Estudios Básicos de Derechos Humanos, Edit.(IIDH), San José, Costa Rica.
- NOBOA, R. El Daño Moral en la legislación ecuatoriana. Revista Jurídica Online Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas | Universidad Católica de Guayaquil – Ecuador. ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.
- NOGUEIRA, H. (2001) El Derecho de Declaración, Aclaración o de Rectificación en el Ordenamiento Jurídico Nacional. Revista Ius et Praxis Año 7 No 2, Talca, Chile.
- NOWAK, M. (2005) Derechos Humanos. Manual para parlamentarios. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, Unión Interparlamentaria, Revista N° 8, París, Francia.
- OCANDO OCANDO, Humberto y PIRELA ISARRA, Thais (2008) El Estado social de derecho y de justicia nuevo paradigma del Estado venezolano. Revista de Filosofía del Derecho Dr. J.M. Delgado Ocando, FRONESIS, Universidad del Zulia, vol. 15 N° 2, Maracaibo, Venezuela.
- OLIVEIRA, S. Nombre civil: un derecho fundamental. ¡Error! Referencia de hipervínculo no válida..
- PEÑAHERRERA, Víctor Manuel: Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal. Tomo III. Pág. 30,
- PIÑUEL, I. (2001) Cómo sobrevivir al acoso psicológico en el trabajo. Ed. Sal Terrae. Santander, España.
- PONTES DE MIRANDA, F. (1972) Tratado de Derecho Privado, Tomo LIII, Editorial Borsoi, 3ª ed. Rio de Janeiro, Brasil.
- POVEDA, A. (1995) Estudio general sobre el Habeas corpus. Teoría del Color UCC, Medellín, Colombia.
- REALE, M. (1990) Lecciones Preliminares de Derecho. 17. ed. Saraiva, São Paulo: Brasil.

- RODINO, a. (1999) La educación en valores entendida como educación en derechos humanos. Sus desafíos contemporáneos en América Latina. Coordinadora de la Unidad Pedagógica del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos Humanos, No. 29, Enero–Junio 1999; págs. 103-114. San José, Costa Rica.
- RODRÍGUEZ, D., (1999) El derecho a la honra y la reputación. IV Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO) Tegucigalpa, Honduras, del 27 al 29 de septiembre de 1999.
- ROMERO, X. (2008) El alcance del derecho a la intimidad en la sociedad actual, Revista Derecho del Estado n. ° 21, diciembre de 2008, Bogotá, Colombia
- SAVIGNY, F. (1976) De la vocación de nuestro tiempo para la legislación y la Ciencia del Derecho, citado por Máximo Pacheco Gómez en su obra “Introducción al Derecho” Editorial Jurídica de Chile. 1ª Edición, Santiago, Chile.
- SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTICIA DE PORTUGAL (2004), Causa 4554/03, Relator: Araújo Barros. Descriptores: Derecho de la personalidad, derecho al buen nombre, ofensas a la honra, derecho a indemnización. [www.fd.unl.pt/docentes\\_docs/ma/mp\\_MA](http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/mp_MA). Desfazer
- TRUJILLO, R. la acción de protección como garantía constitucional de los derechos humanos”[www.inredh.org/archivos/boletines/b\\_accion\\_protec-cion.pdf](http://www.inredh.org/archivos/boletines/b_accion_protec-cion.pdf)
- VACCA, V. (2006) Teorías básicas sobre el Proceso Penal. Editora Prokhasa, Guayaquil, Ecuador.
- VON IHERING, R. (1881) La lucha por el Derecho. Versión Española, Adolfo Posada y Biesca, Ed. Librería de Victoriano Suárez, Madrid, España.
- WILLIAM, H. (2002) Derecho Informático. Ediciones Jurídicas Medellín-Colombia.
- ZAVALA, M. (1990) Daños a las personas, t. 2, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, Argentina.



# ANEXOS

## ANEXO 1

En forma mayoritaria las encuestas coinciden con las entrevistas, en que es necesario dictar una ley similar a la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, del Reino de España, porque el derecho humano al buen nombre y a la reputación no tiene una adecuada protección en nuestro país, razón por la cual, respetuosamente, se ha tomado como referencia a la ley española, adecuándola a la realidad nacional.

Respecto a las intromisiones a que se refiere el Art. 7 del anteproyecto, se propone aplicar el procedimiento sumario contemplado en los artículos 828 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, con la particularidad que el juez de la causa, si le es expresamente solicitado, podrá decretar el cese inmediato del hecho que afecta a los derechos a que se refiere la presente ley.

Este procedimiento sumario de carácter civil obedece a la tendencia doctrinaria de nuestra Constitución, en donde se privilegia el Derecho Penal Mínimo, con el objeto que las partes involucradas puedan solucionar el conflicto mediante conciliación, sin perjuicio que a falta de ésta, el procedimiento siga su curso.

**Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección al Honor, al Buen Nombre y a la Intimidad Personal y Familiar y a la Imagen.**

### CAPÍTULO PRIMERO

#### Disposiciones generales

**Art. 1.-Derecho humano al honor y al buen nombre, a la intimidad personal y familiar y a la imagen.**-Los derechos fundamentales al honor y al buen nombre y a la intimidad personal y familiar y a la imagen garantizados en los numerales dieciocho y veinte del artículo sesenta y seis de la Constitución

de la República, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica.

Cuando la intromisión sea constitutiva de delito, se estará a lo dispuesto en el Código Penal. No obstante, serán aplicables los criterios de esta ley para la determinación de la responsabilidad civil derivada de delito.

El derecho al honor y al buen nombre, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen es irrenunciable, inalienable e imprescriptible. La renuncia a la protección prevista en esta ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de esta ley.

**Art. 2.-**La protección civil del honor y el buen nombre, de la intimidad y de la propia imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia.

No se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por ley o cuando el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento expreso.

El consentimiento a que se refiere el inciso anterior será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse en su caso, los daños y perjuicios causados, incluyendo en ellos las expectativas justificadas.

**Art. 3.-** El consentimiento de los menores e incapaces deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil.

En los restantes casos, el consentimiento habrá de otorgarse mediante escrito por su representante legal, quien estará obligado a poner en conocimiento

previo del Ministerio Fiscal el consentimiento proyectado. Si en el plazo de ocho días el Ministerio Fiscal se opusiere, resolverá el Juez.

**Art. 4.-** El ejercicio de las acciones de protección civil del honor y el buen nombre, la intimidad o la imagen de una persona fallecida corresponde a quien ésta haya designado a tal efecto en su testamento. La designación puede recaer en una persona jurídica.

No existiendo designación o habiendo fallecido la persona designada, estarán legitimados para recabar la protección el cónyuge, los descendientes, ascendientes y hermanos de la persona afectada que viviesen al tiempo de su fallecimiento.

A falta de todos ellos, el ejercicio de las acciones de protección corresponderá al Ministerio Fiscal, que podrá actuar de oficio a la instancia de persona interesada, siempre que no hubieren transcurrido más de ochenta años desde el fallecimiento del afectado. El mismo plazo se observará cuando el ejercicio de las acciones mencionadas corresponda a una persona jurídica designada en testamento.

**Art. 5.-** Cuando sobrevivan varios parientes de los señalados en el artículo anterior, cualquiera de ellos podrá ejercer las acciones previstas para la protección de los derechos del fallecido.

La misma regla se aplicará, salvo disposición en contrario del fallecido, cuando hayan sido varias las personas designadas en su testamento.

**Art. 6.-** Cuando el titular del derecho lesionado fallezca sin haber podido ejercitar por sí o por su representante legal las acciones previstas en esta ley, por las circunstancias en que la lesión se produjo, las referidas acciones podrán ejercitarse por las personas señaladas en el artículo cuarto.

Las mismas personas podrán continuar la acción ya entablada por el titular del derecho lesionado cuando falleciere.

## **CAPÍTULO II**

### **De la protección civil del honor, el buen nombre, de la intimidad y de la propia imagen**

**Art. 7.-** Tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo segundo de esta Ley:

1. El emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas.
2. La utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos, o de cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas a quien haga uso de tales medios, así como su grabación, registro o reproducción.
3. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo.
4. La revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela.
5. La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo octavo, dos.

6. La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.

7. La divulgación de expresiones o hechos concernientes a una persona cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena.

**Art. 8.-** No se reputará, con carácter general, intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante.

**Art. 9.-** El derecho a la propia imagen no impedirá:

1. Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público.

2. La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social.

3. La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria.

Las excepciones contempladas en los numerales 1 y 2 no serán de aplicación respecto de las autoridades o personas que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten el anonimato de la persona que las ejerza.

**Art. 10.-** La tutela judicial frente a las intromisiones ilegítimas en los derechos a que se refiere la presente ley podrá recabarse por la vía procesal sumaria contemplada en los artículos 828 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

La tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión ilegítima, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena a indemnizar los perjuicios causados.

La difusión de la sentencia consistirá en la publicación de un extracto de la sentencia, con cargo al responsable, que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

La existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, a los.....días del mes de.....del año dos mil once.

**LOPEZ & LOPEZ**  
ESTUDIO JURIDICO

950

*oficina jurídica*

1040  
*ni*

SEÑOR JUEZ SEXTO DE LO CIVIL DE PICHINCHA

EDUARDO VINICIO BRITO CARVAJAL, con relación al Juicio Ordinario No. 2008-1279-IG, que sigo en contra del Estado Ecuatoriano, representado por el señor PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, dentro del término de prueba que se halla recurriendo y con notificación contraria solicito la práctica de las siguientes diligencias probatorias:

I  
Que se digno agregar al proceso No. Tramitado en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, signado con el número 307-1992, seguido contra el compareciente y otro por el supuesto delito de narcotráfico que en ochocientas fojas adjunto (**Anexo 2**), del cual se dignará tomar especial atención al momento de resolver de las siguientes partes procesales.

- Informe policial y declaración del compareciente, constante de **fojas 1 a 9 y 9 vuelta** del proceso, en los que se puede evidenciar que comparecí voluntariamente a la investigación policial y prestar mi colaboración para el esclarecimiento del caso, sin embargo de este se me detuvo a pesar de que se concluyó que mi relación con el caso fue simplemente el de realizar la legalización de los documentos sin tener en ningún momento contacto con la carga.
- Oficio de Detención en mi contra librada por la Comisaría Segunda Nacional del Cantón Quito. **Foja 16** del proceso.
- Boleta constitucional de encarcelamiento dictada en contra del compareciente el 30 de julio de 1992, suscrita por la jueza Décima de lo Penal de Pichincha. **Foja 31** del proceso.
- Auto cabeza de proceso de fecha 30 de julio de 1992, constante de **fojas 32 a 35** del proceso, en el que dictan las medidas cautelares en mi contra.
- Escrito firmado por el compareciente solicitando mi inmediata libertad, constate a **foja 39** del proceso
- Telegrama oficial dirigido por el Juzgado Décimo de Penal de Pichincha a los registradores de la propiedad del país, constante en la **foja 42** del proceso,
- Oficio dirigido a la Superintendencia de Bancos, suscrita por la señora Jueza Décima de lo Penal de Pichincha, en el que dispone la inmovilización de todas las cuentas bancarias de los implicados en el caso incluido el compareciente, constante en **foja 47**, del proceso.



- El testimonio indagatorio del compareciente constante en foja 79 vuelta y 80 del proceso.
- Nombramiento de Gerente de Exportaciones de la Compañía ICAM a foja del compareciente adjuntada al proceso a fojas 86.
- Escrito de pedido libertad y revocatoria de prisión preventiva compareciente constante de foja 104 del proceso
- Escrito de pedido libertad y revocatoria de prisión preventiva del compareciente constante de foja 123 del proceso.
- Publicación de prensa sobre el caso en mención constante de fojas 132 y 133 del proceso.
- Providencia emitida por el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha en la que no se menciona nada sobre mis pedidos de revocatoria de la prisión preventiva dictada en mi contra constante de fojas 206 del proceso.
- Diligencia de reconocimiento judicial de los bultos en donde se encontró el alcaloide, constante a fojas 274 y 276, del proceso.
- Publicación de prensa sobre el mismo caso constante a fojas 339 del proceso.
- Peritaje de reconocimiento de lugar de los hechos, constante a fojas 382 a 384 del proceso
- Escrito petición de libertad del compareciente constante de fojas 400 – 401 del proceso.
- Peritaje de en las oficinas y bodegas de la Compañía America Arlines, donde se demuestra claramente que hubo manipulación luego de la entrega en los bultos, del peso, del tamaño del embalaje y de marcas, constante de fojas 420 a 430,
- Peritaje en las instalaciones de American Arlines, constante a fojas 434 y 435, del juicio.
- Escrito de pedido de libertad y revocatoria de la prisión preventiva solicitado por el compareciente constante de fojas 488 del proceso.
- Providencia sin ninguna motivación en la que se niega mi pedido de libertad y revocatoria de la prisión preventiva, constante de fojas 550 del proceso.
- Escrito de pedido de libertad y revocatoria de la prisión preventiva solicitada por el compareciente constante a fojas 559 del proceso.
- Diligencia de reconstrucción de los hechos realizada por el juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, constante a fojas 633 a 638 del proceso.

957  
Decreto 1004  
1004

- Dictamen Fiscal en el que el Doctor César García López, Fiscal del Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, se abstiene de acusar al compareciente y otros constante a **fojas 675 a 680** del proceso.

- Escrito dando contestación al Dictamen Fiscal realizado por el Abogado Defensor del Compareciente, y de pedido de libertad constante de **fojas 682** del proceso.

- Auto de sobreseimiento provisional de 11 de marzo de 1993, dictado por la Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, al compareciente y otros, constante a **fojas 758 a 763 y 763 vuelta** del proceso.

- Confirmación del Auto de sobreseimiento provisional dictado por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito el 8 de junio de 1993, constante a **fojas 768 a 779** del proceso.

- Providencia de 14 de junio de 1993, dictada por la Doctora Patlova Guerra, Jueza Décimo de lo Penal de Pichincha, en la que se ordena la libertad de los sindicados entre ellos el compareciente, constante a **fojas 780** del proceso.

- Orden de libertad emitida por el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha el 14 de junio de 1993 a favor del compareciente, constante a **fojas 785** del proceso.

- Escrito solicitando el levantamiento de las medidas cautelares del compareciente constante a **fojas 792** del proceso.

- Providencia de 13 julio de 2003, levantamiento de medidas cautelares, constante a **fojas 798** del proceso.

- Oficios del Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha a fin de que se levanten las medidas cautelares ordenadas en el Auto Cabeza de Proceso, a **fojas 799, 800, 801, 805, 806, 807 y 811**.

- Telegrama Oficial remitido por el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha constante a **fojas 804**.

- Solicitud de sobreseimiento definitivo pedido por el compareciente constante a **fojas 812**, del proceso.

- Solicitud de sobreseimiento definitivo solicitado por Hugo Cristóbal Ruiz Zabaleta y Rubén Alfredo Robayo de la Torre constante a **fojas 816, 817 y 819**.

- Providencias en las que se declara el sobreseimiento definitivo de Hugo Cristóbal Ruiz Zabaleta y Rubén Alfredo Robayo de la Torre, dictadas por el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, consta a **fojas 818 y 820 del proceso**.

- Auto de sobreseimiento definitivo de los sindicados Hugo Cristóbal Ruiz Zabaleta y Rubén Alfredo Robayo de la Torre, dictada por la Segunda Sala de Penal de Pichincha, constante a **fojas 835 y 835 vuelta**.

- Escrito solicitando nuevamente el sobreseimiento definitivo suscrito por el compareciente constante a **fojas 838** del proceso.

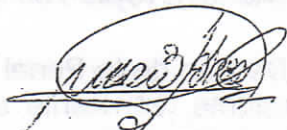
- Auto de sobreseimiento definitivo dictado el Juez Décimo de Penal de Pichincha constante a **fojas 842** del proceso.

- Oficios suscritos por el Juzgado Décimo de Penal de Pichincha, solicitando el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas en el auto cabeza de proceso en contra de los sindicados, constante a **fojas 843 a 846**, del proceso.

- Auto de sobreseimiento definitivo del proceso y de los sindicados dictado por la Segunda Sala de lo Penal de Pichincha, constante a fojas 848 del proceso.

Practicadas que sean estas diligencias se agregarán al proceso y se tendrán como prueba a mi favor.

A ruego del compareciente debidamente autorizado y como su defensor:



**DR. MARIO LOPEZ VELOZ**  
**MAT. 6797 C.A.P**

Presentado el día de hoy treinta de Abril del dos mil nueve, a las catorce horas cuarenta y dos minutos, con 1 Copia(s) igual(es) a su original; Adjunta: OCHOCIENTA CINCUENTA Y DOS COPIAS CERTIFICADAS.- CERTIFICO.



**DR. EDWIN CEVALLOS AMPUDIA**  
**SECRETARIO**

En Imbabura:

# Nuevo Jefe de Policía Rural

IBARRA.- El Mayor Oldemar Erazo Miranda fue designado como nuevo Jefe del Servicio Rural de la Policía Nacional en Imbabura.

