

Quito, D. M., 14 de septiembre de 2016

SENTENCIA N.º 301-16-SEP-CC

CASO N.º 1505-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga compareció por sus propios derechos y presentó acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional en contra de la sentencia dictada el 20 de julio de 2011 a las 15:10, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio ordinario de impugnación de paternidad, que resolvió no casar la sentencia emitida el 17 de octubre de 2008 a las 09:30, por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, siendo esta la materia del recurso de casación.

La Secretaría General de la Corte Constitucional de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 30 de agosto de 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 1505-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constitucionales Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote y Hernando Morales Vinueza, el 11 de enero de 2012 a las 11:02, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1505-11-EP.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

El secretario general de la Corte Constitucional remitió a la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, mediante memorando N.º 023-CCE-SG-SUA-2013 del 8 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno del Organismo, en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, entre los cuales se encuentra el caso N.º 1505-11-EP, para su conocimiento.

Con providencia del 19 de marzo de 2014, la jueza sustanciadora, Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa y dispuso que en el término de cinco días, los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia presenten un informe de descargo debidamente motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda. Asimismo, dispuso que se haga conocer el contenido de este auto a la señora Agustina Gloria Paz Moreira, madre y representante legal de Anthony Sebastián Moreira Paz, al señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga y al procurador general del Estado.

Decisión judicial que se impugna

Sentencia dictada el 20 de julio de 2011, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia:

... QUINTA: Finalmente, procede analizar el cargo por la causal quinta de casación.- 5.1.- El vicio que contempla la causal quinta es el de violación de normas relativas a la estructura, al contenido y forma de la sentencia o auto, que se puede dar por dos formas: a) por defectos en la estructura del fallo, que se da por la falta de requisitos exigidos por la Ley para la sentencia o auto. b) por incongruencia en la parte dispositiva del fallo, en cuanto se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, lo que implica que haya más de un punto de decisión. Si el casacionista acusa la falta de requisitos en la sentencia, al amparo de la causal quinta, debe cumplir las siguientes exigencias: a) determinar el requisito que no se cumple en la decisión judicial que se impugna; b) precisar la norma jurídica que se vulnera; c) debe fundamentar el cargo, explicando razonadamente en qué consiste el yerro del tribunal de instancia. Si el cargo es por la existencia de contradicciones o incompatibilidades, se requiere la explicación razonada de cuál o cuáles son las conclusiones resolutorias que se anulan mutuamente por contradictorias o incompatibles. Los vicios que configuran la causal quinta emanan del análisis de la resolución o de la parte dispositiva del fallo, sin que se requiera confrontación entre el fallo, la demanda y la contestación, ya que esto último es lo que tipifica a la causal cuarta.- 5.2.- Al respecto. El casacionista afirma que el Tribunal ad quem incurre en una inconsistencia que hace incongruente el fallo porque por una parte afirma “Para determinar el vínculo biológico progenitor – hijo, la prueba del examen de ADN, es muy influyente y tiene peso probatorio trascendental” (Sic), para luego señalar que existen otras pruebas que se pudieron presentar.- Así mismo indica que existe contradicción al exponer que “... la Exma. Corte Suprema de Justicia ha determinado que no someterse a la prueba de ADN en caso de impugnación no constituye autoridad de cosa juzgada, ya que puede ser repetido en otro proceso de las mismas características, situación legal que también es aplicable al caso inverso donde el actor dice no ser el padre biológico” (sic); pero indica, que caso inverso, esto es, que el actor no es el padre biológico, es la misma cosa.- 5.3 A criterio de este Tribunal de Casación no existe contradicción en las afirmaciones expuestas por la Sala de segunda instancia en su sentencia.- En el primer punto, lo que dice la Sala es coherente, al referirse a la fiabilidad de la prueba de ADN en los juicios de filiación; pero en el caso que se juzga, no se la realizó y tampoco el actor actuó otras pruebas, que puedan llevar al juez a la convicción de que el actor tiene la razón en su demanda, afirmación que es correcta, pues la prueba de ADN no es la única a la que se puede recurrir en esta clase de procesos, como por ejemplo si el actor y supuesto





progenitor demuestra que durante el tiempo en que se produjo la concepción se encontraba ausente del país.- La segunda afirmación es coherente, respecto de que las sentencias, en los casos de impugnación, donde no se hubiere practicado la prueba de ADN, no tienen autoridad de cosa juzgada, según lo a (sic) señalado la ex Corte Suprema de Justicia.- Por la motivación expresada, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación ...”.

Fundamentos de la demanda y sus argumentos

En lo principal, el ciudadano Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga señala que propuso juicio ordinario por impugnación de la paternidad en contra de la señora Agustina Gloria Paz Moreira, madre y representante legal del menor Anthony Sebastián Moreira Paz, por lo que acudió a la administración de justicia en busca de la verdad, y de esta manera esclarecer si efectivamente es o no su hijo.

Asimismo indica que de la partida de nacimiento de dicho menor, se refleja que es el padre biológico, pero aquello no corresponde a la verdadera condición de padre biológico del menor, ya que esto sobrevino por un hecho voluntario de su persona, ya que fue producto de engaños por parte de la madre, quien le suplicó que lo reconozca y que ella en ningún momento le iba causar problemas, debido a que le urgía que su hijo tuviera apellido paterno para ingresar al jardín a iniciar sus estudios y aquello tenía que ser de urgencia.

De igual manera menciona el accionante que en vista de las buenas relaciones que mantenían, y por un acto de bondad, accedió al pedido; sin embargo, la madre del menor incumplió su promesa y le instauró un juicio de alimentos, el mismo que se encuentra en trámite y en el que se le fijó una pensión provisional.

Señala también que de la revisión del proceso de primera instancia se puede observar que dentro de la etapa procesal se requirió la práctica del examen biogenético de ADN entre el menor y su persona, para determinar científicamente que no es el padre biológico del menor. De ahí –menciona–, que se limitó su derecho a una prueba irrefutable y de suma importancia para la correcta aplicación de una justicia sin dilaciones y acorde a la verdad, ya que la jueza de primera instancia –en cuatro ocasiones–, señaló la práctica de la diligencia, situación que acudió el accionante, a pesar de su avanzada edad, de sus impedimentos físicos y económicos.

Por otra parte, sostiene que la madre del menor había actuado de manera evasiva y se rehusó a acudir conjuntamente con el menor para la práctica del examen, por

lo que se puede percibir que no lo hizo debido a situaciones económicas, ya que el accionante solventó los gastos en las judicaturas respectivas. Además, la demandada y el menor no acudieron a ninguna de las diligencias señaladas por la jueza, a pesar de que en el escrito de contestación indicó que “demostraría que soy el padre biológico del menor”, por lo que la jueza de primera instancia, conforme consta de fojas 77 a la 78 del proceso, dictó sentencia el 29 de febrero de 2008 y desechó la demanda por falta de prueba.

Destaca además que los miembros de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Manabí conocieron la apelación en segunda instancia, por lo que nuevamente señalaron fechas y horas para que se practique la prueba que se solicitó en primera instancia; sin embargo, se ha reflejado nuevamente la actitud de la madre del menor en no querer acudir a la diligencia procesal, por lo que incurrió en rebeldía, esto ha conllevando a la pérdida de tiempo y dinero del accionante al concurrir a la diligencia sin ningún resultado, pero sobre todo al deterioro del delicado estado de salud al movilizarse de la ciudad de Portoviejo a Guayaquil, debido a su avanzada edad.

Asimismo sostiene que pese a haberse demostrado la falta de la prueba necesaria en las dos instancias, los miembros de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Manabí resolvieron confirmar lo dictado en primera instancia mediante la sentencia emitida el 17 de octubre de 2008 a las 09:30, reiterando que en vista de que no ha existido prueba se confirmó en desechar la demanda de impugnación de paternidad planteada, conllevando a la afectación de sus derechos constitucionales como persona de la tercera edad.

Además, menciona que mediante escrito debidamente fundamentado, interpuso recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia, en la que señala la necesidad de que se observe la falta de la prueba en este tipo de juicios y que se establezcan nuevas líneas jurisprudenciales acorde al nuevo sistema de justicia y de derechos que se consagra en la actual Constitución de la República, pero al contrario, la Sala recurrida mantiene criterios antagónicos y contrarios al nuevo señalamiento que nos da el actual régimen constitucional, pues emitió su sentencia el 20 de julio de 2011 a las 15:10, por medio del cual se resolvió que: “... no casa la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación...”.

Finalmente considera que dicha decisión lo que ha logrado es establecer y reiterar la no necesidad de una prueba tan importante en la que se llegaba a determinar científicamente la verdadera relación sanguínea entre las personas como en el presente caso, sin que para ello se haya realizado la más mínima



ponderación de su condición de persona de la tercera edad, ya que requiere conocer la verdad “si el menor es o no su hijo biológico”.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

El accionante en lo principal, señala que en el presente caso se han vulnerado los siguientes derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y seguridad jurídica que se encuentra consagrados en los artículos 75 y 82 de la Constitución de la República.

Pretensión concreta

El accionante expresamente, solicita lo siguiente:

... en sentencia se declare la violación de mis derechos constitucionales contenido en la sentencia dictada por los señores Jueces miembros de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional del Justicia, dentro del juicio ordinario N.º. 256-2009-MBZ, el 20 de julio del 2011, a las 15h10, por medio del cual se resolvió no casar la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación. Además, solicito (...) se declare la vulneración de mis derechos desde la sentencia dictada en primera instancia el 29 de febrero del 2008, a las 09h51 (fojas 77 a 78 del proceso en primera instancia), resolviendo que: ‘Se desecha la demanda por falta de prueba...’; pues a partir de dicho acto se han venido consumando una tras otras las violaciones tanto de lo dispuesto en la Constitución de 1998 como en la actual Constitución de la República (...) se declare la procedencia de la presente acción, y se dispongan todas las medidas reparatorias de los daños causados, conforme lo previsto en el artículo 18 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional...

Contestación a la demanda

Mediante escrito presentado el 26 de marzo de 2014, la doctora María Rosa Merchán Larrea, presidenta de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia remite el informe y en lo principal, manifiesta:

La sentencia dictada dentro del juicio signado con el N.º 256-2009, presentada por el señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, fue emitida por los doctores Manuel Sánchez Zuraty, Galo Martínez Pinto y Carlos Ramírez Romero, quienes actualmente no son parte integrante de la Sala.

