

DR. ESTUARDO HEREDIA YEROVI  
ABOGADO

MAT. 876  
FORO DE ABOGADOS 17-1966-3  
CAS. 876  
QUITO - ECUADOR

Av. Patria No. 640  
Of. No. 3 Piso 11  
Teif: 2555317

Juicio Nº 751-2010

SEÑORES JUECES DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.

DR. FANDER FALCONI BENITEZ, ecuatoriano, casado, de 50 años de edad, de profesión Doctor en Ciencias Ambientales con Especialización en Economía Ecológica, ante Uds. comparezco por mis propios derechos y presento la siguiente ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCION, contenida en los siguientes términos:

**PRIMERA.-** La calidad como Persona Accionante y demás generales de Ley, dejo consignadas en el Acápite anterior.

**SEGUNDA.-** La sentencia impugnada que se encuentra debidamente ejecutoriada, fue dictada por los señores Jueces de la Corte Nacional de Justicia, Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil, el 28 de enero del 2013, a las ocho horas con un minuto, dentro de la causa signada con el Nº 751-2010, seguido por Fander Falconí Benítez, en contra de la Compañía Santa Bárbara Airlines C.A., mediante la cual se desestima por improcedentes los recursos interpuestos tanto por el Accionante como por la Accionada.

**TERCERA.-** 1. El 15 de mayo del 2008, a las 10H20, el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha, dentro del Juicio de daños morales seguido por Fander Falconí Benítez, en contra de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., dicta sentencia la misma que en su parte resolutive, acogiendo las excepciones de la Demandada, desecha la acción.



**TERCERA.- 2.** El 3 de junio del 2010, a las 16H07, la Corte Provincial de Pichincha Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, confirma la sentencia del Inferior.

**TERCERA.- 3.** El 28 de enero del 2013, a las 08H01, la Corte Nacional de Justicia, Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, dicta sentencia en el recurso de casación propuesto tanto por el Dr. Fander Falconí, como por la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., y no casan la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial, el 3 de junio del 2010, a las 16H07. - Y actualmente se encuentra EJECUTORIADA.

Es decir en el presente proceso, se ha agotado los recursos ordinarios verticales de apelación y extraordinario de casación, con lo cual la presente acción extraordinaria de protección, es procedente conforme así lo determina el Art. 61 Numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

**CUARTA.-** La vulneración de los Derechos Constitucionales a Mi Persona, fueron emanadas por los señores Jueces de la Corte Nacional de Justicia, Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil, dentro del proceso de casación, signado con el Nº 751-2010, sentencia suscrita por el Fdo.Dr. Milton Pozo Castro, Juez Ponente, Fdo.Dr. Manuel Sánchez Zuraty y Fdo.Dr. Juan Maldonado Benítez, Jueces Nacionales Temporales.

**QUINTA.-** La identificación precisa de los Derechos Constitucionales violados en la decisión judicial, consisten en la falta de aplicación del debido proceso, especialmente con la falta de motivación constante en el Literal l) del Numeral 1 y 7 del Art. 76; el Art. 82, de la Seguridad Jurídica, el Art. 424, que da prevalencia a las Normas Constitucionales y los Tratados Internacionales de los Derechos Humanos; Art. 426, en su obligación de aplicar directamente las Normas Constitucionales y las previstas en los Instrumentos Internacionales de los Derechos Humanos; Numeral 3 del Art. 11; Numeral 14, 18, Literal c) 29 del Art. 66 de la Constitución de la República; y, se ha violado también las disposiciones constantes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), San José de Costa Rica 7 de noviembre de 1969, Numeral 3 del Art. 7 Derecho a la Libertad Personal; Art. 9 Principio de Legalidad y de Retroactividad, Art 11 Protección de la Honra y



de la Dignidad; Numeral 2 del Art. 22, Derecho de Circulación y de Residencia.

**SEXTA.-** La violación a las Normas Constitucionales, ocurren al momento de dictar la sentencia en el recurso de casación interpuesto por el Dr. Fander Falconí, ya que no se toma en cuenta las razones jurídicas constantes en dicho recurso, y se las niega sin motivar en la forma y condiciones establecidos en la Constitución de la República.

#### **ANTECEDENTES:**

I.- Los hechos que dieron lugar al proceso en breves rasgos consisten en los siguientes:

El Dr. Fander Falconí, el 21 de diciembre del 2003, compró un pasaje Quito-Madrid, con Escala en Caracas en la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A.- Al arribar el avión a la Ciudad de Caracas, a las 14H30 de ese día, el Dra. Fander Falconí, es identificado y luego detenido por los Guardias de Seguridad de dicha Compañía, hasta las 19H30, y contra la voluntad del Dr. Falconí la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., le retornó a Quito Ecuador, sin cobrarle el valor del pasaje Caracas-Quito, y a costa de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A.