El Oficial es nativo del cantón Baños, provincia de Tungurahua. Hasta hace pocos días se desempeñó como Jefe de Tránsito de Pastaza.

La Jefatura del Servicio Rural estaba

desde hace algún tiempo encargada a otros Oficiales, hasta que en los últimos días se ha designado al titular.

La Jefatura de la Policía Rural tiene su destacamento en Otavalo. La nueva autoridad de este Servicio dijo que está conociendo la realidad de la provincia y que se ha podido detectar que se requiere mayor número de personal para

cumplir de la mejor manera el control en las zonas suburbanas y rurales.

El Mayor Oldemar Erazo Miranda, recordó que es la primera ocasión que viene a prestar sus servicios en Imbabura y solicitó la colaboración de la población para desarrollar un trabajo adecuado y que responda a la expectativa ciudadana.

Caso irá a sala de sorteos:

**\* Entre los detenidos consta un ciudadano que se encargaba de tramitar la exportación de los vestidos folclóricos \***

QUITO.- Pedro José Males y Luzmila Morales Chiza continúan tras las rejas como implicados en el intento de enviar 68 kilos de cocaína a Estados Unidos. Junto a ellos está detenido también el tramitador Eduardo Brito Carvajal.

El jefe de la INTERPOL de Pichincha, Cnel. Miguel Ángel Jácome, anunció que se está redactando el informe definitivo sobre los trabajos realizados y el resultado de las investigaciones a las que fueron sometidos los capturados.

Este jueves los detenidos serán puestos a órdenes de la Sala de Sorteos para que luego el Juez competente continúe con el proceso legal para establecer culpabilidad o inocencia.

El cargamento tenía como destinataria a la señorita Elisa Males, mujer

# Matrimonio otavaleño sigue tras las rejas

otavaleña domiciliada en Estados Unidos. La mercadería en la que se encontró camuflada la droga debía ser transportada por la compañía American Air Lines.

Mediante orden del Intendente de Pichincha se allanó un domicilio de Angel Hernández ubicada en las calles Morales y Guayaquil, en esta capital. Esta acción se cumplió debido a que el formulario único de exportación tiene

como firma autorizada para la exportación de la mercadería la de Angel Hernández.

## VENDO GASOLINERA IMBACOA

De oportunidad por motivo de viaje. Ubicada en Espejo-Otavalo. Informes: calle Morales Nro. 507 Otavalo Teléf. 920429.

### CITACION JUDICIAL

Al demandado señor Héctor Patricio Lema Ramírez con la demanda y providencia recaída dictada en el juicio de divorcio seguido por la señora Clara Susana Esperza Vacca.

EXTRACTO JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL DE OTAVALO DEMANDANTE: Clara Susana Esperza Vacca DEMANDADO: Héctor Patricio Lema Ramírez TRAMITE: Verbal sumario CUANTIA: Indeterminada AUTO: JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL.- Otavalo, junio 23 de 1992; las 08h30.

VISTOS: Atenta la razón anterior del sorteo y con conocimiento de la presente causa. En lo principal, la demanda anterior es clara, precisa y reúne los demás requisitos de ley, siendo procedente el trámite verbal sumario. Con la inestabilidad que hacen las personas que suscriben al pie de las personas que suscriben al pie de la demanda óigase previamente a los señores Presidente del Tribunal de Menores de Imbabura y Agente Fiscal Tercero, acerca del nombramiento de la curadora ad-litem de los menores Alexandra Patricia y Mario Ricardo Lema Esperza, en la persona de la señora Victoria Vacca abuela paterna de los menores indicados. Para la notificación al señor Presidente del Tribunal de Menores de Imbabura se deprecia al señor Juez Segundo de lo Civil de Ibarra sirviendo los originales como suficiente despacho. Se señala el día que contaremos veintiseis del mes en curso, las nueve horas, para que la actora señora Clara Susana Esperza Vacca comparezca a este despacho y declare bajo juramento que desconoce el domicilio del demandado señor Héctor Patricio Lema Ramírez, luego de lo cual se le otillará a este mediante tres publicaciones que se harán en el Diario del Norte que se edita en la ciudad de Ibarra, con sujeción a lo dispuesto en el Art. 86 del Código de Procedimiento Civil y del Art. 119 del Código Civil, esto es mediando ocho días por lo menos, entre la una y la otra. Agréguese las pérdidas acompañadas. Presente la cuantía de la demanda y el domicilio designado por la actora señora Clara Susana Esperza Vacca para las notificaciones. Cítese y notifíquese. f) Dr. Edgar Chiluza Rea.

Particular que llevo a su conocimiento para los fines legales consiguientes previniéndole al demandado señor Héctor Patricio Lema Ramírez la obligación de señalar domicilio judicial en la ciudad de Quito para las notificaciones. Otavalo, a 29 de junio de 1992

Héctor Andrade V.  
SECRETARIO DEL JUZGADO PRIMERO

### JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL DE IBARRA AVISO DE REMATE

Pongo en conocimiento del público en general que la Secretaría del Juzgado Quinto de lo Civil de Ibarra, que el día lunes 7 de septiembre del presente año, de las catorce horas hasta las diez y ocho para que se lleve a cabo el remate de los bienes muebles embargados que a continuación se detalla:

- 1 cocina de cuatro quemadores, sin marca, ni serie, sin perfil en mal estado por.....30.000,00
- 1 Televisor marca QUASAR, color café-negro, serie Nro. XP-5692-PW, corta de antena, de blanco y negro, por.....40.000,00
- 1 Equipo de sonido Marca DYN, sin tapa, modelo DS-4040, color café con negro, serie Nro. 0416, con dos parlantes, mal estado 30.000,00
- 1 Licuadora marca Osterizer, niquelada, sin vaso, mal estado de conservación.....5.000,00
- 1 Cilindro de gas color azul, por.....15.000,00
- TOTAL.....120.000,00

A la suma de CIENTO VEINTE MIL SUCRES, asiendo el avalúo de los bienes muebles embargados. Se aceptarán posturas hasta la mitad del avalúo pericial realizado debiendo adjuntar el diez por ciento legal a nombre del Juzgado y dentro de horas hábiles.

Lauro Adriano Sánchez Hernández  
SECRETARIO DEL JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL DE IBARRA

### INSTITUTO ECUATORIANO DE RECURSOS HIDRAULICOS - AGENCIA EN IBARRA extracto

A los usuarios conocidos o no de las aguas de la acequia Cahuasquí, perteneciente a la parroquia Pablo Arenas, Cahuasquí del cantón Urcuquí, provincia de Imbabura ACTOR: Sr. Laureano Carlosama Vásconez OTROS USUARIOS: Junta de Aguas Acequia Cahuasquí OBJETO DE LA PETICION: Concesión del derecho de aprovechamiento de las aguas de la acequia Cahuasquí o Quirachi, en el caudal que técnicamente de... para abrevadero de animales.

INSTITUTO ECUATORIANO DE RECURSOS HIDRAULICOS. AGENCIA EN IBARRA. Ibarra, a 16 de junio de 1992. Las 09h40. VISTOS: La petición de concesión de derecho de aprovechamiento presentada por el señor Laureano Carlosama Vásconez es procedente y por tanto se acepta al trámite de Ley. Cítese al señor Moisés Gordillo, Presidente de la Junta de Aguas de la acequia denominada Cahuasquí o Quirachi, mediante comisión al señor Teniente Político de la parroquia de Cahuasquí del cantón Urcuquí; Cítese a los usuarios desconocidos por la prensa mediante un extracto de la petición y esta providencia en el DIARIO DEL NORTE por tres veces mediando de una a otra el plazo de ocho días; líjese cartelas durante treinta días en tres de los lugares más visibles y de mayor concurrencia en las parroquias de Cahuasquí y Pablo Arenas, mediante comisión a los señores Teniente Político de esas Jurisdicciones. Se designa en calidad de perito al señor Ing. Marco Piedra M., funcionario de esta Agencia y realice la inspección técnica de la petición, debiendo presentarse el informe correspondiente con el croquis adjunto. Tómese en cuenta el casillero judicial señalado, por el peticionario. Cítese y Notifíquese. f) Ing. Eduardo Gordillo G., Jefe de Agencia.- Sigue la Certificación.

Lo que comunico al público para los fines de Ley; previniendo a los interesados de la obligación que tienen de señalar domicilio dentro del perímetro legal de la Agencia del INERHI en Ibarra, para notificaciones posteriores.

Lic. Ramiro López Villegas

### JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL IBARRA CITACION JUDICIAL EXTRACTO

Pongo en conocimiento del público que en este Juzgado se está tramitando un juicio ordinario, mediante el cual los señores Marco Tulio Galárraga y Enma María Sonia Benalcázar, solicitan la cancelación del gravamen hipotecario de un bien inmueble situado en el sector San Pedro, de la parroquia La Carolina, de este cantón Ibarra provincia de Imbabura, en la "Colonia Chinambi" y cuyo extracto es como sigue:

DEMANDANTES: Marco Tulio Galárraga y Enma María Sonia Benalcázar

DEMANDADOS: Presuntos interesados en el inmueble ya mencionado

OBJETO DE LA DEMANDA: Cancelación de gravamen hipotecario de dicho inmueble

CUANTIA: Indeterminada

JUEZ: Dra. Rosa de Gudiño

CASILLERO JUDICIAL DE LA ACTORA: Nro. 17 del Dr. Edmundo Vásquez B.

JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL.- Ibarra, julio 23 de 1992; las 15h20.

VISTOS: La petición que antecede es clara y reúne los requisitos legales, por lo que se la acepta al trámite ordinario. Cítese a las personas que puedan ser interesadas en el gravamen hipotecario que se ha constituido sobre el inmueble materia de esta demanda, a favor de las compañías CIAVE Y E.M.C. de conformidad con lo previsto en el Art. 88 del Código de Procedimiento Civil. Cuéntese con los señores Registrador de la Propiedad de este cantón y Agente Fiscal 4to, de lo Penal de Imbabura. Téngase en cuenta la cuantía y el casillero judicial señalados y agréguese al proceso la documentación que se acompaña. Cítese y Notifíquese. f) Dra. Rosa de Gudiño

Lo que cito a quien le interese para los fines legales consiguientes, previniéndole de la obligación que tiene de señalar casillero judicial en esta ciudad, para sus posteriores notificaciones. Ibarra, julio 29 de 1992

Luis Ortiz N.

# Indígenas otavaleños de Nueva York, indignados

## No somos narcos...



Los conocidos indios otavaleños, que se ven en muchos lugares del mundo así como en Nueva York, afrontan un grave problema al ser acusados de narcotráfico, lo cual ellos rechazan enfáticamente y comentan que todo fue una trama urdida en contra de su comunidad.

Miembros de la familia Males-Morales en IMPACTO refiriendo lo ocurrido con sus familiares

En julio mis padres dejaron una carga con 680 kilos de ropa confeccionada en las oficinas de la empresa American Airlines de la ciudad de Quito, para ser remitidas con destino a Nueva York. Se suponía que esa mercadería saldría en los próximos 10 días con destino a esta ciudad, pero nunca fue así, más bien mis padres fueron arrestados por las autoridades, injustamente, sindicados por tráfico de cocaína.

La carga que dejaron en las oficinas de la empresa American Airlines en Quito, tenían un peso de 680 kilos, que fue comprobado por los agentes de la empresa de aviación. Pero cuando se descubrió la droga dentro de los bultos, estos pesaban 20 kilos más, es decir, 700 kilos.

### ENVOLTURA DIFERENTE

Las cajas que contenían la mercadería tenían un corte en el centro y fueron unidas con cintas diferentes a las usadas por la familia Males-Morales, agregan los entrevistados.



...somos narcos", manifestaron los Males, cuyo padre y madre fueron

Además, dicen que las envolturas diferentes a las originales, las cajas tenían la droga encontraron una "x", señal que no tenían con entregadas a las oficinas de Airlines.

Miembros de la familia Males-Morales indígenas otavaleños están festejando la sorpresa por el arresto de Pedro Males y Luzmila. Nuestros padres han sido artesanos y hasta hoy nunca hemos tenido problema en las actividades que hacemos, llámense exposiciones o ferias. Somos que es el abuso de personas en este delito, que se aprovecha de la inocencia de nosotros para enviar este país.

### PROCESO DE INVESTIGACIÓN

En declaraciones exclusivas, Males nos contó que durante el proceso de investigación, la Interpol procedió a incautar unidades que se encontraban en unidades de tela, de gasa y vestidos de algodón, llegando a concluir que existían 1083 unidades que se encuentran en el formulario de exportación.

### INTERPOL REGISTRA DOMICILIO EN OTAVALE

Se debe manifestar que el registro se realizó en el domicilio de Pedro Males en la ciudad de Otavale, una factura de artesanía "Inca" que consta la descripción de su contenido.

Eduardo Brito Carvajal, jefe de realizar el trámite de exportación de Pedro Males, central del Ecuador, lo cual le Angel Hernández, emplea su oficina.

Las autoridades competentes arrestaron a Eduardo Brito

trámite de exportación.

De las investigaciones, entrevistas, diligencias de la Interpol.

Las anomalías de los cartones que contienen clorhidrato de cocaína cuadrado con una presume que sea



# ¡ATREVETE! VOTA EN LAS PRIMARIAS DEL 15 DE SEPTIEMBRE. ¡ES TU DERECHO! ¡ES TU DEBER!

LLAMA AL 212-260-1223-212-260-3000. PROGRAMA ATREVETE. DEPARTAMENTO DE ASUNTOS DE LA COMUNIDAD PUERTORRIQUEÑA EN LOS ESTADOS UNIDOS.

11048  
mil cuatrocientos  
1033  
mil trescientos



Los familiares piden aclarar todo para no salir perjudicados

Además, dicen que las envolturas fueron diferentes a las originales, las cajas que contenían la droga encontraron marcadas con una "x", señal que no tenían cuando fueron entregadas a las oficinas de American Airlines. Miembros de la familia Males-Morales, conocidos indígenas otavaleños están manifestando la sorpresa por el arresto de sus padres Pedro Males y Luzmila Morales: Nuestros padres han sido artesanos toda la vida, y hasta hoy nunca hemos tenido ni un solo problema en las actividades que realizamos, llámense exposiciones o ferias. Pensamos que es el abuso de personas interesadas en este delito, que se aprovechan de la inocencia de nosotros para enviar la droga a este país".

**PROCESO DE INVESTIGACION**  
En declaraciones exclusivas, la familia Males nos contó que durante la investigación, la Interpol procedió a contar las unidades que se encontraban en los cartones (vestidos de tela, de gasa y tela hindú), llegando a concluir que existían 951 unidades y que faltaban 132 para completar las 1083 unidades que se encuentran declaradas en el formulario de exportación.

**INTERPOL REGISTRA DOMICILIO EN OTAVALO**  
Se debe manifestar que en el registro realizado en el domicilio del señor Pedro Males en la ciudad de Otavalo, se encontró una factura de artesanía "Inñi Reimi", en la que consta la descripción de cada cartón con su contenido.

Eduardo Brito Carvajal, fue el encargado de realizar el trámite de exportación de los 7 cartones de Pedro Males, en el Banco Central del Ecuador, lo cual le encargó al señor Angel Hernández, empleado que trabaja en su oficina.

Las autoridades competentes de inmediato arrestaron a Eduardo Brito, porque según el criterio de la Interpol existe intervención de una persona, en este caso Hernández, en los trámites para conseguir el formulario de exportación.

De las investigaciones realizadas, declaradas por los testigos, evidencias físicas y más diligencias de la Interpol, se concluye que: Las anomalías se encontraron sólo en los cartones que contenían los 63 paquetes de clorhidrato de cocaína, o sea, un pequeño cuadrado con una x en el interior y que se presume que sea la forma de reconocer en

los Estados Unidos. Los cartones que contenían la droga, además de otros dos cartones, presentan una cortadura en uno de los costados, lo que no es normal. Y las cortaduras están selladas luego con una cinta de otro color a las encontradas en el domicilio del señor Pedro Males.

**PRESUMEN MANIPULACION**  
Los investigadores trabajan bajo la presunción de que alguna persona o personas que trabajan en las bodegas de la compañía aérea American Airlines en el aeropuerto Mariscal Sucre de la ciudad de Quito, haya manipulado o alterado la mercadería en la cual se encontró la droga durante los 10 días que permanecieron los 7 cartones allí. Más aún, tomando en consideración que el peso que consta en la guía aérea de 642 libras, no coincide con el peso actual de la mercadería con la droga.

**PIDE JUSTICIA A AUTORIDADES**  
Amado Ruiz, hijo político de la familia nos comentó: "Llevamos 4 años dedicados a producir y exportar grandes cantidades de ropa desde nuestra ciudad de origen, Otavalo. Somos dedicados al comercio mundial de tejidos artesanales, somos muy apreciados en el exterior, especialmente en Estados Unidos. No podemos permitir que personas dedicadas a negocios ilícitos traten de involucrarnos; pertenecemos a una comunidad indígena muy conocida y respetada como somos los otavaleños. Esperamos que las autoridades en el Ecuador actúen con justicia nuestra preocupación es salvar nuestra integridad moral de la familia de nuestro pueblo y de nuestro país. No somos narcos".