Señala que en virtud de lo anteriormente mencionado se tenga como suficiente informe motivado, el contenido de la sentencia con los fundamentos y argumentación esgrimidos en ella.

Audiencia

A foja 59 del expediente constitucional, se evidencia la razón sentada por el abogado Christian Espinosa Bravo, actuario del despacho de la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, en la cual consta que el 16 de septiembre de 2014 a las 15:00, se llevó a cabo la audiencia pública a través de videoconferencia en la Regional de Portoviejo con enlace directo a la Sala de Audiencias de la Corte Constitucional, a la cual compareció únicamente el doctor Roosevelt Cedeño Macías, abogado patrocinador del señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga. En tal virtud, siendo las 15:35 del mismo día, la jueza constitucional sustanciadora de la presente causa, Ruth Seni Pinoargote, dio por suspendida la audiencia y concedió el término de 5 días para que el abogado patrocinador legitime su intervención.

A la audiencia pública convocada por el Pleno del Organismo para el 01 de septiembre de 2016 comparecieron: en la oficina regional de la Corte Constitucional en la ciudad de Portoviejo, el doctor Roosevelt Cedeño Macías en representación de Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, legitimado activo y como terceros interesados, los abogados José Antonio Daza y Freddy Zambrano, en representación de la señora Agustina Gloria Paz.

Interviene el abogado del legitimado activo, quien en lo principal manifiesta:

Que este es un proceso que se origina en la jurisdicción civil y que tiene que ver con una impugnación de paternidad en virtud de un reconocimiento voluntario que, a decir de su cliente, fue inducido a engaño; en función de aquello se presentó esta acción extraordinaria de protección impugnando la sentencia de casación emitida por la Sala Especializada de la Familia de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador; han impugnado esta sentencia, porque en ella la Sala Especializada ingresa a hacer una valoración probatoria, al señalar que las pruebas aportadas en esta causa son insuficientes. La Corte Constitucional en varios fallos ha señalado que esta es una potestad vedada a las Cortes que actúan en jurisdicción de casación, aquello bastaría para que la Corte Constitucional declare la vulneración al debido proceso sustantivo determinado en el artículo 76, numeral 1 y a la seguridad jurídica determinada en el artículo 82 en nuestra Carta Magna, pero este caso va más allá de aquello, ya que es un tema que involucra el derecho de defensa, el cual la Constitución lo protege en el artículo 76, 7, literales **a** y **h** y garantiza una justicia sin indefensión, una tutela efectiva sin someterse a un estado de indefensión de acuerdo al artículo 75, y el punto central de la controversia es que el actor al impugnar la paternidad por la carga probatoria debía probar que esta paternidad no es ajustada a la realidad biológica y para ello pidió que se practique el examen de ADN, para establecer el parentesco ascendente paterno, más esta prueba nunca se pudo efectuar, aunque fue ordenada en varias ocasiones, cuatro para ser precisos, por la jueza de primera instancia y por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Manabí y tampoco se pudo efectuar por la resistencia, por la falta de voluntad de la madre del menor; se requirió que se apliquen





las disposiciones de las cuales están investidos los jueces para hacer cumplir sus disposiciones; en el caso del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece la posibilidad de suspender la representación legal para que otro representante legal de paso a la decisión judicial o que puede el considerarlo como prueba en contrario; obviamente que están conscientes de que juzgar prueba en contrario en este caso no es posible, porque están observando, teniendo en juego otro derecho fundamental que es el derecho de identidad; en función de aquello, este impedimento a determinar la veracidad paterno filial por parte de la demandada origina una violación al debido proceso en la garantía de defensa porque no se le permitió probar a través del medio de prueba que la jurisprudencia ha venido considerando trascendente para establecer esta verdad biológica, entonces en función de aquello hay esta vulneración en el proceso desde primera instancia y en segunda instancia; en función del derecho de identidad que garantiza la Constitución en el 66, 26 y también la Convención Sobre los Derechos del Niño, del cual el Ecuador es suscriptor, se tiene que tener en cuenta el contenido de este derecho que es establecer el origen, la identidad genética y el emplazamiento filial que se está afectando cuando existe una filiación falsa con título de perpetuidad que es lo que ocurriría en esta causa, entonces en función de aquello la Corte Constitucional ha determinado de que si existe duda razonable sobre una posible falsa paternidad, hay la obligación judicial de practicar la prueba biológica requerida y que existe la obligación de la parte de acatar las disposiciones judiciales para establecer esta verdad biológica; esto, en esta causa no se ha dado, en función de aquello también se violenta el derecho de identidad, no solo del padre de saber si es realmente su hijo, sino del hijo de saber si es realmente su padre o sino, quien es su padre, porque la identidad no solo es formal, sino también material, entonces en función de esto la Corte Constitucional emitió una sentencia el 29 de abril del 2015, signada con el número 131-15-SEP-CC del caso 0561-12-EP que tiene con esta causa un patrón fáctico casi idéntico, el único elemento adicional que pueden incorporar es que en esta causa se está hablando de que el actor es un señor de 83 años de edad, que tiene derecho a la tutela judicial efectiva en función del último convenio o convención emitida por la OEA en función de la Convención de las Personas de la Tercera Edad que tiene derecho a la tutela judicial efectiva y a que se le de los instrumentos necesarios para que se clarifique en este caso la verdad judicial en función de una verdad biológica y aquello lleva a que la Corte en esta sentencia que además sirvió para emitir una constitucionalidad relativa modificada por la Corte, del artículo 236 del Código Civil, en esta sentencia la Corte determina que hay vulneración de esos derechos y dispone que el proceso se retrotraiga a primera instancia para que se practique la prueba ordena, que es la prueba de ADN que es vital para establecer esta verdad; entonces en función de aquello, por el principio de precedencia, de seguridad jurídica, requieren a la Corte Constitucional un trato igual en función de esta sentencia emitida por la Corte y en función de aquello se declare la vulneración de los derechos del cual ha sido víctima su patrocinado y la Corte disponga que el proceso se retrotraiga a la primera instancia, a la estación probatoria para que se practique esta prueba y los jueces puedan aplicar en beneficio de su defendido el artículo 236 del Código Civil, modificado constitucionalmente por la Corte Constitucional y en función de aquello lograr tener acceso a la tutela judicial efectiva.

 Interviene el abogado Freddy Zambrano, en representación del abogado José Antonio Daza Sacoto, a su vez patrocinador de la tercera interesado Agustina Gloria Paz, quien manifiesta: 

Que es importante establecer que la acción extraordinaria de protección dispuesta en el artículo 94 de la norma suprema del Estado, establece que es obligación del recurrente probar en qué consiste la violación de la que alude en su exposición por acto u omisión del fallo que se ataca, pero llama la atención que de la decisión del juez aquo, la parte vencida apela a la Sala correspondiente de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, donde tuvo la oportunidad tanto el accionado como la propia Sala de hacer las reparaciones que hubiera merecido la verdad del proceso; sin embargo, al no encontrar méritos de ninguna naturaleza y considerar que esa decisión ha sido suficientemente pertinente a la prueba aportada, con pertinencia a la verdad procesal y, por sobre todo, cumpliendo la norma constitucional de emitir una resolución suficientemente motivada, la Sala en su momento confirmó la decisión de primera instancia, lo que motivó que el recurrente interponga el recurso de casación a la Corte Nacional de Justicia; llama la atención que la propia Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada, desestima la casación, implícitamente confirmando los fallos de primera y segunda instancia. Sobre la decisión de la Corte Nacional de Justicia, se interpone la presente acción extraordinaria de protección y de conformidad con lo que establece la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es responsabilidad de los jueces establecer que frente a lo actuado, primera, segunda instancia y Corte Nacional de Justicia, consta en esa realidad procesal alguna acción u omisión que haya generado alguna violación de derechos o garantías fundamentales; lo que no ha justificado y simplemente se ha referido a los datos históricos y a las generalidades del proceso que ha sido observado cumpliendo estrictamente los principios de responsabilidad y verdad procesal, se ha establecido los artículos 15 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, pero más allá de aquello, el artículo 248 del Código Civil establece con claridad que este es un acto voluntario de reconocimiento de un hijo y que este reconocimiento es irrevocable, es decir que bajo ninguna circunstancia cabe que a estas alturas se venga a decir que fue inducido a engaños, que hubo una actitud de presión contra su voluntad para reconocer un hijo. No hay hechos ni circunstancia alguna que pretenda hacer creer una historia diferente, cuando este ha sido un acto voluntario, sin presión de ninguna naturaleza para reconocer un hijo bajo esas premisas, y por sobre todo es un acto irrevocable. Solicita se desestime la pretensión que se utiliza por esta vía constitucional.

En la fase de réplicas, interviene el defensor del legitimado activo, quien señala:

Que el tema se circunscribe a definir si una prueba ordenada judicialmente, que es trascendente para encontrar la verdad judicial, en este caso la verdad biológica y la relación filial parental, es prerrogativa discrecional de las partes, si o no?; si la Corte Constitucional determina que es prerrogativa de las partes hacerlo, entonces significa que esta causa debe ser negada, porque se está admitiendo que una parte puede negarse a practicar la prueba, en este caso vital que es la de ADN y en función de aquello dejar, como dice el colega, una verdad procesal que no necesariamente es la verdad real; si la tecnología permite determinar la verdad desde el punto de vista científico no se le puede negar a la justicia ese acceso, en este caso por parte de una de las partes litigantes. Ese es el centro de la controversia, en función de la que surgen derechos de rango constitucional, ya que tiene derecho a una igualdad de condiciones de aportar prueba y de que se practiquen las pruebas que requiere, ese es un derecho constitucional; si la otra parte se opone, le viola ese derecho de defensa y el juez está en la obligación de corregirlo, de tutelar ese derecho, como no lo hizo en primera





instancia, viola el derecho de defensa en el rango de igualdad de partes, eso pudo ser corregido por la Sala, porque en juicio ordinario se practica prueba; la Sala dispuso la prueba y tampoco se practicó por negativa de la madre, entonces se vuelve a la prerrogativa de parte, cuando va a la Corte Nacional, entra a valorar la prueba y dice, como no hay prueba suficiente aportada por el actor se niega la casación, entonces hay una expresión valorativa de la Corte Nacional en casación, lo cual también les está vedado; resulta evidentemente que hay vulneración de rango constitucional, más allá del derecho de identidad que tiene el menor y el derecho de la verdad que tiene el padre y sobre todo el precedente dado por la Corte Constitucional, que en un caso con un patrón fáctico similar, dispuso que se retrotraiga el proceso y se practique la prueba y fue más allá, modificó el Código Civil y dijo: el juez empleará todos los mecanismos, justamente para que en evidente abuso de una de las partes se impida al juez tener acceso al proceso; lo único que quiere don Fulgencio es que se practique la prueba de ADN para determinar si el chico es o no su hijo, porque tiene serias dudas de que no lo es, entonces eso es una verdad biológica, judicial e histórica que la Corte Constitucional tiene la oportunidad de establecerla a una personas de la tercera edad.