El motivo para esta detención y abuso en el retorno se debe a un fax enviado por el Policía que controlaba en Quito en las Oficinas de Migración la salida del País, quien negligente en sus responsabilidades, permitió que el Dr. Fander Falconí se embarque en el Avión de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., y lejos de dar el Parte a sus Superiores, como era de su obligación procedió a acudir donde los Empleados de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., quienes facilitaron al señor Policía, para enviar un fax indicando que el Dr. Fander Falconí tenía prohibición de salida; el señor Policía Marcelo Inga, presionado por la Madre de un menor Hijo mío, con quien estaba al día en el pago de las pensiones alimenticias, ha solicitado del Juez de Menores, la prohibición de la salida del País, pero esto no justifica para que habiendo Yo, traspasado la Frontera del Ecuador, sea retornado contra mi voluntad a la Ciudad de Quito.



**CAUSALES DEL RECURSO DE CASACION, NO CONSIDERADAS POR LOS SEÑORES JUECES DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.**

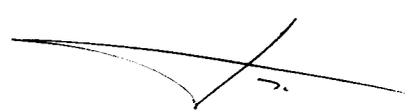
I.- El Dr. Fander Falconi, casa la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, por la falta de aplicación de los Arts. 114, 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil, y pese a solicitar en forma expresa que se tome en cuenta la confesión rendida por mi Persona, en la que bajo juramento estoy narrando la verdad de los hechos, los Casacionistas hacen caso omiso de esta obligación, y lo principal es la falta de motivación, para haberme privado al derecho de considerar mis aseveraciones juramentadas apegadas a la verdad.

II.- Los Jueces de Casación, no analizan en debida forma la confesión rendida por el Representante Legal de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A.

Al contestar a la pregunta Décima Tercera, acepta el Confesante que el Dr. Fander Falconi, regresó al Ecuador sin compañía de ningún Agente de Seguridad de la Policía Nacional, de lo que deviene que no ha sido extraditado, que no ha habido Autoridad Competente, que ordene el retorno del Dr. Fander Falconi sino que únicamente existió la obediente sumisión de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., para obedecer la petición del negligente Policía Inga, para el ilegítimo retorno del Dr. Falconi violando su libertad, su voluntad y su derecho a transitar.

Al Contestar la pregunta Décima Quinta, el Confesante dice: "No ha recibido mi representada pedido de extradición alguna", esto señores Magistrados para un buen entendedor se deduce con claridad el hecho de que la decisión de retornar al País al Dr. Falconi, no fue por orden de Autoridad Competente sino por la decisión de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., quien aceptó un ilegítimo pedido del Policía Inga.

Al Contestar la pregunta Décimo Octava, el Confesante en referencia dice: "La aerolínea se circunscribió a tramitar vía fax por disposición de la Autoridad de Migración el Oficio tantas veces mencionado".



De esta confesión se desprende el hecho de que los señores Empleados de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., redactaron y dieron las facilidades del caso al Policía Inga, para enviar un fax, con el objeto de allanar su negligencias, por cuanto el Policía Inga con esta conducta de permitir la salida de cualquier persona que tenga prohibición exclusivamente para salir, estaba cometiendo una falta sancionada por el Numeral 5 del Art. 62 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, disposición que dice: "Los que fueren negligentes en el cumplimiento de sus funciones propias de servicio", y el Art. 61 del mismo Reglamento, sanciona como falta grave de segunda clase a los Sujetos como el Policía Inga, que lejos de dar parte a sus Superiores, para enmendar su falencia en forma ilegítima acude a la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., para pedir el envío del fax, Compañía que no debía dar cabida a este pedido con violación a los Reglamentos Policiales.

Los señores Magistrados de la sentencia de casación, no toman en cuenta el hecho de que al momento en que el Dr. Fander Falconí, arribó al Avión de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., para viajar a Madrid, ya había precluido la competencia del Policía Inga para cumplir con sus obligaciones.

De todo lo afirmado en estos numerales deviene claramente la falta de motivación de los Jueces de Casación y al respecto vale la pena enunciar, lo que el Tradadista Dr. Manuel Sánchez Zuraty, en su obra Diccionario Básico del Derecho, en la Pág. 411 acertadamente dice: "MOTIVACION DE LA SENTENCIA. Requisito esencial para la validez de una sentencia, que consiste en la exposición de motivos de hecho y derecho que constituyen el fundamento de la resolución. El Art. 296 del Código de Procedimiento Civil, ordena que en la sentencia se exprese el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión.