Los familiares piden aclarar todo para no salir perjudicados

# El Congresista Solarz Sobre Los Temas

## El récord del Congresista Solarz



Durante esta campaña electoral para la nominación del Partido Demócrata para el Congreso en representación del Distrito Congresional número 12 de Nueva York mis opositores han ofrecido mucha retórica pero han dedicado muy poco tiempo a la discusión de los temas serios. Los que impactan directamente sobre la vida de los que residen en el distrito, uno de los más pobres de la nación. Que tristemente también que algunos de los candidatos en esta contienda han decidido tergiversar mi récord en términos de lo que he hecho a favor de la ciudad de Nueva York a favor de Brooklyn de la comunidad latina que vive aquí.

Uno de los problemas que más preocupa a los residentes del Distrito Congresional número 12 es la falta de empleos. Pues, en los últimos años, a través de un servicio en la Comisión de Marina Merrime y Pescaderías pude conseguir varios contratos para reparar buques de la Marina. Esos contratos fueron otorgados a las fabricas de navieras de Brooklyn y crearon 500 nuevos empleos. La mayoría de los cuales fueron ocupados por trabajadores hispanos. También pude conseguir millones de dólares para la construcción de viviendas para empobrecidos en Brooklyn. Eso no sólo creó empleos en construcción si no también trabajos para el mantenimiento diario de estos proyectos de viviendas. Los empleos fueron ocupados en gran medida por latinos.

La educación es otro tema que preocupa profundamente a los residentes de este distrito. En esta ciudad no sólo el establo. Apuro de siempre apoyar y votar a favor de los programas de educación bilingüe que obtuve un logro al cual me siento orgulloso. El Congreso estableció el concepto de "Escuelas Inmanes". Esto son escuelas especiales que ofrecen programas intensos para los niños, ayudando a prepararlos para futuros carreras o cursos de estudios especializados. Son de interés particular para los estudiantes hispanos quienes representan una proporción significativa de los que asisten a las "escuelas inmanes". Pues, debido al poder que yo he adquirido durante largos años del servicio en el Congreso, yo pude lograr que el 10 por ciento de todo el presupuesto federal para este tipo de especialidades se dedicara a las escuelas de mi distrito. ¡Fenómeno! El día que yo recibí el dinero para este programa el Congreso para este programa especial en todos los Estados Unidos vino a mi distrito debido a mi esfuerzo. Yo soy un ejemplo de lo que yo puedo hacer a favor de los residentes de mi distrito.

Y el récord sigue. Hay guarderías infantiles que se abren o se mantienen abiertas por mis esfuerzos. Las guarderías le ofrecen una oportunidad a mujeres pobres, muchas de ellas latinas, tener un lugar seguro para sus hijos. Y sus niños mientras ellas estudian o trabajan para hacer una mejor vida para sus familias. Centros de cuidados infantiles que se han mantenido abiertos debido a mi intervención; ahora esas personas de color avanzada tienen lugar, donde pueden pasar el día con sus amigos y disfrutar de sus años de descanso. Un proyecto para proteger la playa de Coney Island y Brighton Beach contra la erosión durante los próximos 50 años. La integridad de esas playas es importante porque sirven mayormente a la clase trabajadora y pobre, muchos de ellos latinos, que residen en las costas para ir a lugares como Fire Island y los Hamptons. Decir que no he hecho nada a favor de Nueva York de los latinos es sólo un disparate y no habla bien de mis opositores en esta contienda.

Quizá la acusación que han lanzado contra mí, en particular una de mis opositoras que guarda poco respeto por la verdad, que más me molestas es que, según dicen, tengo un récord pobre en cuanto los derechos civiles y humanos aquí y en el extranjero. Mi récord en estos términos es bien claro y uno del cual siento orgullo justificado. Yo dirigí la lucha por darle el derecho a los microempresarios y salvadores de quedarse en este país y no ser deportados a los países navales que se habían comprometido casi en campo de batalla. Luché a favor de las sanciones contra el país de Sudáfrica contribuyendo así el sistema racista de "apartheid". Yo fui el que presenté la medida para que cuando la Administración Bush recogiera a los humanos tratando de escapar de esa isla y que los devolvieran a su país sin siquiera una audiencia legal para determinar si califican para asilo político. Y YO FUÍ UNO DE LOS CO-AUSPICIADORES DE LA MEDIDA PARA CELEBRAR UN PLEBISCITO EN PUERTO RICO PARA QUE LOS PUERTORRIQUEÑOS PUDIESEN LIBREMENTE DETERMINAR EL STATUS POLITICO DE LA ISLA.

En el frente doméstico yo luché y apoyé los esfuerzos por fortalecer y mejorar la ley de Derechos Civiles y también la ley de Derechos al Sufragio. Es más, la Conferencia de Liderato sobre Derechos Civiles me ha dado un "rating" de 96 por ciento a través de mis primeros 17 años en el Congreso. Eso no se puede considerar como un récord de oposición a los derechos civiles. Pero hay más. El sindicato de maestros, American Federation of Teachers, y el Fondo de Defensa de los Niños (Children's Defense Fund), ambos me dieron ratings de 93 por ciento sobre ese mismo periodo. El Concilio Nacional de Empeñados estatales y municipales (AFSCME) me otorga un rating de 97 por ciento. He recibido notas altas también del movimiento "Pace" AFL, de la Unión Americana de Liberales Civiles (AFL-CIO), los Americanos por Acción Democrática (ADAA), la Federación de Consumidores de América, la Liga de Mujeres de Conservación (grupo que aboga por el medio ambiente), la Asociación Nacional de Educadores (NEA) y la Liga Nacional de Acción por Derecho al Abierto.

Y en cuanto a la acusación de que yo he mantenido un récord sorprendentemente consecutivos en pro de las administraciones Reagan/Bush, la Unión Americana de Consumidores, organización que principalmente defiende la filosofía conservadora del país, me otorgó notas de 4, 0 y 0 para los años 1987, 88, 89 y 90 respectivamente. ¡Vaya que récord conservador! Esa es la verdad del récord Solarz en el Congreso. Esa es la prueba de lo que yo he hecho y lo que puedo hacer a favor de los electores de este nuevo Distrito Congresional número 12. Y esa es la razón por la cual creo que yo debo ser la persona que ustedes escogen para representar este distrito en el Congreso cuando ustedes vayan a los colegios electorales para depositar sus votos en las urnas en las elecciones primarias el 15 de septiembre.

PAGADO Y AUTORIZADO POR SOLARZ FOR CONGRESS

Sindicados Jorge Reyes y 23 miembros de la banda

# Hoy envían los juicios

*En las próximas horas se levantará el autocabeza de proceso sobre el delito de enriquecimiento ilícito y lavado narcodólares, así como por tenencia ilegal de armas.*

EL intendente de Pichincha, Fernando Almeida, remitirá hoy a la sala de Sorteos de la Función Jurisdiccional el juicio penal por narcotráfico e incineración de 100 kilos de clorhidrato de cocaína en la quebrada de Zambiza y que pertenecerían a la organización de Jorge Reyes.

Una vez que el juez instructor recibió -la semana pasada- los testimonios de los sindicados en estos delitos extendió las boletas constitucionales de encarcelamiento.

Ahora, dijo, le corresponderá a uno de los jueces de lo penal la sustanciación del juicio por narcotráfico. Serán los jueces los que tramiten el proceso y resuelvan lo que fuere de ley.

En este juicio, que contiene tres cuerpos, el Intendente sindicó con orden de prisión preventiva a 24 personas. 12 de las cuales se encuentran prófugas y 12 reclusas en el penal García Moreno.

Asimismo, ratificó que los 44 miembros de la organización de narcotraficantes más importante del Ecuador, incluido su líder Jorge Reyes, fueron trasladados al penal García Moreno. Las mujeres, en cambio, fueron llevadas a una cárcel ubicada en el norte de Quito.

Con respecto a los delitos de enriquecimiento ilícito y lavado de dólares, el intendente informó que al momento se encuentra ordenando la documentación para en las próximas horas levantar el autocabeza de proceso y emitir las correspondientes boletas de encarcelamiento contra quienes aparezcan como responsables.

En el delito de enriquecimiento ilícito, la autoridad policial expresó que se encuentran involucradas alrededor de 80 personas, incluidas personalidades políticas, militares y de la televisión.

En las próximas horas se extenderán las boletas constitucionales

de excarcelación a favor de aquellas personas que fueron detenidas durante la operación "ciclón" y que, al parecer, no tendrían ninguna responsabilidad, tampoco ningún nexo con la banda que comandaba Reyes.

Expresó que el caso de enriquecimiento ilícito y narcolavado será analizado detenidamente porque no se puede, so pena de ser simplemente nombrado, enjuiciar penalmente a una persona.

Hasta la presente fecha ninguno de los integrantes de la organización de narcotraficantes, que lideraba Jorge Reyes, ha designado a sus abogados defensores.

Asimismo, el intendente dijo que desde que se hizo cargo de la parte legal ha recibido amenazas anónimas para amedrentarlo, más aún cuando se tiene conocimiento



## Incautan 68 kilos de cocaína

La Interpol de Pichincha detuvo, la semana pasada, a los ciudadanos José Males Cachimuel, Luzmila Morales Chiza y Eduardo Brito Carvajal, cuando intentaban transportar droga a los Estados Unidos.

Según el reporte policial José Males y Luzmila Morales, pretendieron enviar a Nueva York, a través de la compañía American Airlines la carga número 001-19332541, en cuyo interior se encontraron 68 kilos de clorhidrato de cocaína, camuflada en siete

bultos de vestidos floklóricos.

El cargamento tenía como destinataria a la señorita Elisa Males, domiciliada en la avenida 1 F1 Corona NY, número 11368.

Una vez que la droga fue detectada por agentes de la Interpol de Pichincha que labora en el aeropuerto Mariscal éstos procedieron a detener a Eduardo Brito Carvajal, quien había sido contratado por el propietario de la carga José Males Cachimuel para realizar los trámites de exportación de la mercadería.

Horas más tarde, la Interpol por orden del Intendente de Pichincha procedió a allanar el domicilio de Angel Hernández, ubicado en las calles Morales 793 y Guayaquil, de esta ciudad.

El allanamiento se lo efectuó en presencia de Holger Paez, José Flores Hernández y de la señora Victoria Puga y en virtud de que el formulario único de exportación, número 0022663, consta como firma autorizada para la exportación de dicha mercadería la de Angel Hernández.

Las evidencias de la organización de narcotraficantes que comandaba Jorge Reyes serán enviadas hoy junto con el juicio a la Función Jurisdiccional.

del ingreso al país de sicarios colombianos, presuntamente, para impedir la acción de la justicia en contra de Reyes.

El juicio por el asesinato del magistrado Iván Martínez Vela, ocurrido a fines de octubre de 1988, fue remitido al presidente de la Corte Superior de Quito, Fausto Argudo, puesto que el juez séptimo de lo penal de Pichincha, Marcelo Puga, se inhibió de seguir sustanciando la causa en razón de que uno de los sindicados (Luis Villacís) cuando ocurrió el hecho, gozaba de fuero de corte porque se desempeñaba como juez de lo penal.

La autoridad policial, sin embargo, lamentó que los autores materiales del asesinato de Iván Martínez Vela -dos sicarios colombianos- continúen prófugos.

## Fin de semana en Quito, Cuenca o Guayaquil

★★★★★

Aproveche las tarifas especiales de los más lujosos hoteles del país



1105  
mi catorce  
1014  
mi catorce

SEÑOR JUEZ SEXTO DE LO CIVIL DE PICHINCHA.-

EDUARDO VINICIO BRITO CARVAJAL, con relación al Juicio Ordinario número 2008-1279-IG, que sigo en contra del Estado Ecuatoriano, representado por el PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, ante usted respetuosamente comparezco y manifiesto:

**1.- DE LA DEMANDA PLANTEADA.-**

1.1. En mi libelo inicial, manifesté claramente que desde mi injusta, ilegal detención toda mi vida se destruyó y hasta la actualidad no he podido recuperarme; pues el decomiso de la droga, en el que se involucró, fue publicitado en medios de comunicación a nivel nacional y en medios locales de la provincia de Imbabura, de donde eran gran parte de mis clientes, pero también la noticia se difundió con la velocidad de la pólvora en todos los espacios con los que mantenía relación: sistema financiero, colegas de la actividad, aeropuerto, clientes, amigos y en fin en todos los sectores desde los cuales se empezó a mirarme con desconfianza, recelo, miedo y temor.

Recién el 14 de marzo de 1993, se dictó en mi favor auto de sobreseimiento provisional, el mismo que de oficio fue elevado a consulta a la ex Quinta sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, la que confirmó la decisión del inferior. Sólo ahí obtuve mi tan ansiada libertad,

Como consta del proceso penal, que se ha adjuntado al proceso dentro del periodo de prueba, una vez transcurrido el tiempo previsto en el Código de Procedimiento Penal de 1983 y el Código Penal Común, solicité el auto de sobreseimiento definitivo al Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha a fin de que se dicte el Auto respectivo, sin respuesta efectiva, pues como se ha justificado dentro de la prueba no se daba paso a mi petición de sobreseimiento definitivo no así a otros de los encausados en ese proceso. Pero con evidente retardo ese auto fue dictado el 22 de marzo de 2006, y posteriormente confirmado por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito, el 19 de octubre de 2006, esto es, catorce años más tarde, lo cual demuestra claramente el retardo y negligencia de los funcionarios judiciales especialmente del Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, quien de oficio, luego de haber transcurrido tres años, de conformidad con lo que estipulaba el Código de Procedimiento Penal de 1983, debió haber dictado el sobreseimiento definitivo de conformidad con lo que estipulaban los artículos 249 y 252, hecho que fue observado por la Quinta y Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior cuando la cusa subió en consulta. Pero no sucedió así lo hicieron después de una década y media de denegación de justicia, en la que me obligaron a defenderme en un juicio injusto, hasta demostrar mi inocencia. Ello conllevó consecuencias nefastas de tipo económico, emocional, psicológico, familiar, social, sobre mí.

Señalé además que con el sobreseimiento definitivo en mi mano, recién pude iniciar los trámites para que se me levante la serie de inhabilidades derivadas del registro en el CONSEP y otras instituciones a las que se ofició que ejecuten las medidas cautelares. En el mes de abril del 2006, tuve que gestionar ante todas las instancias para que se levanten las medidas cautelares que fueron dictadas en mi contra, pero para lograr la exclusión de la base de datos del CONSEP, debí esperar hasta el 23 de marzo del 2007, Institución que luego de un tedioso trámite me entregó el documento correspondiente en el que se certificaba aquello, sin embargo en cada Institución Bancaria a la que acudía se negaban a abrirme una cuenta



por cuanto constaba todavía en la base de datos por la detención del supuesto delito de narcotráfico del cual injustamente fui acusado; y, no fue sino hasta el 26 de septiembre del 2007 cuando por gestiones personales pude abrir una cuenta bancaria. Es decir, ni siquiera el sobreseimiento definitivo significó la restitución de mis derechos.

Durante esos quince años, quedé inhabilitado de desarrollar ninguna de las actividades a las cuales yo me dedicaba y por consiguiente se me causó daños económicos irreparables, además del daño moral del que fui objeto, que como ya se ha dicho tuvo consecuencias graves en mi vida, pues nunca podré recuperar el tiempo que me robó estos hechos producto de la mala administración de justicia, el mal sistema policial que involucra a cualquier persona, por el mal funcionamiento del CONSEP, y en fin por todos quienes intervinieron a nombre del Estado, pero no para garantizar derechos sino para destruirlos, como en el caso que viví y es objeto de esta demanda.

En base a esta ineficiente, parcializada y mala administración de justicia, he solicitado amparado en lo que dispone el artículo 2231 y siguientes del Código Civil, que el Estado Ecuatoriano proceda a la reparación del daño moral causado, al menos en forma pecuniaria a través del pago de la indemnización cuantificada, ya que la honra, el buen nombre y el tiempo, jamás podrá ser restituido, la misma que por mi estado y condición no puede ser en ningún caso menor de la cantidad de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL DOLARES.

## 2.- DE LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR EL DEMANDADO.

Dada la contundencia de los antecedentes de hecho y derecho; así como de mi pretensión concreta, el señor Procurador General del Estado sin ningún asidero legal, dio contestación a mi demanda y propuso excepciones las mismas que no pueden ser apreciadas por su autoridad, en las que irresponsablemente liberan de cualquier tipo de culpa a quien en esa época se desempeñaba como Jueza Décima de lo Penal de Pichincha señalando que se ha "demostrado que siempre hubo una adecuada administración de justicia.". Aseveración que no se compadece con la realidad de los hechos, pues si hubiera existido una adecuada administración de justicia, jamás se me debió involucrar en ese proceso penal, nunca existió un solo elemento de convicción que justifique tal hecho.

Todas y cada una de las excepciones planteadas por del demandado no deben ser consideradas por su autoridad por las siguientes razones que fundadamente detallo a continuación.