El abogado José Antonio Daza Sacoto, patrocinador de la tercera interesada, indica:

Que la sentencia atacada se encuentra enmarcada en lo establecido en los artículos 44, 45, 69 numerales 1 y 5, 83 numeral 16 de la Constitución de la República; artículo 27, 29, 30 y 31 de la Convención Sobre los Derechos del Niño; del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, artículo 20 y 26 y de los innumerados de la Ley Reformatoria 2, 4, 5, 6, 9, 15 y 16. Agrega que es inconcebible, inamisible que estando en un nuevo milenio el señor Fulgencio Moreira, padre biológico del menor, se sienta afectado y ofendido y pretende arrebatar el apellido paterno a un adolescente que por ley y derecho merece llevarlo; por lo que solicita a los jueces de la Corte inadmitir la demanda.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8 literal c y tercer inciso del artículo 46 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Conforme ya lo ha expresado la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, la acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso, y en

esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción, se pronunciará respecto a la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

Análisis constitucional

Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, es una garantía jurisdiccional creada por el constituyente para proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. Así, esta acción nace y existe para garantizar y defender el respeto de los derechos constitucionales y el debido proceso. Por consiguiente, tiene como fin proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos de las personas que, por acción u omisión, sean violados o afectados en las decisiones judiciales.

En este sentido, de acuerdo con el artículo 437 de la Constitución de la República la acción extraordinaria de protección procede únicamente cuando se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

Cabe señalar también que la acción extraordinaria de protección es un mecanismo que busca garantizar la supremacía de la Constitución frente a acciones y omisiones, en este caso de los jueces. Así, la incorporación del control de constitucionalidad también de las decisiones judiciales permite garantizar que al igual que cualquier decisión de autoridad pública, estas se encuentren conformes al texto de la Constitución y ante todo, respeten los derechos de las partes procesales.

Determinación de problemas jurídicos para la resolución del caso

La Corte sistematizará el análisis del caso a partir de la formulación de los siguientes problemas jurídicos:

1. La sentencia dictada el 20 de julio de 2011, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 75 de la Constitución de la República?





2. La sentencia dictada el 20 de julio de 2011, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, ¿vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

Argumentación de los problemas jurídicos

1. **La sentencia dictada el 20 de julio de 2011, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, ¿vulneró el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 75 de la Constitución de la República?**

En el caso *sub judice*, el accionante argumenta en su demanda, que se han vulnerado sus derechos constitucionales, señalando lo siguiente: “Esta afectación se refleja que, dentro de la tramitación del proceso del juicio ordinario, he sido sometido en un estado de indefensión, en vista que no se ha considerado por parte de los juzgadores la situación de la madre del menor de actuar en clara rebeldía dentro de la tramitación del caso ...”.

En este contexto, el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra fundamentado en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador que señala:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Asimismo, las normas de derecho internacional como la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 25, expresa:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

En igual forma, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos declara que:

Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con todas las garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

La garantía de la tutela judicial efectiva implica por tanto, la oportunidad que tienen los ciudadanos de presentar sus argumentos de defensa dentro de un proceso judicial a fin de garantizar el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta observancia por lo dispuesto tanto en la Constitución como en las respectivas leyes.

De igual forma, la Corte Constitucional, para el período de transición, a través de la sentencia N.º 032-09-SEP-CC emitida dentro del caso N.º 0415-09-EP del 24 de noviembre de 2009, expresa lo siguiente:

... el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de las personas, tiene relación con el derecho a los órganos jurisdiccionales para que, luego de un proceso imparcial que observe las garantías mínimas establecidas en la Constitución y en la ley, se haga justicia; por tanto, se puede afirmar que su contenido es amplio y se diferencian tres momentos: el primero, relacionado con el acceso a la justicia; el segundo, con el desarrollo del proceso que deberá desarrollarse en un tiempo razonable y ante un juez imparcial, y el tercero que tiene relación con la ejecución de la sentencia.

En razón de lo anteriormente señalado, corresponde analizar si la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, materia de la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante, se cumplieron los tres presupuestos que conforman el derecho a la tutela judicial efectiva y de esta manera determinar si existe o no vulneración de este derecho por parte de las autoridades judiciales.

Respecto del primer elemento de la tutela judicial efectiva: Acceso a la justicia

El acceso a la justicia es una garantía con la cual cuentan los ciudadanos para ejercer su derecho de reclamo ante los tribunales cuando sus derechos son vulnerados; es decir, es la garantía que permite a los ciudadanos acceder a los tribunales de justicia para lo cual "... el Estado está obligado a proveer a los titulares de los derechos las condiciones necesarias para su ejercicio y a obligar a los particulares a contribuir con tal provisión"¹. En consecuencia, los operadores de justicia no pueden impedir por ningún medio el ejercicio del derecho a la defensa de los ciudadanos, ni tampoco pueden dejarlos en indefensión.

La Corte Constitucional considera analizar brevemente el acontecer procesal dentro de la presente causa con el objeto de determinar si el hoy legitimado

¹ Birgin Haydée; Kohen Beatriz (Comp.) Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Buenos Aires, Editorial Biblos, 2006. Pág. 16.





activo ha podido acceder a los organismos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses.

A foja 8 y vuelta del expediente de instancia, consta la demanda presentada por el señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, ante la administración de justicia por impugnación de paternidad, correspondiendo su conocimiento al Juzgado Segundo de lo Civil de Manabí conforme consta a foja 9 del expediente de primera instancia; el cual, luego del acontecer procesal, emitió sentencia el 29 de febrero de 2008 a las 09:51, en la cual “se desecha la demanda por falta de pruebas”.

Posteriormente, conforme consta a foja 82 del expediente de instancia, el accionante propone recurso de apelación; el Juzgado Segundo de lo Civil de Portoviejo, en providencia del 25 de abril de 2008 a las 07:45, concede el referido ante el superior, correspondiéndole su conocimiento a la Sala de lo Civil y Mercantil de la entonces Corte Superior de Justicia de Portoviejo, la cual luego de la tramitación respectiva, el 17 de octubre de 2008 a las 09:30, dictó su decisión en la que “confirma en todas sus partes la sentencia recurrida que declara sin lugar la demanda, con lo anterior rechaza el recurso de apelación interpuesto”.

De fojas 31 a la 40 consta el escrito contentivo del recurso extraordinario de casación interpuesto por el accionante, el mismo que es concedido para ante una de las Salas Especializadas de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, mediante providencia del 28 de noviembre de 2008 a las 08:55.

Finalmente, conforme consta en el auto de admisión de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, el 1 de junio de 2009 a las 15:10, aceptó a trámite el recurso de casación interpuesto por Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga y mediante la sentencia del 20 de julio de 2011 a las 15:10, “no casa la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación”.

En relación a lo señalado anteriormente y conforme al análisis del caso *sub judice*, la Corte Constitucional determina que el accionante para hacer valer sus derechos e intereses, ha tenido la oportunidad de acudir a la administración de justicia en cada instancia procesal, hasta interponer un recurso de casación, lo cual evidencia que el accionante ha podido acceder a los diversos órganos de administración de justicia, sin que haya mediado ningún impedimento, puesto que en última instancia, su recurso ha sido conocido y admitido a trámite por parte de los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en razón de que ha cumplido con los requisitos conforme el

artículo 6 de la Ley de Casación, obteniendo la respectiva sentencia el 20 de julio de 2011 a las 15:10.

Respecto del segundo elemento de la tutela judicial efectiva: Desarrollo del proceso y debida diligencia

En relación al segundo elemento la Corte Constitucional observa que el caso *sub examine*, se ha desarrollado conforme las normas legales y constitucionales, permitiendo que el accionante pueda garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva en cada instancia y a través de las respectivas garantías jurisdiccionales activadas para el efecto.

Se observa que el accionante dentro de su alegación hace referencia a la no valoración de pruebas dentro de la tramitación de la causa a lo largo de las distintas instancias judiciales; sin embargo, de la revisión de los recaudos procesales, se evidencia que el accionante no ha quedado en indefensión ya que ha tenido la oportunidad de presentar las pruebas pertinentes para hacer valer sus derechos a lo largo de las distintas etapas procesales, debiendo además recordarse que dentro del recurso de casación objeto de análisis, no les compete a los jueces casacionales una nueva valoración probatoria.

La sentencia objeto de análisis en la presente acción extraordinaria de protección, proviene de un recurso extraordinario de casación; en la especie, es importante recordar que la Corte Constitucional, en su jurisprudencia, se ha manifestado en reiteradas ocasiones respecto de a quien le corresponde valorar la prueba², hecho que no puede lograrse mediante el recurso de casación, ni mucho menos a través de la acción extraordinaria de protección, sino que la práctica y valoración de las pruebas dentro de un proceso es propio de la sana crítica de los jueces, sobre la prueba actuada por las partes procesales, actividad que responde a asuntos de legalidad y no al ámbito de constitucionalidad, así lo determina la Corte Constitucional cuando manifiesta que: "... la valoración involucra un asunto atinente a la sana crítica del juez respecto a la prueba actuada por las partes procesales. Por consiguiente, se constituye en un asunto de legalidad que no forma parte del ámbito material de procedencia de la acción extraordinaria de protección y que es de competencia privativa de la justicia ordinaria"³.

En razón de lo expuesto, no se observa que exista vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que se ha cumplido con el debido proceso por parte de

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 002-15-SEP-CC, caso N.º 1370-14-EP. En sentencias: Nros. 001-13-SEP-CC, 008-13-SEP-CC, 020-13-SEP-CC, 034-13-SEP-CC, 067-13-SEP-CC, 072-13-SEP-CC, 084-13-SEP-CC, 77-14-SEP-CC y 129-14-SEP-CC.

³ Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N.º 022-10-SEP-CC, caso N.º 0049-09-EP.



los jueces casacionales, quienes por mandato expreso de la ley están impedidos de valorar nuevamente la prueba, puesto que aquello desnaturaliza a este recurso extraordinario.

Respecto del tercer momento de la tutela judicial efectiva: Eficacia de ejecución de la sentencia

En cuanto al tercer elemento de la tutela judicial efectiva, que guarda relación con la ejecución de la sentencia, esta Corte evidencia que el accionante ha recibido la notificación del recurso de casación. Dicho recurso se ha desarrollado conforme a lo establecido por las normas legales y constitucionales guardando relación con las actuaciones judiciales de cada instancia. En efecto, la Sala señala en su resolución lo siguiente: “5.3.- A criterio de este Tribunal de Casación no existe contradicción en las afirmaciones expuestas por la sala de segunda instancia en su sentencia”.

Por tanto, el accionante recibió un pronunciamiento respecto al recurso de casación interpuesto en el que por decisión de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia “no se casa la sentencia”. Asimismo, el accionante, una vez notificado con la sentencia casacional, ha activado la acción extraordinaria de protección mediante la cual pretende hacer valer sus derechos e intereses por lo que se considera que no existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 75 de la Constitución de la República.

2. El auto dictado el 17 de agosto de 2011, por los conjuces de la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, ¿vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

En el caso *sub judice*, el accionante considera que “... es evidente que ha existido afectación directa a la seguridad jurídica, dentro de la tramitación de la causa...” de forma especial en lo relacionado a la impugnación de paternidad.

El derecho a la seguridad jurídica, tal como lo manifiesta el artículo 82 de la Constitución, se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Esta garantía permite la efectiva aplicación del ordenamiento jurídico por parte de los poderes públicos, pues garantiza a las personas que toda actuación deba realizarse acorde a la Constitución y a una normativa previamente establecida, la cual debe ser aplicada por parte de las autoridades competentes.

La seguridad jurídica por tanto, se convierte en una garantía que protege a los ciudadanos de la actuación del Estado y de sus órganos en sujeción a lo establecido por la Constitución y demás normas. En relación a lo señalado, la Corte Constitucional, mediante la sentencia N.º 075-15-SEP-CC, ha expresado lo siguiente: “... mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos”⁴.

Asimismo, mediante la sentencia N.º 016-13-SEP-CC, la Corte Constitucional considera que:

“Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional”⁵.

Considerando que el caso *sub judice*, deviene de un recurso de casación, se debe mencionar que por su naturaleza, es un recurso jurisdiccional extraordinario cuya finalidad es analizar si en la sentencia existe vulneraciones a la ley sustantiva o procesal, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación. En efecto, la Corte Constitucional mediante sentencia, ha manifestado que: “... los jueces de casación únicamente podrían valorar la contravención a la ley, indebida aplicación o errónea interpretación de la misma para la valoración de la prueba, mas no valorar la prueba en sí...”⁶.

Del expediente constitucional se observa que el accionante ha interpuesto un recurso de casación, el cual fue negado por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, quienes consideran en su resolución, que existe coherencia en los argumentos de la Sala al señalar que si bien la prueba de ADN no se realizó “... la prueba de ADN no es la única a la que se puede recurrir en esta clase de procesos...”.

En la especie, la sentencia impugnada detalla lo siguiente:

... SEGUNDA: El casacionista funda el recurso en las siguientes causales y vicios que determina el Art. 3 de la Ley de Casación: 2.1.- En la causal primera, por falta de aplicación del Art. 24, numeral 13, 47 y 53 de la Constitución de 1998; falta de aplicación

⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 075-15-SEP-CC, caso N.º 0471-13-EP.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 016-13-SEP-CC, caso N.º 1000-12-EP.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-13-SEP-CC, caso N.º 1647-11-EP.





de precedentes jurisprudenciales obligatorios respecto de la práctica del examen de ADN.- 2.2- En la causal segunda, por errónea interpretación del Art. 121 del Código de Procedimiento Civil.- 2.3. En la causal quinta de casación por incongruencia de la sentencia...

Una vez identificadas las causales invocadas por el recurrente, los jueces casacionales procedieron a analizar cada una de dichas causales contrastándolas con la sentencia de instancia impugnada. Así, los jueces casacionales en relación a la causal primera señalan que el recurrente alega la violación del numeral 13 del artículo 24 de la Constitución de 1998, relativa a la falta de motivación de la sentencia de instancia; la Sala casacional, luego del análisis respectivo, manifiesta que el “razonamiento del Tribunal Ad quem se sustenta en la Ley y en los precedentes de la ex Corte Suprema de Justicia, aplicados a los aspectos fácticos de este proceso, por tanto se halla debidamente motivada”.

En cuanto a la errónea interpretación del artículo 121 del Código de Procedimiento Civil alegada por el recurrente, los jueces de casación señalan que esa norma se refiere al tipo de pruebas que son admitidas en materia civil, sin que haga referencia a algún requisito fundamental para la validez del proceso, por lo tanto, al no cumplirse con esta característica de especificidad, la acusación es improcedente.

Finalmente, en cuanto a la causal quinta, relacionada con la violación de normas relativas a la estructura, al contenido y forma de la sentencia o auto; los jueces casacionales manifiestan que aquella puede darse por dos formas: a) Por defectos en la estructura del fallo, que se da por la falta de requisitos exigidos por la ley para la sentencia o auto y b) Por incongruencia en la parte dispositiva del fallo, en cuanto se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, lo que implica que haya más de un punto de decisión.

En ese orden de ideas, la Sala de Casación arriba a las siguientes conclusiones:

... a criterio de este Tribunal de Casación no existe contradicción en las afirmaciones expuestas por la Sala de segunda instancia en su sentencia.- En el primer punto, lo que dice la Sala es coherente, al referirse a la fiabilidad de la prueba de ADN en los juicios de filiación; pero en el caso que se juzga, no se la realizó y tampoco el actor actuó otras pruebas, que puedan llevar al juez a la convicción de que el actor tiene la razón en su demanda, afirmación que es correcta, pues la prueba de ADN no es la única a la que se puede recurrir en esta clase de procesos (...) La segunda afirmación es coherente, respecto de que las sentencias, en los casos de impugnación, donde no se hubiere practicado la prueba de ADN, no tienen autoridad de cosa juzgada, según lo a (sic) señalado la ex Corte Suprema de Justicia...

Luego de analizar el contenido de la sentencia impugnada acorde con las causales

de la Ley de Casación admitidas previamente a trámite por la Corte Nacional de Justicia, los jueces casacionales resuelven no casar la sentencia impugnada; evidenciándose que en su actuación han observado y aplicado normas, claras, previas y públicas acorde a la etapa procesal que les correspondía resolver.

En razón de lo expuesto, la Corte Constitucional considera que los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia han basado su fallo en la aplicación de normas jurídicas previas, claras y públicas, puesto que las normas invocadas existen en el ordenamiento jurídico y se encuentran reguladas en la Ley de Casación; los jueces, atendiendo a la fase procesal de sustanciación, analizaron las causales admitidas a trámite y emitieron su pronunciamiento acorde a la normativa vigente.

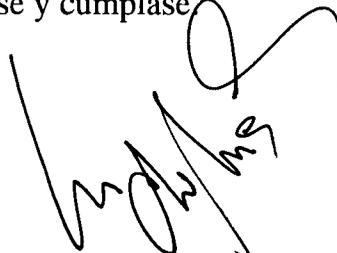
Por lo expuesto, la Corte Constitucional concluye que la resolución emitida por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, se encuentra debidamente fundamentada en estricta observancia y cumplimiento de las normas constitucionales y legales, por lo que se ha precautelado el principio de la seguridad jurídica, debido a que su decisión se adecua conforme lo establecido en las normas jurídicas previas, claras y aplicables al caso concreto; es decir, se respetó el ordenamiento jurídico.

III. DECISIÓN

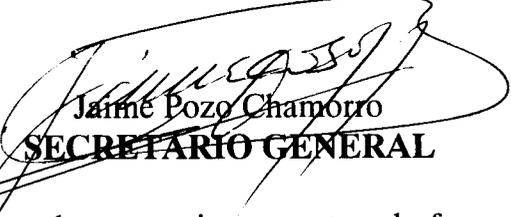
En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase



Alfredo Ruiz Guzmán
PRESIDENTE

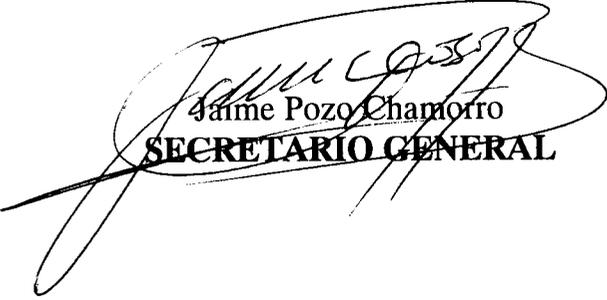


Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con ocho votos de las señoras juezas y señores jueces: Francisco Butiñá Martínez, Pamela Martínez Loayza, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Marien Segura Reascos, Ruth Seni Pinoargote, Roxana Silva Chicaiza y Alfredo Ruiz Guzmán, y un voto salvado del juez Manuel Viteri Olvera, en sesión del 14 de septiembre del 2016. Lo certifico.



JPCH/mvv/msb



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL



CASO N.º 1505-11-EP

**VOTO SALVADO DEL JUEZ MANUEL VITERI OLVERA A LA SENTENCIA
DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA CAUSA N.º 1505-11-EP**

El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 13 de septiembre de 2016, aprobó el proyecto de sentencia remitido por la jueza sustanciadora doctora Ruth Seni Pinoargote, cuya sentencia correspondió a la causa N.º 1505-11-EP en la que dictó:

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Esto es, por el que se resuelve la no afectación a derechos constitucionales y la improcedencia de la acción extraordinaria propuesta por el señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, y de ello me aparto de tal criterio, por cuanto considero que se han omitido situaciones y condiciones fácticas trascendentales que motiva la acción extraordinaria de protección, en primacía de la progresividad de los derechos¹ humanos y por el principio *pro homine*, analizar a fondo la condición y las particularidades de quien acude en auxilio de la justicia constitucional, por lo que en virtud de lo consagrado en los artículos 92 y 93 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional emito mi Voto Salvado con respecto a la sentencia indicada.