No se entenderá cumplido este precepto en los fallos de segunda y tercera instancia, para la mera referencia a un fallo anterior".

Pregunto a los señores Magistrados de la Casación Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Fdo. Dr. Milton Pozo Castro, Juez Ponente, Fdo. Dr. Juan Maldonado Benítez, Jueces Nacionales Temporales, por qué razón al negar mi petición de casación no pusieron la disposición legal que al motivar en derecho, permita



a la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A. retornar al País, en donde se ha tomado el vuelo para cualquier parte contra la voluntad del Pasajero y bajo el costo económico de la propia Compañía.

Este silogismo, en la sentencia debe cumplirse, no es cuestión solo de mentario y el Recurso de Casación presentado no cumplió con el objetivo buscado, ya que la carencia de motivación es la sentencia de casación al igual que los anteriores no logran como sería su obligación como es que en un País donde todo procedimiento está positivado para garantizar así la seguridad jurídica, un Policía de Migración, una vez precluido el momento para cumplir sus obligaciones debidamente regladas y contra toda norma escrita procede a remitir un fax al Personal de la Compañía Santa Bárbara para que me retornen al Ecuador.

A su vez esta sentencia no logra desvirtuar con su escasa y simple motivación como es que, sin que se haya demostrado mi voluntad de retornar al País ya que no hay pruebas de que haya comprado pasaje de retorno de que haya desistido de mi voluntad de dirigirme a España, la Compañía de oficio o haciendo caso a un fax carente de toda obligación para ella, procede a retornarme a su costa a mi País sin que exista de por medio orden de autoridad competente violando de esta manera mi derecho a circular libremente, del cual no fui privado cuando era oportuno, ANTES DE SALIR DEL PAIS, siendo extemporáneo al encontrarme fuera, mucho más de que no se trataba de un delincuente que por su alto grado de peligrosidad es catalogado como tal por la Interpol, por lo que no se requiere de trámite ni orden de ninguna autoridad para su captura. Este acto voluntario y sin respaldo legal de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., provocó un desmembramiento a mi dignidad como persona y como profesional, al no permitirme ejercer mi derecho al libre tránsito para de esta manera cumplir con obligaciones adquiridas con antelación a las que ya me había comprometido, dañando de esta manera mi buen nombre y reputación.

Esta conducta actuada por los Magistrados de Casación en cadena, es una violación al Art. 76, 82, 424 y 426 de la Constitución de la República; y, perjudica directamente a mi Persona, la misma que está amparada por las disposiciones de los Derechos Humanos y de la Constitución de la República del Ecuador y que son los Instrumentos Internacionales de los Derechos Humanos; Numeral 3 del Art. 11; Numeral 14, 18, Literal c) 29 del Art. 66; y,

~~7~~

se ha violado también las disposiciones constantes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), San José de Costa Rica 7 de noviembre de 1969, Numeral 3 del Art. 7 Derecho a la Libertad Personal; Art. 9 Principio de Legalidad y de Retroactividad; Art 11 Protección de la Honra y de la Dignidad; Numeral 2 del Art. 22, Derecho de Circulación y de Residencia.

Para justificar su sentencia los Jueces Nacionales de la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, en el Acápite 4.7 hacen relación con la facultad que la Ley les da para aplicar la sana crítica, la misma que no considera el derecho del Dr. Fander Falconí, para beneficiarse de la misma, ni se toma en cuenta que la conducta de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., para retornarle de Caracas a Quito, fue contra la voluntad del Dr. Falconí, y sin costo.

Al respecto en relación con la sana crítica, vale la pena recordar lo que dice el Tratadista Luis Pásara, en la Pág. 49 y 49 vuelta de su Obra "El uso de los Instrumentos de Derechos Humanos en la Administración de Justicia:

"Desde la experiencia latinoamericana, es útil formular dos observaciones al respecto. La primera es la existencia de una perversión judicial en torno a la comprensión de la sana crítica, con frecuencia entendida y manejada por el juez como una autorización legal a ejercer el simple arbitrio. Numerosas sentencias son prueba de este mal uso de la institución procesal en nuestros países. A este mal y a otro frecuente, que es la ausencia en las sentencias de un razonamiento sobre las pruebas disponibles en el caso, atiende una preocupación creciente en las cortes supremas de la región por exigir a los jueces una fundamentación suficientes de sus decisiones. La práctica nociva de sentenciar sobre la base unas cuantas disposiciones legales y dar genéricamente por probados determinados hechos, sin examinar críticamente el peso de las pruebas, puede ser eficazmente recortada mediante esta exigencia atinada de los tribunales superiores, en beneficio de un proceso judicial más acorde con las exigencias de los dd.hh."