- No puede manifestar el demandado que existe *incompetencia del juez en razón de la materia*, ya que de conformidad con lo estipulado en el art 38 de la Ley de Modernización del Estado, este se refiere únicamente a actos administrativos suscritos o producidos por entidades del sector público en el que afectan a funcionarios o administrados de este sector, como de igual forma lo estipula el art. 212 del Estatuto de Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva. El único procedimiento pertinente para iniciar una acción de daño moral, es el ordinario, ante uno de los jueces civiles de la jurisdicción correspondiente. Por tanto esta excepción es además de impertinente, completamente improcedente.

- Ha alegado además *improcedencia de la acción y falta de derecho*, tanto porque el auto de sobreseimiento definitivo no contiene ninguna declaratoria contra el Estado de actuación dañosa, maliciosa o temeraria; como porque la justicia me sobreseyó en un auto dictado a mi favor. Al respecto es necesario precisar que como obra del proceso penal adjuntado a este

juicio, jamás se puedan ser de las detuvo y se por consecuencias va como maliciosa, precedente una a Código Civil, en delito o cuas de casos de los reñ. cualquiera form atentados contra procesamiento de ansiedad, hu il solo hecho de ha participación, co había cons un violación de est Constitución or

Con relación a "falta de derecho ILICITUD de aseveración, Ca elemento de ju proceso penal y medidas cautelares que fueron ileg ilícita.

Al referirse a "y contra de la improcedente, delegatar perjuicios c públicos o d más con la res funcionarios q es cierto que cierto que é otorgado por e De ahí en virti daño que se m

La prescrip acciones pr fecha en la definitiva, rati de 2006.

## 3.- DE LA

1183  
mito res 1106  
mito res 1015  
mito res 1015  
mito res 1015

juicio, jamás existió una denuncia o acusación particular en mi contra, las mismas que puedan ser declaradas como maliciosas o temerarias, sino que injusta e ilegalmente se me detuvo y se ordenó la prisión preventiva en mi contra, con las correspondientes consecuencias ya señaladas en mi demanda. Además el hecho de que no se haya declarado como maliciosa o temeraria la denuncia, no es un elemento indispensable para que sea procedente una acción de daño moral; así, lo estipula el inciso segundo del Art. 2232 del Código Civil, en el que se establece: "Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasi delito, están especialmente obligados a esta reparación, quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena mediante cualquiera forma de difamación; o quienes causen lesiones, comentan violación estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados y en general sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes" (lo subrayado es mío). Por consiguiente el solo hecho de haberme imputado en un proceso penal en el cual no tenía ningún vínculo ni participación, constituye claramente un agravio a mi buen nombre, prestigio, reputación que había conseguido en la sociedad y ante mi familia. Existiendo de esta forma una evidente violación de esta garantía que es "el buen nombre de la personas" consagrada tanto en la Constitución como en la Declaración Universal de los Derecho Humanos.

Con relación a otra de las excepciones planteadas por el demandado cuando se refiere a la "falta de derecho del demandante", por cuanto en este tipo de acciones es necesario la ILICITUD de la causa que haya originado el daño. Es así mismo improcedente esta aseveración, ya que la jueza de la causa jamás cumplió con su deber, nunca hubo un elemento de juicio suficiente para que se proceda en mi contra imputándome en dicho proceso penal y peor aún haber dictado en mi contra tanto la prisión preventiva como las medidas cautelares, las cuales se mantuvieron vigentes por cerca de quince años, acciones que fueron ilegítimas, provenientes de un abuso e autoridad y por tanto fue una acción ilícita.

Al referirse a "falta de legítimo contradictor", por cuanto esta acción debería ser dirigida en contra de la Jueza Décima de lo Penal de Pichincha de esa época, es igualmente improcedente, ya que por principio constitucional las Instituciones del Estado sus delegatarios o concesionarios están obligados a indemnizar a los particulares por los perjuicios que les irroguen como consecuencia de la prestación deficiente de los servicios públicos o de los actos de sus funcionarios y empleados en el desempeño de sus cargos, es más con la reserva del derecho de repetición para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios que en ello incurrían. Por tanto no existe ilegitimidad pasiva por cuanto si bien es cierto que los responsables del daño causado en mi contra están identificados, es también cierto que éstos procedieron conforme a las atribuciones impartidas en función del poder otorgado por el Estado para emitir los actos inculpatórios que dieron lugar al proceso penal. De ahí en virtud de ese poder se procedió en contra del compareciente e irrogaron todo el daño que se me produjo.

La prescripción que ha alegado igualmente el demandado no procede, por cuanto estas acciones prescriben en un plazo de cuatro años, los mismos que deben contarse desde la fecha en la que se reconoció en forma concluyente mediante el auto de sobreseimiento definitivo, ratificada por la Corte Superior de Justicia de Quito, esto es el 13 de noviembre de 2006.

### 3.- DE LA PRUEBA EFECTUADA POR EL ACTOR.-

Conforme nuestro procedimiento civil es obligación del actor de probar los hechos que propuesto afirmativamente en su demanda; principio legal que lo he cumplido a cabalidad principalmente por las siguientes diligencias probatorias:

### 3.1. Análisis del Juicio Penal seguido en contra del compareciente:

Dentro del proceso penal No- 307-1992, tramitado en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, que he adjuntado dentro de la etapa probatoria, se puede evidenciar claramente que sin ninguna motivación y sobre todo en forma injusta se me involucró en ese supuesto delito, por tanto existió una actuación ilícita de la Jueza que conoció la causa y esto por las siguientes consideraciones constantes en las siguientes piezas procesales:

a) Del informe Policial con el que la jueza conoció del caso, en el párrafo tercero del título denominado "TRABAJOS REALIZADOS", manifiestan: *"El día del decomiso de los bultos, en la tarde se acercó voluntariamente el señor EDUARDO BRITO con el propósito de averiguar lo que había sucedido con los 7 bultos que iban a ser enviados a los Estados Unidos y de cuya mercadería el había hecho los trámites legales para la exportación, de igual forma a prestar su colaboración de todo lo que sea posible, pero en razón de que estos bultos se encontró droga-clorhidrato de cocaína, se procedió a su detención."* y posteriormente en el numeral tercero de las CONCLUSIONES de este informe señalan: *"De la misma manera se deja a criterio de las Autoridad competente para que establezca la responsabilidad en la persona del detenido; EDUARDO BRITO CARVAJAL en el presente caso, quien fue el encargado de realizar el trámite en el Banco Central del Ecuador para el formulario de exportación, lo cual le encargó al señor ANGEL HERNANDEZ, Empleado que trabaja en su oficina"*. Queda claro por tanto señor Juez, que al tener conocimiento de este caso acudí voluntariamente a la policía a prestar mi contingente y tratar de esclarecer el caso y lo único que obtuve fue que me detuvieran hasta que el juez de la causa se pronuncie sobre el caso, pero para sorpresa mía sin ningún fundamento, dentro del auto cabeza de proceso se me sindicó y se ordenó mi prisión preventiva, sin que estuvieren reunido los requisitos establecidos para el efecto, por esta circunstancia mantengo que este hecho fue provocado por una actitud ILÍCITA del juez Décimo de lo Penal de Pichincha.

El día 30 de junio de 1992, se ordenó por parte del Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, las medidas cautelares en mi contra las mismas que estuvieron vigentes por cerca de quince años, hasta cuando obtuve el auto de sobreseimiento definitivo y la respectiva orden del juzgado de levantar tales medidas.

A fojas 79 vuelta y 80 del proceso penal indicado, rindo mi testimonio indagatorio en el que manifiesto claramente que en lo único que consistía mi trabajo era el de tramitar el respectivo documento para que proceda la exportación de la mercadería, esto en base a la factura comercial y a la guía aérea, pues el ningún momento se tiene contacto con los bultos. La Jueza al haberse percatado en ese momento que no tenía ninguna responsabilidad sobre los hechos, simplemente se limitó a realizarme las preguntas establecidas en el Código de Procedimiento Penal vigente a esa época y otras formuladas por el señor Pedro Males y Luzmila Morales, nunca indagó a profundidad todo lo sucedido talvez por su falta de profesionalismo y desconocimiento de los elementales principios de procedimientos de investigación penal; pues, nada justificaba mi detención.

Consta a foja 2 los bultos donde fueron manipulados se encontraban característica que corroborado por 427 del proceso esto es el número seguridad que como x. A más diferente a la que eran diferentes con mercadería Bodegas de A inmediatamente pasa en un

Con todas estas solicité insistente esta no solo que que cuando la constitucionales proceso penal

Como no podría a 680 del juicio por no existió ilícito. A pesar lo Penal de Pich cuando lo único pronunciado por el 22 de noviembre 2006. Cabe duda de haberse dictado establecido en el mismo que por catorce años del sobreseimiento del sobreseimiento noventa y siete.

Solamente después obtener la orden habérselas dictado reintegrarme a las extremas condiciones

Por tanto existió por parte de la juez ordenó la prisión

1016 - mit dieines  
1107  
mit dieines

Consta a fojas 274 hasta la 276 del juicio penal en referencia, el reconocimiento judicial de los bultos donde se encontró el alcaloide, la misma Jueza se pudo percatar que los bultos fueron manipulados, esto por cuanto contaban con seguridades diferentes a las originales y se encontraban cortados para ingresar la droga, además de constar con una señal característica que indudablemente fue hecha luego del ingreso de la mercadería, lo que es corroborado por los peritos designados para el caso y en su informe que obra de fojas 425 a 427 del proceso penal, en el que expresan claramente que de los siete bultos, dos de ellos, esto es el número dos y tres, se encontraron el corte lateral en forma de una L, el sello de seguridad que coloca la compañía de carga aérea estaba roto y en la parte inferior una marca como x. A más de este la cinta adhesiva utilizada por el propietario de los paquetes era diferente a la sobrepuesta posteriormente y sobre todo el tamaño y pesaje de los paquetes eran diferentes de que inicialmente se entregaron, por tanto era evidente que los paquetes con mercadería materia del caso habían sido manipulados luego de que ingresaron a las Bodegas de American Airlines. Nada de esto tomó en consideración para ordenar inmediatamente mi libertad, sin importarle todas las penurias y vicisitudes que un hombre pasa en un centro de detención.

Con todas estas evidencias y diligencias procesales que confirmaban mi total inocencia, solicité insistentemente al juez de la causa, se ordene mi inmediata libertad; sin embargo, esta no solo que no era contestada dentro de los plazos y términos correspondientes, sino que cuando la negaba lo hacía sin ninguna motivación como era su obligación legal y constitucional, conforme consta de fojas 39, 104, 123, 400-401, 488, 500, 559 del indicado proceso penal.

Como no podía ser de otra manera el Fiscal de la causa en su dictamen que obra a fojas 675 a 680 del juicio penal, se abstiene de acusarme al igual que a la mayoría de los imputados, por no existir ningún indicio directo, preciso o concordante que nos vincule con el supuesto ilícito. A pesar del dictamen fiscal y de todas las evidencias del proceso, la Jueza Décima de lo Penal de Pichincha, dictó AUTO DE SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL del proceso, cuando lo único que correspondía para el caso era el DEFINITIVO, el mismo que fue pronunciado por el Juzgado luego de varios pedidos realizados por el compareciente recién el 22 de marzo del 2006 y ratificado por la Segunda Sala de lo Penal, el 29 de octubre del 2006. Cabe destacar señor Juez que el sobreseimiento definitivo procede luego de tres años de haberse dictado el provisional, sin que se haya reabierto el sumario, de conformidad a lo establecido en el art. 249 y 252 del Código de Procedimiento Penal, vigente para el caso, el mismo que puede ser por petición de parte o de oficio; pero en mi caso pasaron cerca de catorce años para pronunciarlo, a pesar de que a otros de los imputados se le dictó el auto de sobreseimiento definitivo mucho antes que al compareciente, por cuanto mi primer pedido del sobreseimiento definitivo fue realizado el veinte y tres de mayo de mil novecientos noventa y siete.

Solamente después de este pronunciamiento esto es el sobreseimiento definitivo, pude obtener la orden para el levantamiento de las medidas cautelares, quince años después de habérselas dictado, lo cual como lo he justificado me ha impedido de laborar y reintegrarme plenamente a las actividades productivas y tratar de sacar a mi familia de las extremas condiciones económicas por las que atraviesa luego de mi detención.

Por tanto existió un enjuiciamiento injustificado en mi contra, proveniente de un acto ilícito por parte de la jueza que conocía de la causa, ya que nunca pudo justificar el porqué se ordenó la prisión preventiva en mi contra y si esta hubiera sido procedente se debió también

dictar prisión preventiva en contra de los personeros del Banco Central del Departamento de Exportaciones quienes son los encargados de aprobar el Formulario Único de Exportaciones; o también en contra del Personal de Aduanas y del Agente Afianzado quienes son los encargados de las exportaciones de productos del país. O también en contra de todos los personeros y trabajadores de American Airlines como a los de Assa, quienes son los que trasladan la mercadería. Nada de esto ocurrió, todo lo contrario por el solo hecho de haberme presentado voluntariamente para saber lo que había ocurrido con la mercadería se me detuvo con las consecuencias nefastas que ahora tiene conocimiento su autoridad razón suficiente por la que sostengo que existió un acto ilícito por parte del juzgador, ya que nunca actuó apegada a derecho, porque investida como está de autoridad, esta tiene sus límites y para el caso de la prisión preventiva, debe reunir los requisitos establecidos en el art. 177 del Código de Procedimiento Penal, vigente a esa época, en lo cuales no me encontraba incurso.

### 3.1. De las declaraciones testimoniales.

Dentro del periodo de prueba, solicité la declaración de varias personas sobre diferentes hechos, los cuales han sido contundentes, claros y específicos en manifestar que me conocían y de las actividades que he realizado tanto antes como después de mi injusta detención; es así que los señores Ricardo Bautista Simbaña, Marco René Vinuesa Noroña, Edgar Heriberto Gallegos Haro, Luis Humberto Morales Chiza y Rafael Rodrigo Pineda Lema, han coincidido en sus testimonios manifestando que me conocían tanto como gerente de exportaciones de la compañía ICAM, como encargado de realizar los trámites de exportación en el aeropuerto y que luego de esto conocieron tanto por los medios de comunicación como por otras informaciones que estuve involucrado en un "problema de drogas", tema que claramente queda demostrado que se hizo público y notorio, y ahí consumado el daño moral causado tanto a mi persona como a mi familia.

De la declaración rendida por el señor Rafael Escobar, párroco de la Parroquia de la Concepción, se determina que la única actividad que pude realizar luego de mi detención era la ayudar a la catequesis de los fieles católicos como laico comprometido, única entidad que me abrió las puertas para tratar de superar todo el trauma sufrido por el compareciente, pues a todo sitio donde acudía me cerraban las puertas por mi antecedente ya que como lo he mencionado fue un hecho público y notorio. Actividades estas que no representan fines de lucro, sino que se las hace simplemente por servicios y ganas de ayudar a los más necesitados, entre las cuales puedo mencionar las siguientes actividades pastorales: Ministerio de Eucaristía y de los Enfermos llevando el santo viático (hostia) a sus casas; la lectura de la Latio Divina (Biblia); Ministerio de la Catequesis para la preparación a los diferentes sacramentos que reciben los niños jóvenes y adultos (bautizo, primera comunión, confirmación, matrimonio); Ministerio de la Misión como Ad-gentis (evangelizar). Constan dentro del expediente todos los cursos realizados por el compareciente en la formación espiritual, luego de haber obtenido mi libertad.

Sin embargo ahora he venido laborando para diferentes empresas, pero por mi avanzada edad soy inmediatamente despedido y hasta la fecha no he conseguido una estabilidad laboral que permita a mi familia una vida digna y estable, lo cual se justifica con el certificado de aportaciones otorgado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

### 3.3. Examen psicológico.-

Para que no exista duda sobre el daño moral, el mismo que se configura con la violación de los derechos que protegen, la seguridad personal, la paz, la tranquilidad del espíritu, la

3.000 dólares  
de Gerente de

En escrito de  
cuatro mil  
EMBARQUE  
25% del capital  
afines, pero  
crecimiento  
significativo  
Superintendente  
proyección.

El patrimonio  
decir si dice  
llegó a  
1700 % de i

De los registros  
por el F  
volumen  
como honor  
detención  
nuevamente

Estos ni  
otorgado  
presentados

A más de  
de deper  
el Instituto

Demostre  
Agronomía  
Capacitación  
dictadas

Todo esto  
patrimonial  
en algo  
inocencia  
la realidad

### 3.7. De la causado

Señor J  
del Estado  
sobretudo

1017  
miel de miel

1008  
miel de miel  
cele

3.000 dólares mensuales, tomando en consideración los que se pagan actualmente al cargo de Gerente de Exportaciones de diferentes empresas, en el País.