En mérito de lo expuesto emito mi voto salvado en base a la siguiente argumentación:

Decisión judicial que se impugna.

El legitimado activo demanda la sentencia de casación dictada el 20 de julio del 2011 por los Jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia:

“..... 3.5.- Dentro de la causal primera de casación, el recurrente dice que existe falta de aplicación de preceptos jurisprudenciales obligatorios, contenidos en fallos de triple reiteración, que versan sobre la prueba de ADN para establecer con certeza la paternidad de

¹ Constitución de la República:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...) 8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

un niño, en los que cita: Resolución 671-98, publicada en el Registro Oficial 102, de 6 de enero de 1999; Resolución 83-99, publicada en la Gaceta Judicial XVII, No. 1 De 1999; y de la Gaceta Judicial serie XVII, No. 1 pp 37-38; Resolución 310-2000, publicada en el Registro Oficial No. 140 de 14 de agosto del 2000; y, Resolución 186-2002, Registro Oficial No. 709 de 21 de noviembre del 2002.- Dice el recurrente que los jueces de instancia han dejado de aplicar estos fallos de triple reiteración que dan al examen de ADN un carácter definitivo, en cuanto al porcentaje de probabilidades de casi un cien por ciento y cuya conclusión es obligatoria para el juzgador. Examen que en la práctica no se realizó por desidia de la demandada, representante del menor, todo lo cual debió ser tomado en cuenta por los miembros de la Sala, quienes sólo se limitan a señalar que existen otras pruebas que pudieron haber sido presentadas de conformidad con el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil.- Sobre el particular, esta Sala de Casación reitera el criterio manifestado en el numeral 3.3. de este fallo, en el sentido de que al no haberse realizado la prueba de ADN ni ningún otra prueba, el juzgador estaba en la imposibilidad de admitir la demanda, pues no por la incuria de la madre y representante del menor, podía el juez aceptar la demanda de impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad, ya que el menor no podría sufrir las consecuencias de las decisiones de su madre y representante en este juicio. Podría ser distinto el caso, si el demandado ya es mayor de edad y puede ejercer por sí mismo la defensa en esta clase de juicios, pues en esa eventualidad, si se resiste injustificadamente a practicarse la prueba de ADN, tal circunstancia podría ser apreciada por el juzgador como indicio en su contra.- En consecuencia no se observa que los Jueces de la Sala Civil Corte Provincial de Manabí hayan dejado de aplicar los fallos relativos a la fuerza obligatoria del examen de ADN en esta clase de procesos, precisamente porque en este caso no se pudo realizar esta prueba.- 3.6.- Finalmente, acusa la falta de aplicación del Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, pues la Sala no se pronuncia sobre el hecho de no haberse realizado la prueba de ADN, aun conociendo el carácter trascendental de aquella.- La disposición legal ante citada establece que los jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la causa; por tanto, claramente se trata de una norma procesal y no de una disposición sustantiva o material que corresponde a la causal primera de casación.- A más de aquello, es claro que esta norma establece una facultad potestativa del juez, pero de ninguna manera obligatoria, considerando que en este caso, la prueba de ADN si fue solicitada y ordenada, pero no se la pudo practicar, sin que el juez disponga de un medio coercitivo para obligar a la parte a recurrir a realizarse es prueba.- Por lo anteriormente expresado, se desecha la acusación por la causal primera de casación.- **CUARTO:** La recurrente también fundamentó su recurso en la causal segunda de casación.- 4.1.- El vicio que configura la causal segunda es la violación de las normas procesales que producen el efecto de nulidad procesal insanable o provoca indefensión al agraviado; violación que puede producirse por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación. La violación de las normas procesales previstas en los Arts. 344, 346 y 1014 del Código de Procedimiento Civil configuran esta causal. En conclusión son requisitos para que estos vicios configuren la causal segunda de casación: a) que la violación produzca



nulidad insanable o indefensión; b) que el vicio está contemplado en la Ley causa de nulidad (principio de especificad); e) que los vicios hubieren influido en la decisión de la causa (principio de trascendencia); d) que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.- **4.2.-** El casacionista acusa la errónea interpretación del Art. 121 del Código de Procedimiento Civil, porque en la sentencia recurrida el Tribunal ad quem se limita a señalar que existen otras pruebas que se pudieron haber presentados según la mencionada norma, cuando para esta clase de asunto existe la prueba científica de ADN, frente a la cual no tendría ningún valor otra clase de prueba.- **4.3.-** Al respecto, esta Sala estima que la norma del Art. 121 del Código de Procedimiento Civil se refiere al tipo de pruebas que son admitidas en materia civil, confesión de parte, instrumentos públicos y privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y, el dictamen de peritos, así como otros medios de prueba científicos.- Entonces, esa norma no se refieren a algún requisito fundamental para la validez del proceso de aquellos previstos en el Art. 346 del mencionado Código u otra disposición de la misma naturaleza; por lo tanto, al no cumplirse el mencionado requisito de especificidad, la acusación es improcedente.- Este tema, además, es motivo de la argumentación formulada con cargo a la causal primera, que fue y analizado, siendo improcedente en materia de casación acusar la existencia de dos o más causales bajo la misma argumentación, pues cada una de las causales de casación son independientes, obedecen a un tipo específico de infracción.- Por tanto, se niega la acusación de la causal segunda de casación.- **QUINTA:** Finalmente, procede analizar el cargo por la causal quinta de casación.- **5.1.-** El vicio que contempla la causal quinta es el de violación de normas relativas a la estructura, al contenido y forma de la sentencia o auto, que se puede dar por dos formas : a) por defectos en la estructura del fallo, que se da por la falla de requisitos exigidos por la Ley para la sentencia o auto. b) por incongruencia en la parte dispositiva del fallo, en cuanto se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, lo que implica que haya más de un punto de decisión. Si el casacionista acusa la falta de requisitos en la sentencia, al amparo de la causal quinta, debe cumplir las siguientes exigencias: a) determinar el requisito que no se cumple en la decisión judicial que impugna; b) precisar la norma jurídica que se vulnera; c) debe fundamentar el cargo, explicando razonadamente en qué consiste el error del tribunal de instancia. Si el cargo es por la existencia de contradicciones o incompatibilidades, se requiere la explicación razonada de cuál o cuáles son las conclusiones resolutivas que se anulan mutuamente por contradictorias o incompatibles. Los vicios que configuran la causal quinta emanan del análisis de la resolución o de la parte dispositiva del fallo, sin que se requiera confrontación entre el fallo, la demanda y la contestación, ya que esto último es lo que tipifica a la causal cuarta.- **5.2.-** Al respecto, el casacionista afirma que el Tribunal ad quem incurre en una inconsistencia que hace incongruente el fallo porque por una parte afirma "*Para determinar el vínculo biológico progenitor-hijo, la prueba del examen de ADN, es muy influyente y tiene peso probatorio trascendental*" (Sic), para luego señalar que existen otras pruebas que se pudieron presentar.- Así mismo indica que existe contradicción al exponer que "... la Exma. Corte Suprema de Justicia ha determinado que no someterse a la prueba de ADN en caso de

impugnación no constituye autoridad de cosa juzgada, ya que puede ser repetido en otro proceso de las mismas características, situación legal que también es aplicable al caso inverso donde el actor dice no ser el padre biológico” (sic); pero indica, que caso inverso, esto es, que el actor no es el padre biológico, es la misma cosa.- 5.3.- A criterio de este Tribunal de Casación no existe contradicción en las afirmaciones expuestas por la Sala de segunda instancia en su sentencia.- En este primer punto, lo que dice la Sala es coherente, al referirse a la fiabilidad de la prueba de ADN en los juicios de filiación, pero en el caso que se juzga, no se la realizó y tampoco el actor actuó otras pruebas, que puedan llevar al juez a la convicción de que el actor tiene la razón en su demanda, afirmación que es correcta, pues la prueba de ADN no es la única a la que se puede recurrir en esta clase de procesos, como por ejemplo si el actor y supuesto progenitor demuestra que durante el tiempo en que se produjo la concepción se encontraba ausente del país.- La segunda afirmación es coherente, respecto de las sentencias, en los casos de impugnación, donde no se hubiere practicado la prueba de ADN, no tiene autoridad de cosa juzgada, según lo a señalado la Ex Corte Suprema de Justicia.- Por la motivación expresada, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, ADMINSTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación.....”

Antecedentes fácticos

El señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, el 21 de junio del año 2005 a la edad de 73 años propuso juicio de impugnación de paternidad en contra del menor A.S.M.P. (6 años) en la persona de su representante legal la señora Agustina Gloria Paz Moreira, la cual le correspondió al Juez Segundo de lo Civil de Manabí (ciudad de Portoviejo), con el No. 0182-2005.

Mediante sentencia dictada el 20 de febrero de 2008 a las 09h51, la Jueza Segunda de lo Civil de Portoviejo, resolvió:

“...ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY”, Se desecha la demanda por falta de prueba.- ...”

De esta decisión, el demandante presento recurso de apelación.



Los Jueces de la Sala Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo (hoy Corte Provincial de Justicia de Manabí), en sentencia dictada el 17 de octubre del 2008 a las 09h30, resolvió que:

“... confirma en todas sus partes la sentencia recurrida que declara sin lugar la demanda, con lo anterior, rechaza el recurso de apelación interpuesto...”

A lo resuelto el demandante, interpuso recurso extraordinario de casación para ante la Corte Nacional de Justicia.

Los Jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, el 20 de julio del 2011 a las 15h10 resolvieron no casar la sentencia, que es materia de la presente acción extraordinaria de protección.

Detalle de la demanda

El legitimado activo manifiesta en lo principal, que en el año 2005 a la edad de 73 años acudió a la administración de justicia mediante juicio de impugnación de paternidad a fin de establecer la verdad de su condición de padre biológico del menor de edad (6 años), en condiciones de avanzada edad, estado de salud afectado, y de sus sentidos como el de su visión limitada.