Esta indebida aplicación de la sana crítica frente a realidades fácticas enunciados por los Juzgadores en el Acápite 4-6 de su sentencia constituye una violación directa e inmediata por acción a la apreciación del debido proceso por negar el derecho del Accionante Dr. Fander Falconí cuyo derecho positivo, está determinado en el Numeral 1 del Art. 76 de la Constitución de la República.



Seguidamente en el Acápita 4-8, los Juzgadores, transcriben parte de la sentencia de segunda instancia que transcribo: "El contrato de transporte aéreo con Santa Bárbara Airlines (fs. 44 y siguientes) debía cubrir la ruta Quito-Madrid y, efectivamente, se ha acreditado no sólo que se retrasó el viaje del actor sino que se suspendió en el momento en que hizo escala en la ciudad de Caracas, como consta del informe investigativo del Teniente de Policía Cristian Alarcón (fs. 48). De conformidad con la documentación que obra de autos el pasajero fue excluido y devuelto al Ecuador en base del fax (fs. 76), suscrito por el Agente de Migración del Ecuador Segundo Marcelo Inga. Este documento fue elaborado en la oficina de migración y enviado, según el agente, por la oficina de la aerolínea Santa Bárbara en Quito, documento dirigido a los agentes migratorios de Venezuela y a la aerolínea Santa Bárbara".

Al aceptar este criterio de los Jueces Provinciales es coadyuvar el atropello hecho al Dr. Fander Falconí, quien contra su voluntad es detenido indebidamente, interrumpido su periplo de vuelo, retornado a Quito, privado de cumplir con sus obligaciones Académicas y reunirse con su Familia, constituyendo todos estos hechos una ignominia a los Derechos Humanos que se encuentran considerados en forma relevante en el Inciso 2 del Art. 424 de la Constitución de la República.

El.- En lo que tiene relación con la Causal Quinta de la Ley de Casación, debo indicar que los Jueces analizan y explican cuál es la Causal Quinta como Norma Jurídica, pero no indican por qué no se subsume en ella la alegación, motivación y fundamentación realizada en el recurso de casación.

En el fallo de los Juzgadores no se explican por qué no produjeron los hechos el efecto jurídico de sentenciar en contra o a favor, el Juez de Casación, no deja de ser un Juez Constitucional y su obligación no es sólo apegarse a la mera legalidad, sino que tenía la obligación de justificar de manera convincente por qué estas causales de casación invocadas por el Dr. Fander Falconí, no se adecuaron para los fundamentos de hecho y determinaron que se niegue el efecto jurídico, sin motivación alguna, hechos estos que no han respetado la relevancia de la Constitución del Ecuador y que en forma imperativa constan en el Literal l) del Numeral 7 del Art. 76.



Es sorprendente el observar en la sentencia impugnada, el hecho de que en forma contradictoria los Juzgadores como parte pertinente y de prueba plena antes de la parte resolutive, se refieren a un escrito presentado por el señor Dr. Raúl Falconí Rodríguez, Padre del Dr. Fander Falconí y transcriben la siguiente afirmación: "Para mi desconcierto y sorpresa en Caracas fui detenido por la Policía de ese país, atendiendo una petición del Policía Sr. Segundo Marcelo Inga, del Ecuador que firma como Agente de Migración, cuya copia me fuera entregada por las autoridades policiales de Venezuela y la adjunto, para que se me detenga y extradite al país, como así sucedió".

Si los Juzgadores tuvieron tiempo suficiente para leer este escrito, cuál fue la razón, para no leer el contenido de la demanda, ni la confesión del Dr. Fander Falconí, que en forma clara indica que fue la Guardia Privada de Policía de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., quien le privó de su libertad y le tuvo encerrado en las Oficinas de la Aerolínea, por cinco horas aproximadamente.

Los señores Magistrados autores de la sentencia en su obligación de aplicar la sana crítica y con pleno conocimiento de que a cualquier Ciudadano se le puede traer de otro País contra la voluntad de él, solo en el caso de aquellos perseguidos por algún delito, y que estén en la lista de la Interpol; en cuyo caso, el detenido viene acompañado de la Policía Nacional del País en donde es detenido el sujeto acusado de un ilícito, aún cuando este no esté comprobado, así por ejemplo tenemos como referencia el caso de Simón Trinidad, quien fue detenido en el Ecuador y acompañado de la Policía Nacional, se entregó a Colombia; también tenemos el caso del Dr. Olmedo Bermeo, quien fue detenido en Colombia y acompañado de la Policía Nacional de Colombia, fue entregado en el Ecuador; en el caso del Dr. Fander Falconí, por haber sido sujeto de un abuso exclusivo de la Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A., regresó al Ecuador sin estar acompañado de ningún Miembro de la Policía Nacional de Venezuela, hecho este que justifica el atropello de la indicada Compañía de Aviación Santa Bárbara Airlines C.A.