En escrito de prueba presentado el veinte y tres de abril del dos mil nueve a las ocho horas cuatro minutos, adjunté en nueve fojas la escritura de constitución de la Compañía ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA, de cual era accionista en un 25% del capital social. Ésta se dedicaba principalmente a la exportación de mercadería y afines, pero cuando se encontraba en pleno funcionamiento y con una proyección de crecimiento sostenible, se produjo mi detención lo cual ineludiblemente produjo un significativo descenso de sus actividades hasta la declaración unilateral de la Superintendencia de Compañías, para su liquidación, derrumbando de esta forma todas mis proyecciones y anhelos puestos en esta Empresa.

El patrimonio neto en el primer año de la Compañía fue de 89.447.733,66 de sucres, es decir si dividimos para 8 millones hay un incremento en 11 veces más y en el año de 1992 llegó a 133.706.168 es decir 16,62 veces más. La constate en porcentaje era el de era el de 1700 % de incremento anual.

De los registros de verificación de exportación realizados por el compareciente, otorgadas por el Banco Central del Ecuador, adjuntados en este mismo escrito, demostré los volúmenes de las exportaciones que efectuaba, como exportador y de los cuales cobraba como honorarios el cinco por ciento del valor FOB, todo lo cual quedó truncado a raíz de mi detención, pues luego de haber recuperado mi libertad, ninguna persona me confió nuevamente estos trámites y se me señalaba como "narcotraficante".

Estos niveles de exportación se encuentran justificados además por los certificados otorgados por las diferentes aerolíneas y personas naturales que obran del proceso y presentados en el indicado escrito de prueba.

A más de estas actividades que realizaba, también recibía un sueldo mensual bajo relación de dependencia, como lo podrá apreciar de los reportes de sueldos mensuales otorgados por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social adjuntados al proceso.

Demosté con la documentación respectiva que soy Egresado de la Facultad de Ingeniería Agronómica de la Universidad Central del Ecuador, además de haber realizado los cursos de Capacitación de Comercio Exterior y cursos de Agenciamiento de Carga Internacional dictadas por las diferentes Compañías Aéreas radicadas en el País.

Todo esto prueba indudablemente que el daño causado en mi contra a más del moral fue el patrimonial, razón por la que he solicitado una indemnización pecuniaria que pueda resarcir en algo lo que dejé de percibir y todos los gastos que tuve que efectuar para demostrar mi inocencia. El porcentaje que señalé en la demanda es completamente coherente y ajustado a la realidad si tomamos en consideración todo lo expuesto anteriormente.

**3.7. De las diligencias realizadas para que el Estado reconozca a mi favor el daño causado.**

Señor Juez, mi última alternativa fue la de iniciar este proceso, pues confiado estaba en que el Estado Ecuatoriano, a través de sus diferentes organismos, nos den una solución y sobretodo reconocimiento de la injusta detención que sufrió el compareciente, además del

privacidad, la libertad individual, la integridad física y las afecciones legítimas como honor, la honra, los sagrados afectos etc, solicité dentro del término de prueba un examen psicológico hacia mi persona, el mismo que fue realizado por el Dr. Lauro Escobar profesional de reconocida trayectoria dentro de su campo profesional, quien al realizar un análisis de mi personalidad, de las consideraciones diagnósticas y de la conclusión establecida en su informe, se puede evidenciar claramente los graves trastornos causados a mi personalidad, los mismos que fueron consecuencia inequívoca de mi injusta, ilegal, arbitraria e inhumana detención, que además ha dejado secuelas que jamás podrán borrarse, pues se atentó contra mi buen nombre, fama, prestigio y sobre todo se me privó del derecho al trabajo, por todo el tiempo durante el cual se mantuvieron vigentes las medidas cautelares dictadas en mi contra. Por tanto el daño moral acaecido en mi contra es por demás evidente.

A este diagnóstico el perito aplicó un examen psicodignóstico de ROSTSHOCI, reactivo que analiza y codifica los extractos más profundos de la persona humana examen de suficiente confiabilidad y certero en su aplicación, del cual la Procuraduría, solo lo impugnó, sin siquiera solicitar un nuevo examen con otro perito especializado para el efecto.

### 3.4. De la publicidad realizada por los medios de comunicación sobre el caso.

La detención realizada a mi persona, fue un hecho público y notorio, dado a conocer en medios de comunicación tanto televisivo como por la prensa, de lo cual consta en el proceso las publicaciones realizadas por el Diario "El Comercio" de la Ciudad de Quito el miércoles 29 de julio de 1992, de el Diario "La Verdad", de la ciudad de Ibarra, realizada el mismo día; así como, de el "Diario del Norte" del 30 de julio de 1992, en donde se puede advertir claramente como se me señala abiertamente como involucrado en el caso del tráfico ilícito de drogas, lo cual generó una gran conmoción social, sobre todo de las personas que me conocían y las que me confiaban los trámites de sus exportaciones. Por la dificultad de conseguir una copia certificada de otra publicación realizada en el Diario "Impacto" de la ciudad de Nueva York, publicada el 8 de septiembre de 1992, no solicité esta diligencia, pero de la copia simple que adjunto se puede dar cuenta que esta noticia trascendió fronteras y fue difundida a nivel internacional y especialmente hacia los Estados Unidos de Norteamérica donde estaban la mayor parte de mis clientes.

### 3.5. Inhabilidades para aperturar cuentas a causa de las medidas cautelares dictadas en mi contra-

Una vez que se produjo mi arbitraria detención, se dictaron varias medidas cautelares en contra del compareciente, entre las cuales constaba la de oficiar a la Superintendencia de Bancos a fin de que se bloqueen todas mis cuentas como también la imposibilidad de aperturar otras. Esta prohibición duró por casi cerca de quince años, cuando recién el 23 de marzo del 2007, se me habilitó para el efecto, pero una vez que tuve que justificar hasta la saciedad con todos los documentos legales mi inocencia, todo esto por la mala administración de justicia.

### 3.6. De los documentos que justifican mis ingresos y actividades económicas.

En lo referente a los datos consignados por Banco Central Departamento de Exportaciones a nombre del compareciente, se advierte que en el año 1990 llegué a exportar 437.720 dólares de cuales mi ganancia neta era del 5 por ciento. En el año de 1991 fue de 326.420 dólares en el año de 1992 hasta antes de mi detención fue de 87.160 dólares. Mi sueldo con relación de dependencia era de 450.000 sucres y para esa época el un dólar estaba a 1896.29 sucres. En la actualidad y que las cosas siguieran como antes mi sueldo sería de 2.500 a

vía crisis que ne  
públicos y privac

Es así que ac  
Estado, la cual  
ser el juez com  
responsabilidad

Inmediatamer  
quienes sin ning  
funcionario com

Igualmente a  
Político quie  
Juez, este por  
responsabilidad  
ante las Com  
injusticias y c

## 4.- DE LA PR

Dentro de  
sobreseimie  
pero nada r  
tiempo que na  
contra. Por ta  
demanda y de  
moral sufri

Por tanto el  
excepciones

## 5.- PRINC

El doctor C  
es una for  
alguno "con  
un sufrimient  
penalmente  
a defender  
mediante l  
existencia: la  
historia y por  
GIL BARRA  
un daño  
procesami

De igual for  
José Garcías  
ajeno."...

1018  
mi diosito  
(MOR)  
vee

vía crisis que he tenido que padecer por tratar de limpiar ni nombre de todos los archivos públicos y privados a donde se notificaron las medidas cautelares dictadas en mi contra.

Es así que acudí primeramente al Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado, la cual luego de seis meses emitió un informe, en el que manifestaba que tendría que ser el juez competente para que se pronuncie sobre mi caso; eludiendo de esta forma su responsabilidad sobre todos los hechos ocurridos a mi persona.

Inmediatamente acudí ante la Presidencia de la República y el Ministerio de Justicia, quienes sin ningún ánimo de llegar a un acuerdo o conciliación manifestaron que el único funcionario competente para este tipo de casos era el señor Procurador General de Estado.

Igualmente acudí ante la Asamblea Nacional y a la Comisión de Fiscalización y Control Político quienes nunca se pronunciaron sobre el caso. Como usted podrá evidenciar señor Juez, este peregrinar ha sido incansable y ninguna autoridad ha querido asumir su responsabilidad por el daño moral recibido y no quisiera de ninguna manera tener que acudir ante las Cortes Internacionales para que se sancione a mi País, por toda esta serie de injusticias y violaciones de los derechos humanos y del debido proceso.

#### 4.- DE LA PRUEBA EFECTUADA POR EL DEMANDADO:

Dentro de la etapa probatoria el demandado únicamente sólo reprodujo el auto de sobreseimiento definitivo, afirmando que existió una adecuada administración de justicia, pero nada manifiesta ni hace prueba que justifique mi ilícita e ilegal detención y todo el tiempo que pasó hasta obtener el levantamiento de las medidas cautelares dictadas en mi contra. Por tanto nada tiene que justificar el demandado dada la contundencia de mi demanda y de la prueba actuada dentro del proceso, que evidencian un claro y grave daño moral sufrido por el accionante.

Por tanto el demandado no ha justificado conforme a derecho los fundamentos de sus excepciones.

#### 5.- PRINCIPIOS DOCTRINARIOS

El doctor Gil Barragán Romero señala, claramente manifiesta: *"El procesamiento injustificado es una forma de prevaricato que -según expresa la ley- consiste en enjuiciar penalmente a alguno "conociendo que no lo merece". Imposible, en tal caso, suponer que no reproduzca un sufrimiento, pues lo causa primeramente la injuria calumniosa que supone procesar penalmente a un inocente por un delito que no existió, o que no lo cometió, y obligarle después a defender su inocencia."* Continúa manifestando... *"La privación ilegal de la libertad, mediante la detención o el arresto injustificado, atenta contra el valor más preciado de la existencia: la libertad personal, por cuya defensa los hombres han luchado durante toda la su historia y por la cual han llegado a todo su sacrificio"* (ELEMENTOS DEL DAÑO MORAL. GIL BARRAGAN ROMERO pag. 99). De lo anotado se puede colegir que en mi caso existió un daño moral irreparable al haber sufrido como ya lo he justificado una detención y procesamiento penal injustificado.

De igual forma se encuentra justificados los elementos del daño moral que según el doctor José Garcías Falconí son 2: *"1.- Obrar antijurídico que lo provoca. 2.- La lesión al interés ajeno."* ..... *"En resumen, el daño moral es de índole netamente subjetivo; y su fundamento*



se encuentra en la propia naturaleza afectiva del ser humano; de manera que puede decirse que tal daño se produce siempre en un hecho externo que afecta la integridad física y moral del individuo; y por tanto, la apreciación pecuniaria de éste debe considerarse por ende entregada a la estimación discrecional del juez, pues dada su índole, es inconcuso que puede ni requiere ser acreditada" (ANÁLISIS JURÍDICO DE LA LEY NO. 171 QUE REGULA LA REPARACIÓN POR DAÑO MORAL EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO- Dr. Juan García Falconí pag. 27).

Al respecto de la reparación del daño moral, manifiesta el doctor Luis Abarca Galeas: "... el daño moral de efectos subjetivos, como quiera que se lo ocasione al ofendido, a consecuencia de la actividad del ofensor que desconoce o vulnera uno o más de sus derechos extrapatrimoniales produciéndolo, debe ser reparado pecuniariamente, siempre que la indemnización se hallare justificada por la gravedad del particular del perjuicio sufrido y de falta, es decir, que la indemnización pecuniaria del daño moral de efectos subjetivos procede en todo caso que, se pruebe la gravedad y naturaleza del daño moral sufrido por el ofendido consecuencia de la conducta ilícita del ofensor, y la naturaleza y circunstancia de conducta." Todo el daño causado al compareciente por tanto, debe ser reparado tomando en cuenta estas consideraciones de manera que permitan una vida digna, que fue cercenada por abuso de autoridad y mala administración de justicia.

Es necesario citar la obra "RESPONSABILIDAD DE LOS JUECES Y DEL ESTADO POR LA ACTIVIDAD JUDICIAL" de Jorge Mosset Iturraspe, Aida Kemelmajer de Carlucci y Carlos A. Parellada encontramos lo siguiente: "Examinando el punto desde el ángulo de la justicia, la irresponsabilidad del estado, poder público, resulta igualmente inadmisibles desde el momento que el acto de autoridad por causa del cual se causó el daño cuya reparación demanda se ejecutó de manera irregular por culpa o negligencia de los funcionarios, a situación del estado, frente a la víctima, no tiene porqué ser diferente a la de particular, en iguales circunstancias. No siendo la soberanía en el presente título de inmunidad, no hay motivo que pueda alegarse para sostener que el damnificado por un acto culposo del agente en ejercicio de sus funciones carece de acción resarcitoria. El propio Laferriere, tan respetuoso del poder público, no pudo menos de reconocer que "no sería justo que los particulares lesionados por los errores o faltas de los funcionarios, permanezcan víctimas de accidentes en los que un servicio público es la causa, o cuando menos, la ocasión, y conforme a la equidad que la responsabilidad del estado se sustituya a la del funcionario. Queda claro entonces que la responsabilidad de los jueces la debe asumir el estado, quien a su vez puede ejercer el derecho de repetición al funcionario causante de tales hechos.

## 6.- JURISPRUDENCIA.-


La ex Corte Suprema de Justicia, ya se ha pronunciado al respecto en el que en casos similares ha señalado que existe daño moral cuando ha procedido un enjuiciamiento injustificado por privación arbitraria de la libertad como en el fallo constante en la Gaceta Judicial Serie XV No. 6, Año XCVI, en el caso que por Juicio Ordinario por Daño Moral que siguió Gonzalo Rojas Fabara en contra del Gerente del Banco Central del Ecuador en el que la Tercera Sala confirmó el daño moral del actor manifestando en fallo de mayoría desecha el recurso de casación, puesto que "la Sala de la Corte Superior que resolvió la apelación, no ha incurrido en aplicación indebida ni en falta de aplicación de normas de derecho, pues, el actor fue víctima de sufrimientos físicos y psíquicos, como angustia, ansiedad, humillaciones, et., por acción de la parte demandada que, a parte de acusarle, le removió y separó del cargo resultando evidente los daños morales sufridos por el accionante y su familia"

En el fallo referido, temeridad de denuncia alcance del seguro al "procesamiento proceda la acción de

## 7.- PETICION:

Sobre la base de la doctrina y la jurisprudencia injustificado, dentro de un daño moral en sentencia que el Procurador General indemnización de MIL DOLAS

A ruego de los pet

  
DR. MARIO C  
MAT. 6797 C

Presentado el día con treinta y dos SIMPLES.- CEPT

1019 mil ciento diez  
mil diecinueve

En el fallo referido de igual forma que en mi caso no precedió una calificación de malicia o temeridad de denuncia o acusación particular para que la demanda sea aceptada, por cuanto el alcance del segundo inciso del art. 2283 del Código Civil, es muy claro al respecto, al referirse al "procesamientos *injustificados*" o "provoquen detenciones o arrestos ilegales", para que proceda la acción de daño moral y por ende indemnización pecuniaria.

**7.- PETICION:**

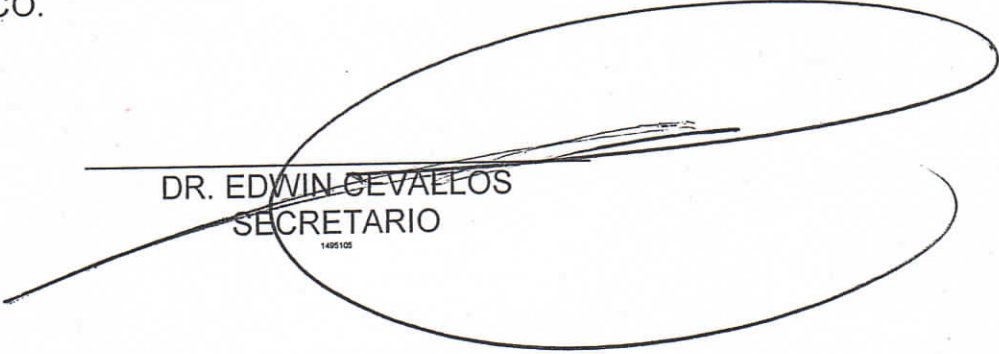
Sobre la base de estos argumentos, solicitamos a su autoridad, que en apego estricto a la ley, la doctrina y la jurisprudencia, por cuanto es evidente que se ha producido un enjuiciamiento penal injustificado, dentro del cual se me privó de la libertad y cuyas secuelas y consecuencias han irrigado un daño moral irreparable al compareciente, solicito se acepte mi demanda y se ordene en sentencia que el demandado esto es el Estado Ecuatoriano, representado por el Señor Procurador General del Estado, proceda a la reparación del daño moral causado, indemnización en ningún caso podrá ser inferior a la cantidad de UN MILLON QUINIENTOS MIL DOLARES AMERICANOS.

A ruego de los peticionarios, debidamente autorizado y como su abogado patrocinador.



**DR. MARIO LOPEZ VELOZ**  
MAT. 6797 C.A.P.

Presentado el día de hoy dieciocho de Agosto del dos mil nueve, a las dieciseis horas con treinta y dos minutos, con 1 Copia(s) igual(es) a su original; Adjunta: DOS COPIAS SIMPLES.- CERTIFICO.