Indica, que si bien de la partida de nacimiento del menor, consta que es padre biológico, ello no corresponde a la verdad, por cuanto ello sobrevino por un hecho voluntario de su persona, ya que fue producto de engaños por parte de la madre del menor, quien le suplicó que lo reconozca y que ella en ningún momento le iba a causar problemas, debido a que le urgía que su hijo tuviera apellido paterno para ingresar al jardín a iniciar sus estudios y aquello tenía que ser de urgencia, situación que para lo posterior ante el incumplimiento de la madre del menor le instauró juicio de alimentos y de ello por su condición de persona adulta mayor le ha generado muchos inconvenientes en esta etapa de su vida.

Menciona, que desde primera instancia se observaron irregularidades en la tramitación de la causa, por cuando dentro de la etapa procesal solicitó la práctica de varias pruebas, con la respectiva citación a la parte contraria, denotando rebeldía de la parte demandada (madre del menor) a participar en dicha etapa procesal, pese a que al contestar la demanda indicó que demostraría que biológicamente el menor era su hijo; y como efectivamente correspondía solicitó la práctica del examen biogenético de ADN, y frente a ello se señalaron por cuatro ocasiones la práctica de dicha diligencia sin la participación de la parte demandada y dictándose sentencia en primera instancia desechando la demanda por la falta de pruebas.

Indica, que ante el recurso de apelación interpuesto, en segunda instancia los jueces provinciales nuevamente señalaron la práctica del examen biogenético de ADN, a la que tampoco acudió la parte demandada, y frente a ello asumiendo nuevamente la falta de prueba necesaria en las dos instancias, los jueces de la Corte Provincial resuelven confirmar en desechar la demanda de impugnación de paternidad, omitiendo considerar su situación como persona de la tercera edad, y de ello interponiendo recurso extraordinario de casación para ante la Corte Nacional de Justicia.

Expone, que los Jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, al no casar la sentencia de la Corte Provincial, pese de haber debidamente fundamentado su recurso de casación omitieron considerar el corte garantista que consagra el actual marco constitucional, y más bien mantener criterios antagónicos y contrarios al nuevo marco constitucional, omitiendo claramente su condición de ser persona parte del grupo de atención prioritaria al ser de la tercera edad; y al mismo tiempo establecer y reiterar producto de la omisión la no necesidad de una prueba tan importante.

Concluye indicando, que la relevancia constitucional en el presente caso radica en la inobservancia a la rebeldía manifiesta por la parte demandada en todas las etapas procesales, y de ello ante la carente prueba no ser considerada su condición de persona de la tercera edad en el ocaso de su vida, y de ello tener el derecho a la verdad sí el menor es o no su hijo biológico.

Derechos constitucionales vulnerados

El accionante fundamenta que se vulneró principalmente el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, en la garantía del derecho a la defensa, y la seguridad jurídica, estatuidas en los artículos 75, 76 numeral 7 literales a), b), c), k); y 82 de la Constitución de la República.

Audiencia ante el Pleno de la Corte Constitucional:

En audiencia pública convocada por el Pleno del Organismo para el 01 de septiembre de 2016, comparecieron en la oficina regional de la Corte Constitucional en la ciudad de Portoviejo, el abogado representante del legitimado activo, así como terceros interesados.

El abogado del accionante, en lo principal manifestó:

Que este es un proceso que se origina en la jurisdicción civil y que tiene que ver con una impugnación de paternidad en virtud de un reconocimiento voluntario que, a decir de su



cliente, fue inducido a engaño; en función de aquello se presentó esta acción extraordinaria de protección impugnando la sentencia de casación emitida por la Sala Especializada de la Familia de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador; han impugnado esta sentencia, porque en ella la Sala Especializada ingresa a hacer una valoración probatoria, al señalar que las pruebas aportadas en esta causa son insuficientes. La Corte Constitucional en varios fallos ha señalado que esta es una potestad vedada a las Cortes que actúan en jurisdicción de casación, aquello bastaría para que la Corte Constitucional declare la vulneración al debido proceso sustantivo determinado en el artículo 76 numeral 1 y a la seguridad jurídica determinada en el artículo 82 en nuestra Carta Magna, pero este caso va más allá de aquello, ya que es un tema que involucra el derecho de defensa, el cual la Constitución lo protege en el artículo 76, 7, literales a y h y garantiza una justicia sin indefensión, una tutela efectiva sin someterse a un estado de indefensa de acuerdo al artículo 75, y el punto central de la controversia es que el actor al impugnar la paternidad por la carga probatoria debía probar que esta paternidad no es ajustada a la realidad biológica y para ello pidió que se practique el examen de ADN, para establecer el parentesco ascendente paterno, más esta prueba nunca se pudo efectuar, aunque fue ordenada en varias ocasiones cuatro para ser precisos, por la jueza de primera instancia y por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Manabí y tampoco se pudo efectuar por la resistencia, por la falta de voluntad de la madre del menor; se requirió que se apliquen las disposiciones de las cuales están investidos los jueces para hacer cumplir sus disposiciones; en el caso del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece la posibilidad de suspender la representación legal para que otro representante legal de paso a la decisión judicial o que puede el considerarlo como prueba en contrario; obviamente que están conscientes de que juzgar prueba en contrario en este caso no es posible, porque están observando, teniendo en juego otro derecho fundamental que es el derecho de identidad; en función de aquello, este impedimento a determinar la veracidad paterno filial por parte de la demandada origina una violación al debido proceso en la garantía de defensa porque no se le permitió probar a través del medio de prueba que la jurisprudencia ha venido considerando trascendente para establecer esta verdad biológica, entonces en función de aquello hay esta vulneración en el proceso desde primera instancia y en segunda instancia; en función del derecho de identidad que garantiza la Constitución en el 66, 26 y también la Convención Sobre los Derechos del Niño del cual el Ecuador es suscriptor, se tiene que tener en cuenta el contenido de este derecho que es establecer el origen, la identidad genética y el emplazamiento filial que se está afectando cuando existe una filiación falsa con título de perpetuidad que es lo que ocurrió en esta causa, entonces en función de aquello la Corte Constitucional ha determinado de que si existe duda razonable sobre una posible falsa paternidad, hay la obligación judicial de practicar prueba biológica requerida y que existe la obligación de la parte de acatar las disposiciones judiciales para establecer esta verdad biológica; esto, en esta causa no se ha dado, en función de aquello también se violenta el derecho de identidad, no solo del padre de saber si es realmente su hijo, sino del hijo de saber si es realmente su padre o sino, quien es su padre, porque la identidad no solo es formal, sino también material, entonces en función de estos la Corte

Constitucional emitió una sentencia el 29 de abril del 2015, signada con el número 131-15-SEP-CC del caso 0561-12-EP que tiene con esta causa un patrón fáctico casi idéntico, el único elemento adicional que pueden incorporar es que en esta causa se está hablando de que el actor es una señor de 83 años de edad, que tiene derecho a la tutela judicial efectiva en función del último convenio o convención emitida por la OEA en función de la Convención de las Personas de la Tercera Edad que tiene derecho a la tutela judicial efectiva ya que de los instrumentos necesarios para que se clarifique en este caso la verdad judicial en función de una verdad biológica y aquello lleva a que la Corte en esta Sentencia que además sirvió para emitir una constitucionalidad relativa modificada por la Corte, del artículo 236 del Código Civil, en esta sentencia la Corte determina que hay vulneración de esos derechos y dispone que el proceso se retrotraiga a primera instancia para que se practique la prueba ordenada, que es la prueba de ADN que es vital para establecer la verdad; entonces en función de aquello, por el principio de precedencia, de seguridad jurídica, requieren a la Corte Constitucional un trato igual en función de esta sentencia emitida por la Corte y en función de aquello se declare la vulneración de los derechos del cual ha sido víctima su patrocinado y la Corte disponga que el proceso se retrotraiga a la primera instancia, a la estación probatoria para que se practique esta prueba y los jueces puedan aplicar en beneficio de su defendido el artículo 236 del Código Civil, modificado constitucionalmente por la Corte Constitucional y en función de aquello lograr tener acceso a la tutela judicial efectiva.

Interviene el abogado Freddy Zambrano, en representación del abogado José Antonio Daza Sacoto, a su vez patrocinador de la tercera interesado Agustina Gloria paz, quien manifiesta:

Que es importante establecer que la acción extraordinaria de protección dispuesta en el artículo 94 de la norma suprema del Estado, establece que es obligación del recurrente probar en qué consiste la violación de la que alude en su exposición por acto u omisión del fallo que se ataca, pero llama la atención que de la decisión del juez aquo, la parte vencida apela a la Sala correspondiente de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, donde tuvo la oportunidad tanto el accionado como la propia Sala de hacer las reparaciones que hubiera merecido la verdad del proceso; sin embargo, al no encontrar méritos de ninguna naturaleza y considerar que esa decisión ha sido suficientemente pertinente a la prueba aportada, con pertinencia a la verdad procesal y, por sobre todo, cumpliendo la norma constitucional de emitir una resolución suficientemente motivada, la Sala en su momento confirmó la decisión de primera instancia, lo que motivó que el recurrente interponga el recurso de casación a la Corte Nacional de Justicia; llama la atención que la propia Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada, desestima la casación, implícitamente confirmando los fallos de primera y segunda instancia. Sobre la decisión de la Corte nacional de Justicia, se interpone la presente acción extraordinaria de protección y de conformidad con lo que establece la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es responsabilidad de los jueces establecer que frente a lo actuado, primera, segunda instancia y Corte Nacional de Justicia,



consta en esa realidad procesal alguna acción u omisión que haya generado alguna violación de derechos o garantías fundamentales; lo que no ha justificado y simplemente se ha referido a los datos históricos ya las generalidades del proceso que ha sido observado cumpliendo estrictamente los principios de responsabilidad y verdad procesal, se ha establecido los artículos 15 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, pero más allá de aquello, el artículo 248 del Código Civil establece con claridad que este es un acto voluntario de reconocimiento de un hijo y que este reconocimiento es irrevocable, es decir que bajo ninguna circunstancia cabe que a estas alturas se venga a decir que fue inducido a engaños, que hubo una actitud de presión contra su voluntad para reconocer un hijo. No hay hechos ni circunstancia alguna que pretenda hacer creer una historia diferente, cuando este ha sido un acto voluntario, sin presión de ninguna naturaleza para reconocer un hijo bajo esas premisas, y por sobre todo es un acto irrevocable. Solicita se desestime la pretensión que se utiliza por esta vía constitucional.