El Dr. Raúl Falconí en forma genérica dice la Policía Venezolana sin embargo es la Policía Privada, la que detuvo siendo la Policía Nacional totalmente diferente a la Privada que también se le denomina como Guardia Privada, esta confusión de los Juzgadores ha servido como prueba plena y de base



7.

para causar daño a los intereses Jurídicos y debidamente demostrados del Dr. Fander Falconí Benítez.

IV.- Esta acción se la presenta dentro del término fijado por el Art. 60 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dentro de los límites fijados en el Numeral 6 del Art. 8 del mismo Cuerpo de Leyes, razón por la cual BAJO JURAMENTO DECLARO, que no he formulado otra acción sobre la materia que es objeto de la presente Acción de Protección Constitucional.

V.- Conforme dispone el Art. 94 de la Constitución de la República, les corresponde a Uds. Señores Miembros de la Corte Constitucional el conocimiento de la presente Acción Extraordinaria de Protección.

VI.- Sírvanse notificar a la parte Accionante con la presente Acción de Protección Constitucional y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional, tal como lo manda el Inciso 1º del Art. 62 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

VII.- De conformidad con el Art. 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pido a Uds. Señores Magistrados Constitucionales, se dignen aceptar en bien de la Justicia, con respeto a la Constitución y a los Derechos Humanos, este Recurso de Acción Extraordinario de Protección contemplado en el Art. 94 de la Carta Magna, para dejar sin efecto la sentencia dictada el 28 de enero del 2013, a las ocho horas con un minuto, por los señores Jueces Nacionales de Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil, y aceptar el justo derecho del Dr. Fander Falconí, otorgando un reparo a sus derechos violados con el daño moral causado, todo esto con fundamento a las disposiciones constantes en el Art. 2241, y 2258 del Código Civil.

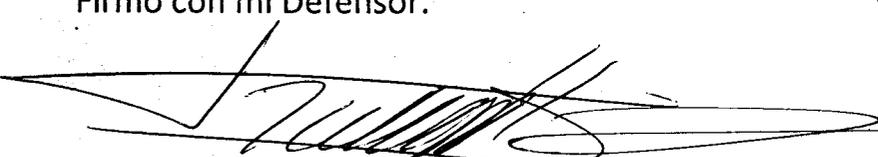
VIII.- La Cuantía por su naturaleza es indeterminada.

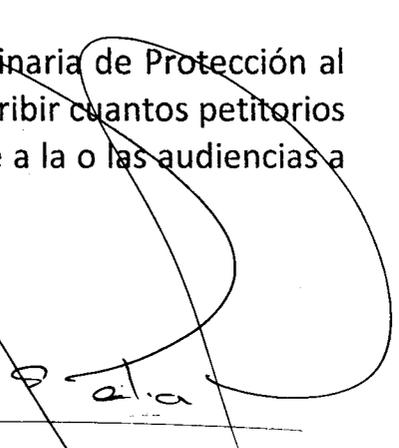
Para futuras notificaciones, señalo domicilio en el Casillero Constitucional Nº 1253 y Correo Electrónico [drestuardoherediay@gmail.com](mailto:drestuardoherediay@gmail.com) y también se me notificará en el Casillero Judicial Nº 876.



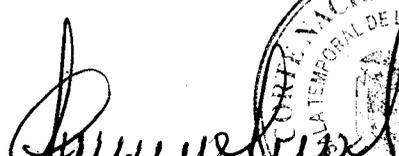
Nombro como mi Defensor para esta Acción Extraordinaria de Protección al Dr. Estuardo Heredia Yerovi, al mismo que faculto suscribir cuantos petitorios sean necesarios así como también, asistir a mi nombre a la o las audiencias a ventilarse en este proceso.

Firmo con mi Defensor.

  
Dr. Fander Falconí Benítez.

  
Dr. Estuardo Heredia Yerovi.  
FORO ABOGADOS 17-1966-3  
Mat. 876

**PRESENTADO:** En la ciudad de Quito, hoy día catorce de febrero del dos mil trece, a las quince horas con veinte y dos minutos.- Con dos copias iguales a su original.- Certifico.-

  
DRA. MARÍA ELENA BORJA  
SECRETARIA RELATORA