**DR. EDWIN CEVALLOS**  
SECRETARIO

1019 mil ciento diez  
mil diecinueve

En el fallo referido de igual forma que en mi caso no precedió una calificación de malicia o temeridad de denuncia o acusación particular para que la demanda sea aceptada, por cuanto el alcance del segundo inciso del art. 2283 del Código Civil, es muy claro al respecto, al referirse al "procesamientos *injustificados*" o "provoquen detenciones o arrestos ilegales", para que proceda la acción de daño moral y por ende indemnización pecuniaria.

**7.- PETICION:**

Sobre la base de estos argumentos, solicitamos a su autoridad, que en apego estricto a la ley, la doctrina y la jurisprudencia, por cuanto es evidente que se ha producido un enjuiciamiento penal injustificado, dentro del cual se me privó de la libertad y cuyas secuelas y consecuencias han irrigado un daño moral irreparable al compareciente, solicito se acepte mi demanda y se ordene en sentencia que el demandado esto es el Estado Ecuatoriano, representado por el Señor Procurador General del Estado, proceda a la reparación del daño moral causado, indemnización en ningún caso podrá ser inferior a la cantidad de UN MILLON QUINIENTOS MIL DOLARES AMERICANOS.

A ruego de los peticionarios, debidamente autorizado y como su abogado patrocinador.



**DR. MARIO LOPEZ VELOZ**  
MAT. 6797 C.A.P.

Presentado el día de hoy dieciocho de Agosto del dos mil nueve, a las dieciseis horas con treinta y dos minutos, con 1 Copia(s) igual(es) a su original; Adjunta: DOS COPIAS SIMPLES.- CERTIFICO.



**DR. EDWIN CEVALLOS**  
SECRETARIO

1127  
mil  
ciento veintiseis

**JUZGADO SEXTO DE LO CIVIL DE PICHINCHA.** Quito, jueves 25 de noviembre del 2010, las 15h18. VISTOS: EDUARDO VINICIO BRITO CARVAJAL, de la edad y más generales de su demanda, comparece al Juzgado y manifiesta: Que el demandado es el Estado Ecuatoriano en la persona del señor Dr. DIEGO GARCIA CARRION, Procurador General del Estado y como Representante Judicial, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 237 de la Constitución del Ecuador, en concordancia a lo dispuesto en el Art. 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Que en la década de los ochenta empezó a desarrollarse en el Ecuador la actividad de exportaciones, circunstancia que sumada a su formación le permitió constituir la empresa ICAM Embarques del Ecuador Cía. Ltda., dedicada al embarque de exportaciones, importaciones y mudanzas internacionales. La compañía obtuvo su constitución ante la Superintendencia de Compañías el 19 de marzo de 1991, y participó en ella con el 25% de las acciones. Que la empresa funcionó de hecho y luego fue constituida de derecho, ocupó el cargo de Gerente de Comercio Exterior, y su función era liderar todas las actividades de importaciones y exportaciones, lo cual incluía la legalización de documentos ante el Banco Central y Aduana. Por la seriedad de sus gestiones logra una importante cartera de clientes a quienes representaba en sus actividades de exportación, muchos de ellos extranjeros. En esos años, la empresa funcionaba con dos oficinas, una ubicada en la calle Farget y Santa Prisca, y otra ubicada en la Av. Amazonas y Río Arajuno, que cobraba por los servicios el 5% en unos casos y en otros el 10% del valor FOB (valor de la mercadería), y producto del intenso trabajo que realizaba sumado a la confianza de sus clientes obtiene muy buenas utilidades. Que ha estado reconocido por el sistema financiero por la solvencia demostrada, se relaciona con entidades como Filanbanco, Casa Paz y Ecuacambio. La empresa era próspera, boyante en una etapa de inicio de exportaciones y su posicionamiento en el sector era exitoso, gozaba de buena reputación y de la consideración de todos con quienes se relacionaba.- Que del mismo modo, en su vida familiar y personal se había ganado el respeto de la gente que le rodeaba, pues en todos los ámbitos en que se desenvolvía como profesional o como ciudadano, mantuvo una conducta decorosa, que ha sido bien considerada.- Que el día 23 de julio de 1992, fue detenido e involucrado en un juicio por supuesto narcotráfico que no ha cometido, lo cual significó la ruina de su empresa y de su vida por las consecuencias que ese hecho acarreó y que a continuación resumidamente relato. Uno de sus clientes, el señor PEDRO MALES CACHIMUEL, a quien le prestaba los servicios por cuatro años aproximadamente, el día 13 de julio de 1992, había entregado directamente una carga en American Airlains para que sea transportada a Estados Unidos, luego de lo cual se había acercado a la oficina para solicitar se realice el trabajo que correspondía, esto es tramitar la legalización del permiso de exportación en el Banco Central de la Carga del señor Males. Que efectivamente el señor Hernández tras realizar el trámite le entregó el permiso de exportación de dicha carga, el día martes 14 de julio de 1992 aproximadamente a las 12h00 luego de lo cual entrega los papeles legalizados al señor OCTAVIO MOLINA para que realice el trámite correspondiente en la Aduana. Que cuando el señor Molina había terminado el trámite legal en la ADUANA le entregó de vuelta los papeles y aproximadamente a las 17h00 de esa misma fecha envía los documentos legalizados de la carga del señor Males a las oficinas de carga de AMERICAN AIRLAINS para que procedan al embarque. Como se desprende de este relato en ningún momento ha tenido contacto con la carga de exportación.- Que el 23 de

julio de 1992, American Airlines había incluido la mercadería de su cliente en los embarques de ese día, es decir la carga permaneció en las bodegas de la aerolínea por diez días, desde que entregó los permisos de exportación correspondientes hasta que la aerolínea autorizó el envío. Ese mismo día mientras la carga era embarcada, la INTERPOL había solicitado la revisión y posteriormente ordenado el decomiso de la misma, por haber encontrado clorhidrato de cocaína en dos de los siete bultos que se enviaban. Al enterarme de dicho decomiso, me acerqué aproximadamente a las 13h45 de ese día a las oficinas de la INTERPOL, con el objeto de averiguar un poco más lo que sucedía y de prestar toda la colaboración en el caso, pues al saberme inocente considere importante aportar con la autoridad con todos los elementos que conocía respecto de la mercadería, circunstancias en la que fui detenido por la INTERPOL de Pichincha.- Que de la investigación policial se desprende que no hay determinación de responsabilidad ni sobre el demandante ni su cliente, porque se hace referencia a que la carga permaneció diez días en las bodegas de AMERICAN AIRLINE, antes de que se encontrara la droga, de que los dos bultos en los cuales se la camufló tenían evidencias de haber sido abiertos y vueltos a sellar con una cinta diferente a la original y que sobre todo el demandante no había tenido contacto con la mercadería, además de que se acercó voluntariamente una vez que conoció el hecho, lo cual fue considerado como una muestra de su inocencia.- Que sin embargo, a través del informe policial de 28 de julio de 1992, remitido a la función Judicial mediante oficio No. 1580-JPEOP-CP-1-92, de 30 de julio de 1992, suscrito por el Coronel de Policía Guillermo Gómez Jurado y luego del sorteo correspondiente, se tramitó la causa en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, donde injustamente se instauró el juicio Penal No. 307-92, en el que se le involucró. La Jueza de ese entonces, Dra. Patlova Guerra, dictó el Auto Cabeza de Proceso en el que ordenó la prisión preventiva del suscrito, la prohibición de enajenar bienes en todo el país, la inmovilización de todas y cada una de las cuentas monetarias, bancarias, de las acciones y participaciones sociales, cuentas corriente y de ahorros, esto pese a que las conclusiones del parte policial referido dicen que por las consideraciones ya relatadas no había evidencia de su responsabilidad. De haberse aplicado correctamente la norma penal y la sana crítica, con el informe policial, la jueza pudo haber concluido que no se cumplían los requisitos que el Código de Procedimiento Penal vigente en ese entonces exigía para la prisión preventiva y por tanto no era necesario ordenarla; y, del mismo modo pudo haber concluido que no se requería dictar medidas cautelares, pues suficientes elementos habían para que la investigación continuara hasta que determine sobre quienes recaía la responsabilidad. Pero se han dictado las medidas en su contra por lo que ha estado detenido por el lapso de un año, y ello ha significado la destrucción de su vida.- Que desde la detención, se desmoronó su vida, sufrió un vía crucis del que no ha podido recuperarse hasta la fecha. El decomiso de la droga fue publicitado en medios de comunicación a nivel nacional y en medios locales de la provincia de Imbabura de donde eran gran parte de sus clientes, pero también la noticia se difundió con la velocidad de la pólvora en todos los espacios con los que mantenía relación: sistema financiero, colegas de la actividad, aeropuerto, clientes, amigos y en fin en todos los sectores desde los cuales se empezó a mirarlo con desconfianza, recelo y hasta miedo y temor. Fue estigmatizado. Los sucesos le provocaron un grave daño ya que públicamente se le consideró y trató como un delincuente, se perjudicó su buen nombre, se mancilló el honor y dignidad. Todo lo que había construido con gran esfuerzo, dedicación y sacrificio se desmoronó, como un castillo de naipes en pocas horas. Su desgracia también la sufrió su familia, la que tuvo que rehacer totalmente su vida para enfrentar esta crisis proveniente de la mala administración de justicia y del mal ejercicio de las funciones de las autoridades públicas. El 14 de marzo de 1993, se dictó auto de sobreseimiento provisional a favor del compareciente, el mismo que de oficio fue elevado a consulta de la Ex-Quinta sala de la

Corte Superior  
libertad tuvo que  
comunidades e  
detención y  
desubicó de lo r  
que la gente le r  
que sus relacio  
consta del p  
Procedimien  
sobreseimier  
dicte el Auto re  
2006 y posterio  
Corte Superior  
tarde, lo cual d  
especialmen  
transcurrido re  
Penal de 1983  
que estipulaba  
Sala de lo Pen  
así, lo han ob  
obligaron a e  
consecuencas  
a causa del ju  
vivido situaci  
conocidos par  
negados por l  
que le era e  
consecuent  
finalmente m  
concluye tod  
trámites para  
y otras ins  
abril del 20  
medidas por  
base de dato  
que luego d  
certificaba a  
abrirle un  
supuesto del  
del 2007 p  
siquiera el  
durante est  
actividades  
irreparables  
consecue  
hechos no  
involucra a  
quienes int  
destruirlos,  
demandap  
172, de a

*1128  
mis autos  
V. J. J. J.*

Corte Superior de Justicia de Quito, la que confirmó la decisión del inferior. Tras su libertad tuvo que seguir un tratamiento psicológico, acudir a grupos de autoayuda y a comunidades religiosas, a fin de recuperarse, pues el impacto sufrido por la injusta detención y enjuiciamiento, le afectaron profundamente, perdió su autoestima, se desubicó de la realidad, perdió la confianza en si mismo, sentía miedo porque creía y cree que la gente le miraba con sospecha, muchos dudaron de su inocencia y ello siempre hizo que sus relaciones estuvieran atravesadas por ese temor.- Que por varias ocasiones como consta del proceso penal, pero sobre todo, transcurrido el tiempo previsto en el Código de Procedimiento Penal de 1983 y el Código Penal Común, solicitó el Auto de sobreseimiento definitivo al Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha a fin de que se dicte el Auto respectivo, sin respuesta efectiva. Ese auto fue dictado el 22 de marzo del 2006 y posteriormente confirmado por la Segunda Sala especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia, de Quito, el 19 de octubre del 2006, esto es, catorce años más tarde, lo cual demuestra claramente el retardo y negligencia de los funcionarios judiciales especialmente del Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, quien de oficio, luego de haber transcurrido tres años, de conformidad con lo que estipulaba el Código de Procedimiento Penal de 1983, debió haber dictado el sobreseimiento definitivo de conformidad con lo que estipulaban los Arts. 249 y 252, hecho que fue observado por la Quinta y Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior cuando la causa subió en consulta.- Que no sucedió así, lo han hecho después de una década y media de denegación de justicia, en la que le obligaron a defenderse de un juicio injusto, hasta demostrar su inocencia. ello le conllevó consecuencias nefastas de tipo económico, emocional, psicológico, familiar, social.- Que a causa del juicio en que se vio involucrado en el que tuvo que probar su inocencia ha vivido situaciones humillantes además de las relatadas. Por ejemplo, recurrir a sus conocidos para que le otorguen certificados de honorabilidad que muchas veces fueron negados por la sospecha que generaba el tema por el cual estaba encausado, ello a la par que le era necesario para mostrar su inocencia, le exponía a revivir la historia con la consecuente revictimización que produce consecuencias emocionales negativas. Pero finalmente pudo probar su inocencia y obtiene el sobreseimiento definitivo, pero allí no concluye todo. Que con el sobreseimiento definitivo en su mano recién puede iniciar trámites para que se levante la serie de inhabilidades derivadas del registro en el CONSEP y otras instituciones a las que se ofició que ejecuten las medidas cautelares. En el mes de abril del 2006, ha tenido que gestionar ante todas las instancias para que se levanten las medidas cautelares que fueron dictadas en su contra, pero para lograr la exclusión de la base de datos del CONSEP, ha debido esperar hasta el 23 de marzo del 2007, Institución que luego de un tedioso trámite le entregó el certificado correspondiente en el que se certificaba aquello, sin embargo en cada institución Bancaria a la que acudía le negaban abrirle una cuenta por cuanto todavía constaba en la base de datos por la detención del supuesto delito de narcotráfico del cual injustamente fue acusado; y el 26 de septiembre del 2007, por gestiones personales ha podido abrir una cuenta bancaria. Es decir, ni siquiera el sobreseimiento definitivo significó la restitución de sus derechos.- Que durante estos quince años ha quedado inhabilitado para desarrollar ninguna de las actividades a las cuales se dedicaba y por consiguiente se le causó daños económicos irreparables, además del daño moral del que fue objeto, que como ya se ha dicho tuvo consecuencias graves en su vida, pues nunca podrá recuperar el tiempo que le robó estos hechos producto de la mala administración de justicia, el mal sistema policial que involucra a cualquier persona, por el mal funcionamiento del CONSEP, y en fin por todos quienes intervinieron a nombre del Estado, pero no para garantizar derechos sino para destruirlos, como en el caso que ha vivido y es objeto de la demanda.- Que funda su demanda por Daño Moral, en el Art. 11 numeral 9, artículos 75, 77, 168 numeral 4, 169 y 172, de la Constitución Política del Estado Ecuatoriano (R. O. 449 de 20 de octubre del

2008), La Convención Americana sobre derechos Humanos ratificada por el Ecuador mediante D. S. 1883 de 21 de octubre de 1977, Pacto de San José de Costa Rica vigente desde el 18 de julio de 1978, Arts. 2231 y siguientes del Código Civil.- Señala domicilio judicial y el lugar donde debe ser citado el demandado.- La demanda ha sido calificada y aceptada, el demandado PROCURADOR GENERAL DELESTADO, ha sido citado como consta del acta de fs. 11.- Comparece a Juicio el Delegado del Procurador General del Estado Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio, contesta a la demanda y formula las siguientes excepciones: 1. Incompetencia del juez en razón de la materia, al tenor de lo dispuesto en los Arts. 38 de la Ley de Modernización del Estado y 212 del Estatuto de Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva.- 2. Improcedencia de la acción, porque el auto de sobreseimiento definitivo dictado en favor del actor, no contiene ninguna declaratoria contra el estado de actuación dañosa, maliciosa o temeraria que pueda dar lugar a un reclamo por daño moral. A este respecto, la primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema, en fallo No. 287 de 6 de julio de 2000, publicado en el R. O. 140 de 14 de agosto del mismo año, y en la Gaceta Judicial Serie XVII, No. 3, pp. 609-612, resolvió: "...En consecuencia, no cabe reclamar indemnización de daño moral (como tampoco de daño patrimonial) por haberse presentado una denuncia o una acusación particular dentro de un proceso penal, si es que tal denuncia o acusación particular no ha sido calificada como temeraria o maliciosa por el juez de la causa mediante resolución definitiva; calificación que, de conformidad con lo que dispone el inciso segundo del artículo 16 del vigente Código de Procedimiento penal, es prerequisite para que prospere la acción indemnizatoria tanto de los daños patrimoniales como de los morales, conforme se concluye del análisis que antecede..."- 3.- Improcedencia de la acción, porque la administración de justicia sobreseyó al actor; por lo tanto no puede alegarse daño en un auto que lo favoreció, ni tampoco puede hablarse de error judicial. La Corte Suprema de Justicia ha dicho al respecto, "El error judicial de que trata el artículo 22 de la Constitución tiene que ser inexcusable, no puede ser el simple error de aplicación de interpretación de criterio, porque sería exigir la perfección que en el orden humano es inalcanzable y contraría aquel principio de humanum errarum est. Si el Juez consideró que había delito y el Tribunal Penal estimó que se trataba de un asunto civil, no sería sino el caso frecuente, diario, si se quiere, de diversidad de opiniones, lo cual es normal no solo en el campo jurídico sino en el mundo en general...", la cita es tomada de la sentencia de casación emitida por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil el 29 de julio de 2002; a las 11h00, en el juicio propuesto por Juan Alberto Encalada Ambi en contra del Estado ecuatoriano, publicada en la página 16 del R. O. 700 de 8 de noviembre de 2002. En el caso presente, el accionante obtuvo auto de sobreseimiento provisional dictado por la Jueza Décima de lo Penal de Pichincha y definitivo dictado por la Corte Superior de Justicia de Quito, lo que demuestra que siempre hubo adecuada administración de justicia.- 4.- Falta de derecho del actor, porque el auto de sobreseimiento definitivo dictado a su favor, no declaró maliciosa o temeraria la acción, ni la actuación de ningún juzgador o fiscal que sustente una acción indemnizatoria por daños y perjuicios. No se trata de la situación prevista en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, según el cual "cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada por efecto de recurso de revisión, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia, será rehabilitada e INDEMNIZADA por el Estado, de acuerdo con la ley". En el caso presente, nunca medió una sentencia condenatoria ni fue necesario el recurso de revisión.- 5.- Falta de derecho del demandante.- Uno de los elementos básicos de esta clase de acciones es la ILICITUD de la causa que haya originado el daño. La administración de justicia se origina en la ley; el juez sólo cumplió con su deber, por lo que no tiene ninguna responsabilidad al tenor del artículo 18 del Código Penal. El Estado no es responsable sino de la adecuada

administración  
definitiva  
legitimación  
responsabilidad  
Penal de  
sobreseimiento  
legitimación  
perjuicios  
una parte  
exclusiva  
de igualdad  
de la Fun  
jueces que  
de la Sala  
como juez  
Imbabura  
jamás co  
debe recl  
atención  
reparación  
actuó o  
legitimación  
jurídica  
demanda  
acción de  
notificación  
diligencia  
conciliación  
solicitud  
PRIME  
y no ex  
es com  
artículo  
presente  
causa  
presente  
represe  
evacuación  
comuni  
43),  
otorgar  
Estado  
COM.F  
empl  
EC.A  
ingreso  
Certifi  
91) d  
MAA  
RA A  
HU 1