En la fase de réplicas, interviene el defensor del legitimado activo, quien señala:

Que el tema se circunscribe a definir si una prueba judicialmente que es trascendente para encontrar la verdad judicial, en este caso la verdad biológica y la relación filiar paternal, es prerrogativa discrecional de las partes, sí o no?; si la Corte Constitucional determina que es prerrogativa de las partes hacerlo, entonces significa que esta causa debe ser negada, porque se está admitiendo que una parte puede negarse a practicar prueba, en este caso vital que es la de ADN y en función de aquello dejar, como dice el colega, una verdad procesal que no necesariamente es la verdad real; si la tecnología permite determinar la verdad desde el punto de vista científico no se le puede negar a la justicia ese acceso, en este caso por parte de una de las partes litigantes. Eses es el centro de controversia, en función de la que surgen derechos de rango constitucional, ya que tiene derecho a un igualdad de condiciones de aportar prueba y de que se practiquen las pruebas que requiere, ese es un derecho constitucional; si la otra parte se opone, le viola ese derecho de defensa y el juez está en la obligación de corregirlo, de tutelar ese derecho, como no lo hizo en primera instancia, viola el derecho a la defensa en el rango de igualdad de partes, eso pudo ser corregido por la Sala, porque en juicio ordinario se practica la prueba; la Sala dispuso la prueba y tampoco se practicó por negativa de la madre, entonces se vuelva a la prerrogativa de parte, cuando va a la Corte Nacional en casación, lo cual también está vedado; resulta evidentemente que hay una vulneración de rango constitucional, más allá del derecho de identidad que tiene el menor y el derecho a la verdad que tiene el padre y sobre todo el precedente dado por la Corte Constitucional, que en un caso con un patrón fáctico similar, dispuso que se retrotraiga el proceso y se practique la prueba de ADN para determinar si el chico es o no su hijo, porque tiene serias dudas de que no lo es, entonces eso es una verdad biológica, judicial e histórica que la Corte Constitucional tiene la oportunidad de establecerla a una persona de la tercera edad.

El abogado José Antonio Daza Sacoto, patrocinador de la tercera interesada, indica:

Que la sentencia atacada se encuentra enmarcada en lo establecido en los artículos 44, 45, 69 numerales 1 y 5, 83 numeral 16 de la Constitución de la República; artículo 27, 29, 30 y 31 de la Convención Sobre los Derechos del Niño; del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, artículo 20 y 26 y de los innumerados de la Ley Reformatoria 2, 4,5, 6, 9,15 y 16. Agrega que es inconcebible, inamisible que estando en un nuevo milenio el señor Fulgencio Moreira, padre biológico del menor, se sienta afectado y ofendido y pretende arrebatar el apellido paterno a un adolescente que por ley y derecho merece llevarlo; por lo que solicita a los jueces de la Corte inadmitir la demanda.

Pretensión

El accionante solicita expresamente que:

“... en sentencia se declare la violación a mis derechos constitucionales contenido en la sentencia dictada por los señores Jueces miembros de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio ordinario No. 256-2009-MBZ, el 20 de julio del 2011, a las 15h10, por medio del cual se resolvió no casar la sentencia de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, materia del recurso de casación.

Además, solicito en base a lo contenido en el Art. 169 de la Constitución de la República, de que “No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”, se declare la vulneración de mis derechos desde la sentencia dictada en primera instancia el 29 de febrero del 2008, a las 09h51 (fojas 77 a 78 del proceso de primera instancia), resolviendo que: “**Se desecha la demanda por falta de prueba.....**”; pues a partir de dicho acto se han venido consumando una tras otras las violaciones tanto de lo dispuesto en la Constitución de 1998 como en la actual Constitución de la República, ya que conforme lo expuse desde el inicio del juicio, constituye ser la motivación para que procesalmente se vulneraran los derechos y garantías constitucionales referidas en la presente acción, y así conllevar a una debida aplicación de la Justicia Constitucional.

Y por consiguiente, y producto de la vulneración claramente expuesta, se disponga por parte del Pleno de la Corte Constitucional como medida de reparación integral a la afectación a mis derechos, se declare la procedencia de la presente acción, y se dispongan todas las medidas reparatorias de los daños causados, conforme lo previsto en el artículo 18 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional...”

Determinación de los problemas jurídicos



En la presente causa, y previo analizar las normas constitucionales demandadas, amerita conforme se puede observar del contenido de los procesos tramitados ante la jurisdicción ordinaria y con estricta sujeción a las atribuciones que los artículos 429 y 436 numeral 1 de la Constitución de la República, que le conceden a la Corte Constitucional del Ecuador, como máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia, y en observancia del principio *iura novit curia*², cuya finalidad es la protección, tutela eficaz y efectiva de los derechos constitucionales, cuando pudiere generarse una posible afectación de los mismos, de manera fundamental emitir un pronunciamiento sobre la pertinencia de la pretensión constante en la garantía constitucional presentada.

En este contexto, para la presente causa corresponde a este Organismo Constitucional examinar las condiciones fácticas de quien acude en auxilio de la justicia constitucional, y de ello determinar o no la procedencia de la pretensión del legitimado activo, con la finalidad de verificar si efectivamente existe una vulneración de derechos constitucionales y convencionales que sea susceptible de ser declarada y reparada mediante una tutela judicial efectiva y un debido proceso de la mano de la justicia constitucional.

De lo cual, consta que dentro juicio de impugnación de paternidad propuesto por el legitimado activo, el Juez/a Segundo de lo Civil de Portoviejo, dispuso mediante varias providencias la práctica del examen de paternidad de ADN en el Servicio de Genética de la Cruz Roja de la provincia del Guayas, en la ciudad de Guayaquil, y de las que se certifica que el 04 de septiembre de 2006 desde las 10h00 hasta las 10h30; el 02 de octubre del 2006 desde las 09h00 hasta las 09h30, el 14 de diciembre de 2006 desde las 09h00 hasta las 09h30; y 22 de agosto del 2007 desde las 10h00 hasta las 10h30 (fojas 35, 50, 54, y 72), compareció el demandante y no la parte demandada a dicha casa de salud, y posterior a ello se dictó sentencia negando la demanda de impugnación de paternidad.

Así también, consta que en segunda instancia mediante providencia dictada el 16 de julio de 2008 por el Juez de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo (hoy Corte Provincial de justicia de Manabí), dispone la práctica del examen de ADN (fojas 11) para el día 24 de julio de 2008 a las 11h30, ante la Cruz Roja de la provincia del Guayas, en la ciudad de Guayaquil, y de lo cual consta a fojas 20 del proceso en dicha instancia la certificación por la cual se indica que el 24 de julio de 2008 desde las 11h00 hasta

² Este principio ha sido desarrollado por esta Corte Constitucional en varios de sus fallos, entre los cuales están: sentencia N.º 164-15-SEP-CC, caso N.º 0947-11-EP; sentencia N.º. 085-13-SEP-CC, caso N.º 1344-12-EP; sentencia N.º 002-09-SAN-CC, caso N.º 0005-08-AN.

las 11h30 compareció el demandante y no la parte demandada a dicha casa de salud, dictaminándose la ratificación de lo dictado en primera instancia por la falta de prueba.

Frente a lo expuesto, si bien se puede considerar a *prima facie* que el accionante ha acudido a la administración de justicia para hacer valer sus derechos en cada instancia procesal, hasta interponer el recurso de casación que fuera negado y que motiva la presente acción extraordinaria, esto es la inadmisión dictada por los jueces de la Sala, Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia cuya motivación estaría basada en la supuesta no consideración de la falta de pruebas previas dentro del juicio de impugnación de paternidad, efectivamente esta Corte ha sido clara en señalar de manera reiterada la imposibilidad de los Tribunales de Casación de valorar prueba.

Entonces, desde mi perspectiva, para el análisis y resolución previa del Pleno en la acción extraordinaria de protección en el caso No. 1505-11-EP, se debe advertir, de entrada, que la decisión a ser adoptada no puede circunscribirse a la resolución del problema principal planteado en torno al recurso de casación, sino ahora en el contenido del proceso y la demanda de acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Álvaro Fulgencio Moreira Arteaga que en la actualidad tiene 83 años de edad; a saber de la verdad biológica y de ello su relación paterno filial con el menor A.S.M.P., de que sea su hijo.

Por cuanto, si bien éste debe ser el eje central de cualquier determinación a adoptar, dada la primacía constitucional del interés superior y los derechos constitucionales del menor implicado, la situación constante tanto en el proceso como lo expuesto en la audiencia, exige a esta Corte Constitucional el deber de pronunciarse acorde a las circunstancias de quien acude en auxilio de la justicia constitucional, de la obligación constitucional de la acción positiva que exige nuestro actual marco constitucional, a saber de las situaciones fácticas puestas en conocimiento de esta Corte Constitucional; correspondientes a:

- 1.- Adulto mayor de 83 años de edad;
- 2.- Adulto mayor con discapacidad visual; y
- 3.- Derecho a la verdad biológica de quien dice ser su hijo.

Siendo de lo antes establecido reconocer de manera evidente la existencia de una persona de la tercera edad que forma parte del grupo de atención prioritaria, y cuya atención corresponde también en la actualidad a un interés superior conforme lo dicta nuestra norma de normas en su artículos 35, 36, 37, y 38 de la Constitución de la República, y a nivel



convencional tenemos varios instrumentos que regulan de forma particular los derechos de estos grupos de atención prioritaria, así como también decisiones adoptadas acorde a ello³; y que, de manera amplia han sido citados en sentencia 0287-16-SEP-CC (caso 0578-14-EP)⁴, siendo el último el Tratado A-70 sobre la “Convención Interamericana Sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores”⁵; como parte del llamado bloque de constitucionalidad, asumir no sólo lo contenido en nuestra Constitución, sino, entre otros, por los tratados internacionales de que trata el artículo 417 de la Constitución de la República⁶.

Asumir frente a situaciones especiales de estas herramientas en beneficio del principio *pro homine*, como parte del estado, de quien casi es invidente y pedir el derecho a la verdad como principio a su dignidad por la condición misma, y del que también le asiste el derecho al menor a su identidad, exige que, en atención a su interés superior, se evalúe con todo

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Furlan y familiares vs. Argentina, sentencia de 31 de agosto de 2012

(...) En este sentido, la Corte Interamericana reitera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad. (...)"