1129  
vital chusto  
bautista

administración de justicia que efectivamente recibió el actor, tanto, que fue sobreseído definitivamente.- 6.- Falta de legítimo contradictor o falta de legitimación ad causam. El legitimado pasivo para el pago de indemnización por daño extrapatrimonial o moral es el responsable de la acción ú omisión ilícita que, según el actor, sería la Jueza Décima de lo Penal de Pichincha porque dice, que tardó demasiado tiempo en dictar el auto de sobreseimiento provisional a su favor. La jurisprudencia se ha pronunciado sobre el legitimado en causa en las acciones de daño moral, así: "Las indemnizaciones de daños y perjuicios por actos ilícitos cometidos en el juzgamiento disciplinario en la conducta de una persona, no proceden contra los órganos disciplinarios, como tales, sino exclusivamente contra las personas naturales de estos órganos que dictaron la resolución; de igual manera que no procede la indemnización de daños y perjuicios contra los órganos de la Función Judicial: juzgados y tribunales de justicia, sino contra los magistrados o jueces que dictaron la resolución. En esta virtud, en el presente juicio son sujetos pasivos de la responsabilidad civil y extracontractual los profesionales médicos que actuaron como jueces disciplinarios, conformando el Directorio del Colegio de Médicos de Imbabura..." (Resolución 79-2003; R. O. 87 de 22 de mayo de 2003.) En el supuesto jamás consentido de que hubiere lugar al pago de indemnización por daño moral, ésta debe reclamarse a quien ocasionó con su acción u omisión, el dolor, el sufrimiento o atentó contra los intereses o derechos extrapatrimoniales del actor. No cabe por tanto, reparación de daño moral por responsabilidad del Estado porque éste no fue el agente que actuó con dolo o culpa. Como se ha instaurado la acción en contra de quien no está legitimado para contradecir las pretensiones del actor, no se ha configurado una relación jurídica procesal válida, que necesariamente acarrea el rechazo de esta improcedente demanda.- 7.- Sin reconocer derecho alguno, alego expresamente la prescripción de la acción al tenor del Art. 2235 del Código Civil.- Señala domicilio judicial para recibir sus notificaciones.- Trabada la litis, los litigantes son convocados a Junta de Conciliación, diligencia que se lleva a cabo el día 11 de marzo del 2009, sin que las partes logren una conciliación.- Se abre la causa a prueba por el término de diez días.- Evacuadas las solicitadas en término, concluida la sustanciación, para resolver se considera: PRIMERO.- La sustanciación de la causa se ha sometido al trámite legal correspondiente y no existe omisión de solemnidad alguna, por lo que se declara su validez, y el suscrito es competente para conocer y resolver la causa.- SEGUNDO.- Por disposición de el artículo 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil, las partes están obligadas a presentar las pruebas que estimen de conveniencia para justificar los hechos motivo de la causa, excepción hecha de aquellas que por Ley se presuman.- TERCERO.- El actor presenta su demanda por daño moral, en contra del ESTADO ECUATORIANO, representado a través del Procurador General del Estado, y como pruebas de su parte, evacúa las siguientes: recortes de prensa fs. 28, 30, 33, Escritura de constitución de la compañía ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA (fs.35 a 43), Registros de verificación de las exportaciones realizadas por el demandante otorgadas por el Banco Central del Ecuador de los años 1990-1991-1992; (fs. 45 a 50), Estados financieros años 1991 y 1992, de ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA (fs. 52 a 55), Certificaciones para determinar volúmenes de embarque y actividades de exportación e importación de ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA, hasta el año 1992, (fs. 57 a 60), Certificados de ingresos y pasaporte, (fs. 62 y 63) Certificado de Aportaciones al IESS. (fs. 64 a 66), Certificados, títulos y diplomas (fs. 68 a 78); otros certificados de capacitación, (fs. 80 a 91) declaraciones testimoniales de: BAUTISTA SIMBAÑA RICARDO, (fs. 95 y 96), MARCO RENE VINUEZA NOROÑA (fs. 93 y 94), ESCOBAR ESCOBAR JOSE RAFAEL (fs. 114 vta); EDGAR ERIBERTO GALLEGOS HARO (fs. 115 vta); LUIS HUMBERTO MORALES CHIZA (fs. 1074); JOSE RAFAEL RODRIGO PINEDA



LEMA (fs. 1074); Certificados de antecedentes penales (fs. 116 a 137); Copia Certificada del Juicio 307-92, tramitado en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha (fs. 140 a 1039), Convención Interamericana sobre derechos Humanos, R. O. 452 de 127 de Octubre de 1977 (fs. 1043 a 1062), Examen e informe Médico del actor, emitido por el Dr. LAURO ESCOBAR (fs. 1076 a 1078), Oficio 1103-JSCP-IGM y su contestación (fs. 1086 y 1088); Oficio 1101-JSCP-IGM y su contestación (fs. 1084, 1089, y 1090); Oficio 1102-JSCP-IGM y su contestación (fs. 1085, 1091 y 1092, lo favorable de autos, tachas e impugnaciones; por su parte, el Estado, a través del Procurador General del Estado (delegado) justifica su legítima intervención, lo favorable en autos, impugnaciones.- (fs. 1064, 1065); Analizada la prueba en su conjunto y a la luz de la sana crítica se coligen los siguientes hechos: A) Se hace necesario determinar la competencia del suscrito, alegada por la Procuraduría General del Estado. Al efecto, se hacen las siguientes reflexiones: 1.- El inciso segundo del Art. 32 del Código Orgánico de la Función Judicial, al tema reza: "Al efecto, el perjudicado, por si mismo o por intermedio de su mandatario o representante legal, sus causahabientes o los representantes legitimados de las personas jurídicas, propondrán su acción ante la Jueza o Juez de lo Contencioso Administrativo de su domicilio. En el mismo libelo demandará la indemnización de los daños y perjuicios y la reparación del daño moral, de estimarse que tiene derecho para ello..". Facultad que no ha estado prevista antes en la ley consagrándose en el Código Orgánico de la Función Judicial, que entra en vigencia en el mes de marzo de 2009. 2.- Las disposiciones constantes en los Arts. 38 de la Ley de Modernización del Estado y 212 del Estatuto de Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva, dicen relación a todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos y hechos que hayan sido expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda o recurso(dice) ante el tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa. Como puede apreciarse, la acción civil de daño moral, no está inmersa en esas disposiciones, por tanto, el suscrito es competente para conocer y resolver la presente acción. De otra parte, si bien se prevé una acción directa contra el funcionario y no contra la función; sin embargo la Constitución de la República, no exime por este hecho de una función autónoma la responsabilidad del Estado como tal; es decir el presunto perjudicado bien podría perseguir al funcionario; pero nada se opone a que demande al Estado, por los perjuicios que dice le han sido provocados; B) Del texto jurisprudencial sobre la prueba en el daño moral, que se transcribe, se tiene: "Para el daño moral, llamado por la doctrina también lesiones del espíritu, rige el principio in re ipsa. La prueba del daño moral deberá ser la del hecho ilícito que lo ha provocado, el delito o cuasidelito que ha afectado a bienes jurídicamente protegidos, y el de la atribución del mismo al que causó el daño y los fundamentos para declararlo responsable". La Doctrina, por su parte, sintetiza y exige: "El daño moral requiere los siguientes presupuestos: que sea un daño extrapatrimonial; que menoscabe los derechos de la personalidad jurídica del individuo; el daño consecuencia de la acción(CONDUCTA DAÑOSA DEL AGENTE), y el específico quebranto. moral que se expresa en el sufrimiento, dolor, aflicción, angustia del hombre agraviado"...."Procesalmente siempre va a ser necesario entonces, invocar la causal motivante del daño moral y la consecuencia de angustia y quebranto emocional y psíquico.."; C) De las copias aportadas como prueba por el actor, en síntesis, éste se ve involucrado en un delito de narcotráfico, desde el año 1992, debido a su actividad

economía  
Emr...  
de...  
cumplir  
América  
localiza  
informe  
de in...  
demanda  
permanente  
ingresar  
Se camb  
que...  
encuentra  
conocer  
Las med  
y...  
bienes y  
ilícito  
fatale  
oportuna  
prisión p  
cuando p  
el Auto  
cinco...  
provi...  
el 2005,  
naturalez  
ese proce  
ocasiona  
ilícito 3  
ni ma...  
las...  
todo el t  
otorgado  
forma...  
ser re...  
destru...  
tutelado  
Político.  
injusta e  
personalí  
soport...  
hallab...  
profes...  
recuperac  
anterior  
injustame  
por to...  
prever...  
virtud de

130  
mis comento  
Triceter

económica, Gerente de Comercio Exterior y propietario del 25% de las acciones de la Empresa Embarques del Ecuador (ICAM), encargado del trámite legal para el formulario de exportación de una mercadería cuyo destino era los Estados Unidos de Norteamérica; cumplidos los trámites y entregada la mercadería en las Bodegas de Embarque de la Cia. American Airlines, estando para envío y permaneciendo en ellas diez días, se ha localizado 68.295 gramos de clorhidrato de cocaína camuflados en la mercadería. El informe del 28 de julio de 1992 No. 1580-JPOP-CP-1-92, es claro al determinar la falta de indicios de quienes se han visto inmersos en el presunto delito que se les acusa. El demandante, no podía haber tenido contacto con la mercadería a exportarse. Los bultos permanecieron diez días en las Bodegas de American Airlines. A las bodegas sólo podía ingresar personal calificado. El forjamiento de los bultos es en el interior de las bodegas. Se cambia con un masking de otro color y se ha colocado un signo distintivo. El hecho de que en las Conclusiones del informe, a pesar de las anomalías encontradas (fs. 146, 147) se diga: "no se descarta la posibilidad de que (ella) haya tenido conocimiento del ilícito que se estaba cometiendo", criterio que se hace extensivo al actor. Las medidas adoptadas, vistas y analizadas así, son totalmetn drásticas, sin soporte lógico y demasiado gravosas: se ordena su prisión preventiva. La prohibición de enajenar sus bienes y se le inmovilizan sus cuentas bancarias, todo a nivel nacional. Aquí el acto, no de ilicitud en su verdadera dimensión, sino de exceso de poder, de aparente legalidad y de fatales consecuencias para el presunto sindicado, que no fueron previstas en forma oportuna por el Juzgador. D) El actor es detenido el 23 de julio de 1992 y se confirma su prisión preventiva el 30 de los mismos mes y año, disponiendo su encarcelamiento, aún cuando pasa encarcelado desde cuando fue detenido. De esta fecha hasta cuando se dicta el Auto de Sobreseimiento Provisional, 14 de marzo de 1993 (cuando recupera su libertad cinco meses después), transcurre 11 meses; y, desde la fecha del auto de sobreseimiento provisional a la fecha en que se dicta el Auto de Sobreseimiento Definitivo, 19 de octubre el 2006, han transcurrido 13 años, 7 meses. Esta instancia Civil, no puede, por su naturaleza, transformarse en un recurso de revisión a efecto de analizar los recaudos de ese procedimiento; sin embargo, es la prueba material, eficaz y fehaciente del daño moral ocasionado al demandante. Primero, no se ha logrado dar con los verdaderos autores del ilícito. Segundo, quien ha soportado una condena anticipada e injusta, sin razón, ni legal ni material, es el demandante: Privación de su libertad y marginación de actividades ante las Instituciones del Sistema Financiero y constar por ello, en la Central de Riesgos, por todo el tiempo en que han durado las medidas hasta cuando ha salido de dicho registro otorgado por el CONSEP. Aquí la consecuencia directa del acto, por no ser previsto en forma oportuna, se ha convertido en una conducta dañosa. Aquí el derecho del actor para ser resarcido por el Estado, por incluir su nombre en un juicio por narcotráfico. Aquí la destrucción de su reputación, la afrenta a su nombre, garantía de primera generación tutelada por la Declaración Universal de los Derechos Humanos y nuestro Código Político. E) El quebranto soportado por el demandante durante los 8 meses de estar injusta e ilegalmente privado de su libertad, no requiere de prueba, es un asunto personalísimo, su manifestación extrema ha quedado en el fondo de su ser como las soportadas en el escenario de su hogar, de su familia. Mas las repercusiones, mientras se hallaba encarcelado, de carácter económico vividas por su propia familia, su actividad profesional y social, son las que debe el juez apreciarlas materialmente. El hecho de la recuperación de su libertad, ilegalmente privada, no retrotraen las cosas a su estado anterior en forma automática. Fue involucrado como narcotraficante, sin serlo, injustamente cuyo estigma permanecerá para toda la vida, y la noticia se ha difundido por todos los medios, agravándose con su encarcelamiento; pues, siendo la prisión preventiva una medida severa, su aplicación debió tener el carácter de excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de

inocencia, necesidad y proporcionalidad que no han sido observados por la autoridad penal, daño que se ha prolongado a lo largo de 13 años como consecuencia adicional de las otras medidas, fs. 111. Mas, toca al Juez, para cuantificar el daño, con lógica, en la medida de lo posible, volver las cosas a su estado inicial, tanto moral como material, a fin de que la reparación sea objetiva y la indemnización equitativa. F) Eduardo Vinicio Brito Carvajal, es Egresado de la Facultad de Ingeniería Agronómica y Medicina Veterinaria fs. 69. Especializado en Trámites de Importación y Exportación, como se justifica con la documentación que corre de fs. 70 a 78 y en el manejo de computación e internet fs.80-82. Para el ejercicio pleno de las actividades especiales que se hallaba preparado, formaba parte de la Compañía Limitada ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA. Con volúmenes de exportación entre US\$ 300.000 anuales fs. 45-50, 52-55,62, 90; operando con varias empresas aéreas fs.57-60. Percibía, la remuneración mensual de US\$ 490(informe del IESS) y el 5% de comisión sobre el volumen de las exportaciones. Es socio activo de la Cámara de Comercio de Quito fs. 68. El hecho de haber sido sobreseido provisional y definitivamente el actor dentro del juicio objeto de esta controversia, no podrían ni podrán devolverle, primero: su tranquilidad y estabilidad emocional, y, en segundo lugar, reestablecer, reconstruir o rehabilitar su actividad económica. Precisa en esta parte, transcribir lo razonado por el Dr. Gil Barragán Romero, en su obra "Elementos del Daño Moral, página 99: "El procesamiento injustificado es una forma de prevaricato que -según expresa la ley- consiste en enjuiciar penalmente a alguno "conociendo que no lo merece". Imposible en tal caso suponer que no se produzca un sufrimiento, pues le causa primeramente la injuria calumniosa que supone procesar penalmente a un inocente por un delito que no existió, o que no lo cometió, y obligarle después a defender su inocencia".- Fluye con claridad, en el caso, que Brito Carvajal, como jefe de familia, dejó de proveer recursos a su hogar y como Ejecutivo de la Compañía, esta dejó de operar y por el estigma, se desproyectó, durante el encarcelamiento y los 13 años pasados hasta liberarse del registro como presunto narcotraficante. CUARTO.- El Procurador General del Estado, alega a su favor la prescripción de la acción. En tratándose de títulos valores, la prescripción se cuenta desde la fecha en se hizo exigible la obligación. Sin pretender la realización de un paraleo con lo anotado, se ha de observar que el tiempo requerido para contabilizar la prescripción en el caso, debe comenzar desde cuando causó estado el Sobresimiento Definitivo, y este es dictado el 19 de octubre del 2006, y, al señor Procurador General del Estado se le cita el 17 de diciembre del 2008. Esgrimir el contenido del Atr. 2235 del Código Civil, para alcanzarla, es pretender que todos los acontecimientos motivadores del proceso penal han quedado congelados en el momento en que se detectó el clorhidrato de cocaína en los bultos y se les encarceló a los presuntos reos; y, respecto del actor, ser una fantasía el PROCESAMIENTO INJUSTIFICADO soportado por el. QUINTO.- Lo previsto en el Art. 2232 del Código Civil, pone en manos del Juez, la facultad de reparar el daño moral sufrido, encontrándose como se encuentra justificado su derecho para ser indemnizado, por la afrenta irrogada a su nombre; al habéresele involucrado en un delito que no cometió; haber tenido que litigar y defender su inocencia en forma obligada; haber soportado un procesamiento injustificado, viéndose compelido a efectuar gastos, por costas y honorarios profesionales, truncar el desenvolvimiento de su hogar y su actividad profesional por el tiempo de 13 años y enfrentar injustamente, a futuro, las dificultades generadas por esos hechos para retomar su hogar y actividad económica. Por las consideraciones anotadas, ADMINISTRANDO DO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechazándose las excepciones, se acepta la demanda y se condena al Estado Ecuatoriano en la persona del señor Procurador General del Estado, como representante del mismo, al pago de la suma de

Ciento C  
indemniza  
debié  
Finanzas  
para el eje  
pago inme  
Notificac

En C  
parti  
judicial  
BR  
PRO  
DIEC

1131  
mil ciento  
treinta

Ciento Cincuenta mil dólares norteamericanos (US \$150.000,00) en concepto de indemnización por el daño moral causado al ciudadano Eduardo Vinicio Brito Carvajal, debiéndose realizar las gestiones necesarias para que el Ministerio de Economía y Finanzas sitúe los fondos, o en su defecto conste en el Presupuesto General del Estado para el ejercicio económico del año correspondiente. Asignada la cantidad, se realizará el pago inmediato al actor.- Elévese en consulta esta resolución al Superior.- Cúmplase y Notifíquese.

  
DR. MARIO ORTIZ ESTRELLA  
JUEZ

En Quito, jueves veinte y cinco de noviembre del dos mil diez, a partir de las diecisiete horas y treinta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué **CON LA SENTENCIA** que antecede a: **BRITO CARVAJAL EDUARDO VINICIO** en el casillero No. 697. **PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO-GARCIA CARRION DIEGO** en el casillero No. 1200. **Certifico:**

  
DR. EDWIN CEVALLOS AMPUDIA  
SECRETARIO

-----  
JUICIO No.1279-2008.

# LOPEZ & LOPEZ

## ESTUDIO JURIDICO

---

SEÑORES JUECES DE LA PRIMERA SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y RESIDUALES DE LA CORTE PROINCIAL DE PICHINCHA:

EDUARDO VINICIO BRITO CARVAJAL, con relación al Juicio Ordinario de Daño Moral No. 0036-2011 Lic. Rebeca Betancourth , que sigo en contra del PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, ante usted respetuosamente comparezco y manifiesto:

Dentro del término establecido en el Art. 408, del Código de Procedimiento Civil determino los puntos concretos sobre los cuales se basa mi recurso de apelación:

1.- El juez a-quo, en su sentencia, manifiesta ***"Por las consideraciones anotadas, ADMINISTRANDO DO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, rechazándose las excepciones, se acepta la demanda y se condena al Estado Ecuatoriano en la persona del señor Procuador General del Estado, como representante del mismo, al pago de la suma de Ciento Cincuenta mil dólares norteamericanos (US \$150.000,00) en concepto de indemnización por el daño moral causado al ciudadano Eduardo Vinicio Brito Carvajal, debiéndose realizar las gestiones necesarias para que el Ministerio de Economía y Finanzas sitúe los fondos, o en su defecto conste en el Presupuesto General del Estado para el ejercicio económico del año correspondiente. Asignada la cantidad, se realizará el pago inmediato al actor.-"***, la que sin embargo de darme la razón por el daño moral causado, fija una mínima indemnización no acorde con la realidad procesal y definitivamente en contra de mis derechos, pues no fue solo el hecho de que permanecí preso por cerca de un año, sino fundamentalmente que se me mantuvo con las medidas cautelares por casi quince años, durante los cuales no puede

ejerger ninguna actividad económica, tanto por constar con antecedentes penales como por encontrarme inhabilitado dentro del sistema financiero nacional, por el supuesto delito de narcotráfico.

2.- Como es de conocimiento público al actual Presidente de la República, Eco. Rafael Correa Delgado, por el simple hecho de haberle hecho constar en la Central del Riegos como deudor moroso, en una fecha en la cual no ostentaba ningún cargo público notorio, se le indemnizó con Quinientos mil dólares, monto fijado en el recurso de casación por el interpuesto ante la Corte Nacional de Justicia, entonces resulta incomprensible que a un ciudadano común y corriente que no ostenta ningún cargo público ni notoriedad en el ámbito político ni influencia de ninguna naturaleza, se le fije una indemnización poco menos que risible, que ni siquiera cubre las mínimas expectativas, después que por actos violatorios de autoridades judiciales le marcaron la vida para siempre y no le permitieron progresar con su familia, haciendo de su vida miserable pues por doquiera que asistía se encontraba con una sociedad llena de prejuicios tildándome como un vulgar delincuente, dándome las espaldas sin que se me permita reintegrarme a las labores que las venía desempeñando que sin duda significaban un nuevo derrotero porque comenzaba a tener los éxitos anhelados y que se proyectaba a un futuro promisorio, dada mi vocación de trabajo, honradez y fortaleza indeclinable; mas una indebida imputación me convirtieron en un ser sin rumbo ni esperanza y he tenido que vivir de las migajas y la caridad, ni aún ahora que se me ha habilitado en el Sistema Financiero he podido conseguir un sustento fijo dada mi avanzada edad, factor principal para poder conseguir un trabajo estable y bien remunerado. Este sufrimiento psíquico y emocional no se ha tomado en consideración, pregunto entonces cual fue el criterio de los juzgadores para indemnizar a una persona de reconocida notoriedad pública con Quinientos Mil Dólares por un hecho que ni siquiera se puede comparar con la magnitud del

# LOPEZ & LOPEZ

## ESTUDIO JURIDICO

---

daño a mi causado, con el valor que ha fijado el Juez de Primera Instancia a mi favor, es que se actúa con temor reverencial, cuando el derecho, la ley y la justicia es para todos y por igual, razón por la que ahora es el momento de que los ciudadanos empecemos a confiar plenamente en la justicia.

3.- De la sentencia que tengo adjuntada dentro del proceso, en un juicio penal por el sólo hecho de haberlo involucrado a un abogado en un juicio penal, se le reconoció como daño moral una indemnización de Ciento Veinte Mil Dólares, a pesar de que ni siquiera estuvo detenido o que se le haya mantenido inhabilitado en el Sistema Financiero Nacional como en mi caso en que se mantuvieron medidas cautelares por cerca de quince años. Lo que a las claras demuestra que en señalado caso el monto fijado por daño moral no se compadece con los principios de igualdad y proporcionalidad, que debe ser subsanado por la Sala y se me reconozca la indemnización fijada como cuantía de mi libelo inicial.

4.- En lo referente a los datos consignados por el Banco Central Departamento de Exportaciones a nombre del compareciente, se advierte que en el año 1990 llegué a exportar 437.720 dólares. En el año de 1991 fue de 326.420 dólares.

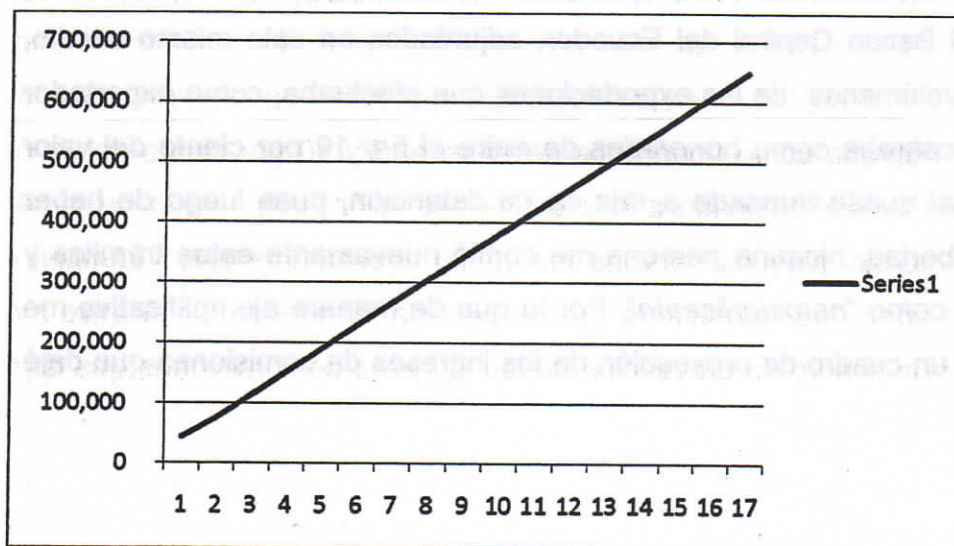
De los registros de verificación de exportación realizados por el compareciente, otorgadas por el Banco Central del Ecuador, adjuntados en este mismo escrito, demostré estos volúmenes de las exportaciones que efectuaba, como exportador y de los cuales cobraba como honorarios de entre el 5 y 10 por ciento del valor FOB, todo lo cual quedó truncado a raíz de mi detención, pues luego de haber recuperado mi libertad, ninguna persona me confió nuevamente estos trámites y se me señalaba como "narcotraficante". Por lo que de manera ejemplificativa me permito adjuntar un cuadro de proyección de los ingresos de comisiones que dejé de percibir:

**PROYECCION DE INGRESOS COMISIONES**

Sr. Vinicio Brito

AÑO	CAPITAL	COMISION	ACUMULADA
1991	437,720	43,772	43,772
1992	326,420	32,642	76,414
1993	382,070	38,207	114,621
1994	382,070	38,207	152,828
1995	382,070	38,207	191,035
1996	382,070	38,207	229,242
1997	382,070	38,207	267,449
1998	382,070	38,207	305,656
1999	382,070	38,207	343,863
2000	382,070	38,207	382,070
2001	382,070	38,207	420,277
2002	382,070	38,207	458,484
2003	382,070	38,207	496,691
2004	382,070	38,207	534,898
2005	382,070	38,207	573,105
2006	382,070	38,207	611,312
2007	382,070	38,207	649,519

PROYECCION





# LOPEZ & LOPEZ

## ESTUDIO JURIDICO

---

Cuadros de los se desprende claramente que he dejado de percibir en 17 años de inactividad económica la cantidad de SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS DIECINUEVE DÓLARES.

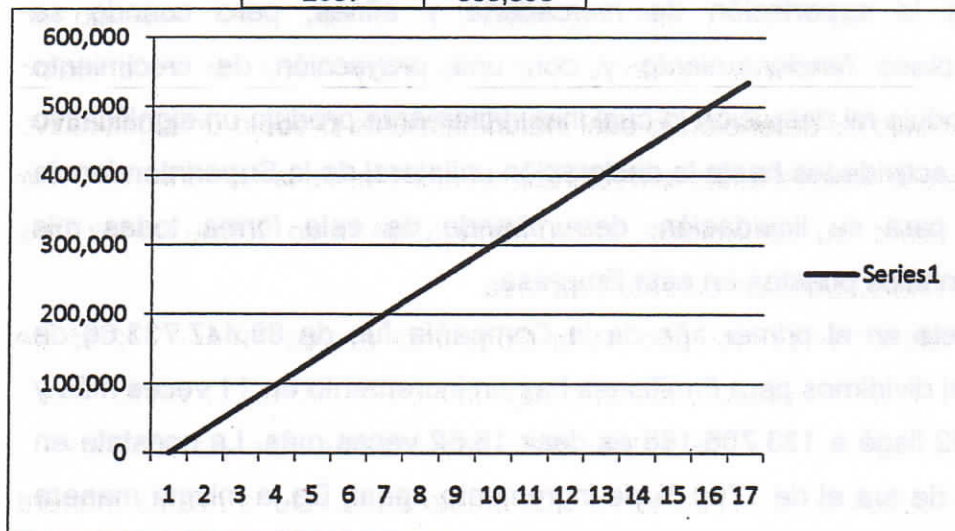
Mi sueldo con relación de dependencia era de 450.000 sucres y para esa época un dólar estaba a 1896.29 sucres. En la actualidad y que las cosas siguieran como antes mi sueldo sería de 2.500 a 3.000 dólares mensuales, tomando en consideración los que se pagan actualmente al cargo de Gerente de Exportaciones de diferentes empresas, en el País. Por tanto si mantendríamos esta tendencia lo sueldos que dejado de percibir por diecisiete años serían un equivalente a SEISCIENTOS DOCE MIL DOLARES, sin tomar en consideración que ahora no he podido conseguir un trabajo estable por todo el daño causado en mi contra.

En escrito de prueba, igualmente adjunté en nueve fojas la escritura de constitución de la Compañía ICAM EMBARQUES DEL ECUADOR COMPAÑÍA LIMITADA, de cual era accionista en un 25% del capital social. Ésta se dedicaba principalmente a la exportación de mercadería y afines, pero cuando se encontraba en pleno funcionamiento y con una proyección de crecimiento sostenible, se produjo mi detención lo cual ineludiblemente produjo un significativo descenso de sus actividades hasta la declaración unilateral de la Superintendencia de Compañías, para su liquidación, derrumbando de esta forma todas mis proyecciones y anhelos puestos en esta Empresa.

El patrimonio neto en el primer año de la Compañía fue de 89.447.733,66 de sucres, es decir si dividimos para 8 millones hay un incremento en 11 veces más y en el año de 1992 llegó a 133.706.168 es decir 16,62 veces más. La constatación en porcentaje era el de era el de 1700 % de incremento anual. De la misma manera

me permito adjuntar un cuadro sobre las proyecciones de ingresos de la Compañía de la referencia, en el que sus ganancias hasta el año 2007 estaría en los QUINIENTOS TREINTA Y CINCO MIL, QUINIENTOS NOVENTA DÓLARES.

		INCREMENTO ANUAL	
		33,465	
PROYECCION	AÑO	CAPITAL	
	1991	150	
	1992	33,615	
	1993	67,080	
	1994	100,545	
	1995	134,010	
	1996	167,475	
	1997	200,940	
	1998	234,405	
	1999	267,870	
	2000	301,335	
	2001	334,800	
	2002	368,265	
	2003	401,730	
	2004	435,195	
	2005	468,660	
	2006	502,125	
2007	535,590		



# LOPEZ & LOPEZ

## ESTUDIO JURIDICO

---

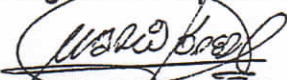
Demostre con la documentación respectiva que soy Egresado de la Facultad de Ingeniería Agronómica de la Universidad Central del Ecuador, además de haber realizado varios cursos de Capacitación de Comercio Exterior y cursos de Agenciamiento de Carga Internacional dictadas por las diferentes Compañías Aéreas radicadas en el País.

Todo esto prueba indudablemente que el daño causado en mi contra a más del moral fue el económico, razón por la que he solicitado una indemnización pecuniaria que pueda resarcir en algo lo que dejé de percibir y todos los gastos que tuve que efectuar para demostrar mi inocencia. El porcentaje que señalé en la demanda es completamente coherente y ajustado a la realidad si tomamos en consideración todo lo expuesto anteriormente.

Se servirán disponer en el momento procesal oportuno se abra la causa a prueba, a fin de que la Sala con todo el sustento que pretendo demostrar además del que obra del proceso, se acepte mi Recurso de Apelación.

En base a las consideraciones anotadas solicito que en sentencia, aceptando mi recurso de apelación se condene al Estado Ecuatoriano con un monto indemnizatorio a favor del compareciente, en la cantidad de UN MILLON QUINIENTOS MIL DOLARES, como lo he solicitado en mi demanda, pues ningún valor pecuniario puede resarcir todo el daño causado en mi contra, ya que se atentó con los principios fundamentales del ser humano como lo son la presunción de inocencia y el de la libertad, reconocidos por el Ecuador en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

A ruego del compareciente debidamente autorizado y como su defensor:

  
**Dr. Mario López Velóz**  
**Mat. 6797 C.A.P.**

No. 17111-2011-0036

Presentado en Quito el día de hoy lunes siete de febrero del dos mil once, a las nueve horas y cincuenta y ocho minutos, sin anexos. Certifico.

**DRA. LUPE VINTIMILLA ZEA**  
**SECRETARIA RELATORA**

  
Dra. Lupe Vintimilla Zea  
M.C. 1977 C.A.P.