⁴ Corte Constitucional, Sentencia 0287-16-SEP-CC (caso 0578-14-EP):

“...los principios de dignidad establecen que las personas de edad deberán vivir con dignidad y seguridad y verse libres de explotaciones y de malos tratos físicos o mentales; y, de recibir un trato digno, independientemente de la edad, sexo, raza o procedencia étnica, discapacidad u otras condiciones, y han de ser valoradas independientemente de su contribución económica.

En virtud de lo expuesto, se desprende que la Asamblea General de las Naciones Unidas ha dictado importantes principios, con el objetivo de asegurar que las personas adultas mayores gocen de una vida digna.”

⁵ Convención Interamericana Sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores:

CAPÍTULO III
DEBERES GENERALES DE LOS ESTADOS PARTE

Artículo 4

Los Estados Parte se comprometen a salvaguardar los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor enunciados en la presente Convención, sin discriminación de ningún tipo, y a tal fin:

c) Adoptarán y fortalecerán todas las medidas legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias y de cualquier otra índole, incluido un adecuado acceso a la justicia a fin garantizar a la persona mayor un trato diferenciado y preferencial en todos los ámbitos.

⁶ Constitución de la República:

Art. 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. 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.

rigor la actuación y omisión de las autoridades frente a las condiciones de las partes puestas a conocimiento.

El interés superior del menor, en tanto cuyo padre a decir de biológicamente es una persona adulta mayor (83 años) con discapacidad visual, no alcanza a justificar que la Corte omita estas condiciones excepcionales, a fin de que el Estado adopte todas las medidas necesarias para permitirle bajo estas condiciones obtener el derecho a la verdad.

Así como en casos anteriores, esta Corte ha sabido exponer ante el auditorio social sus sentencias, como es la No. 0131-15-SEP-CC dentro del Caso 0561-12-SEP, y de cuyo contenido resalta:

“ no es posible considerarse que el hecho de que el niño, niña o adolescente cuente con el reconocimiento por parte de una persona que supuestamente es su padre es suficiente para proteger sus derechos constitucionales o que en su defecto, pese a una aparente no afiliación, se considere que el interés superior del menor de edad consiste únicamente en tener un padre, cualquiera que este fuera, con la cual podría acarrear peores consecuencias que la incertidumbre de no conocer al padre biológico. Aquello no garantiza sus derechos constitucionales ni el principio del principio superior, pues como bien establece la ley, no cualquiera debe asumir la responsabilidad, obligaciones y derechos que conlleva la paternidad, ya que esta le corresponde únicamente al padre.

En tal sentido, en el caso sub iudice, de determinarse la no afiliación entre padre e hijo, esta no puede ser considerada necesariamente como una afectación a los derechos constitucionales del menor o un atentado al interés superior del niño; al contrario, aquello defiende su derecho a una identidad personal basada en el conocimiento de sus orígenes, identidad genética y la posibilidad de obtener un emplazamiento filial concordante con su realidad biológica; lo cual refuerza precisamente la protección por parte del Estados de los derechos constitucionales del niño y la búsqueda del interés superior del menor.

Además, el principio del interés superior del menor no implica únicamente garantizarle un sustento económico o mantener una filiación formal aunque sea falsa; al contrario, este principio implica que deberá determinarse el mejor interés del menor y en consecuencia, hacer prevalecer sus derechos sobre el de otros, de modo que para garantizarlo debe tornarse en cuenta las implicaciones que una decisión tendrá en su conjunto y determinar qué es lo que más le conviene para garantizar un resguardo efectivo de sus derechos. En este caso, no es posible mirar únicamente su derecho a un sustento económico, sino también su derecho a la identidad, a la dignidad y al libre desarrollo de su personalidad, por lo que no es posible establecer que en afán de mantener un sustento económico deba sacrificarse el derecho a la identidad y el principio de la verdad biológica, pues aquello implicaría el



mantenimiento de una falsa paternidad que puede acarrear graves consecuencias, tanto para el padre como para el menor en cuestión.

Bajo estas circunstancias, es preciso recurrir nuevamente a la sentencia No 025-10-SCN-CC de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, que estableció la inconstitucionalidad de la limitación de tiempo que contenía el artículo 257 del Código Civil. En dicho caso se trataba de la investigación de paternidad/maternidad que puede iniciar una persona para definir quiénes son sus padres y por tanto, se consideró que dicho derecho no puede caducar, puesto que la única forma de garantizar su derecho a la identidad es que pueda demandar en cualquier momento y con ello determinar su verdadera identidad”

Bajo este análisis plasmado por el Pleno de esta Corte, es determinante para el caso sub iudice que no basta con referirnos al interés superior del menor, si no que tenemos que mirar al otro extremo que es el interés superior del mayor adulto, y sin poner en peligro al menor o afectar negativamente su desarrollo integral.

En consecuencia, dado que los operadores de justicia en todas las etapas del proceso ante la falta de pruebas ante la evidente negativa de la madre de acudir a los exámenes de ADN señalados en las diferentes etapas, y acorde a lo analizado por esta Corte en sentencia No. 0131-15-SEP-CC, conlleva a que bajo estas condiciones el cumplimiento obligatorio este manos de los operadores de justicia de promover, con especial diligencia, la práctica de todas las pruebas biológicas que sean necesarias, a de fin lograr otorgar al padre o madre del menor o la menor la oportunidad real de acceder al derecho a la verdad; más aún cuando nos hemos referido a que:

“Las conquistas más relevantes del constitucionalismo contemporáneo exigen de los jueces que sus decisiones sean fundamentadas y que protejan y garanticen los derechos constitucionales y aquellos dispuestos en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. El constitucionalismo moderno imprime vigentes cambios de paradigmas para la consecución de la justicia, es decir, se requiere de los jueces esfuerzos y razonamientos jurídicos eficaces mediante la aplicación de valores y principios constitucionales, concebidos como criterios axiológicos y superiores a las reglas, que permitan acceder a una administración de justicia efectiva.....”⁷

⁷ Corte Constitucional, SENTENCIA No. 0090-15-SEP-CC (Caso N.º1567-13-EP) de 25 de marzo de 2015

Bajo estos análisis, la autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el interés superior de los menores en casos particulares cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes y en atención a las circunstancias fácticas de los menores implicados, cuál es la solución que mejor satisface dicho interés; lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación de quien acude y sus condiciones fácticas, esto es de la obligación de los jueces y funcionarios administrativos en cuestión a aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones, mucho más tratándose de menores y de adultos mayores, de adoptar cualquier decisión que no atienda a sus intereses y derechos, por la materialización plena de los intereses superiores, que conllevan aplicar: i) los criterios jurídicos relevantes, y (ii) una cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor y al mayor involucrado.

Así también, es preciso reiterar lo que esta Corte ha indicado que los derechos de:

“...las personas con discapacidad, conforme lo establece la Constitución de la República, son consideradas un grupo de atención prioritaria, en virtud de lo cual, el Estado, la sociedad y la familia, deben procurarles la equiparación de oportunidades e integración social. Acorde con este mandato, la Constitución de la República ha reconocido que los ciudadanos con discapacidad tienen derecho, entre otros, al trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en el mercado laboral público y privado.⁸

El respeto de la dignidad humana debe inspirar a todas las actuaciones del Estado, y los funcionarios públicos están en la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, como fines al respecto de la integridad del ser humano como principio y fin último de un estado Constitucional de derechos y justicia consagrado en el Art. 1 de la Constitución de la República.

Esto es, también la búsqueda de todos los medios científicos y técnicos que estén a su disposición para garantizar que la decisión adoptada sea la que mejor satisfaga el interés prevaleciente en cuestión.

Está claro, que nuestro ordenamiento ha reiterado que las autoridades o los particulares encargados de adoptar una decisión respecto del bienestar del niño implicado se abstengan de desmejorar las condiciones en las cuales se encuentra éste al momento mismo de la

⁸ Corte Constitucional, Sentencia 0258-15-SEP-CC, (Caso 2184-11-EP)



decisión, pero frente a situaciones excepcionales también ha establecido reglas, que ha conllevado a esta Corte acondicionar el ordenamiento, como lo estableció en resolución No. 0131-15-SEP-CC, dictando en el numeral 4, lo siguiente:

“... 4. En virtud de la competencia establecida para la Corte Constitucional, contenida en el artículo 436 numeral 3 de la Constitución de la República, y tomando en cuenta el principio de conservación del Derecho, se declara la inconstitucionalidad sustitutiva del artículo 236 del Código Civil, respecto de las frases posteriores a: "Toda reclamación del marido contra la paternidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio". En su lugar, deberán constar las siguientes: "... deberá estar acompañada de elementos, pruebas o indicios suficientes que justifiquen la existencia de una duda razonable. En esta clase de procesos, con el objeto de esclarecer la verdad biológica, la autoridad jurisdiccional competente deberá ordenar la práctica de las pruebas biológicas que sean necesarias y, por su lado, las partes procesales están obligadas a acatar las disposiciones judiciales relacionadas a la práctica de dichas pruebas".

Por tanto, el artículo 236 del Código Civil, dirá:

Art. 236.- Toda reclamación del marido contra la paternidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio deberá estar acompañada de elementos, pruebas o indicios suficientes que justifiquen la existencia de una duda razonable. En esta clase de procesos, con el objeto de esclarecer la verdad biológica, la autoridad jurisdiccional competente deberá ordenar la práctica de las pruebas biológicas que sean necesarias y, por su lado, las partes procesales están obligadas a acatar las disposiciones judiciales relacionadas a la práctica de dichas pruebas.”

Si bien, puede existir otro mecanismo de impugnación judicial, siempre y cuando se logre evidenciar que los otros medios no son idóneos ni expeditos para proteger de manera inmediata e integral los derechos constitucionales comprometidos, constituye ello ser situaciones que deben verificarse en cada evento, teniendo en cuenta, además, si quien solicita el auxilio de la justicia constitucional es un sujeto de especial protección, acreedor a la misma, en razón a las circunstancias de debilidad manifiesta en las que se encuentre.

Bajo las condiciones expuestas, considero que la decisión adoptada debe partir planteándose el siguiente problema jurídico

- 1) En la presente causa, ante el requerimiento de esclarecer la verdad biológica, ¿existe obligación del operador jurídico de ordenar todas las prácticas necesarias a las partes cuando de por medio se encuentren en conflicto el reconocimiento de derechos de igual jerarquía, esto es de un adulto mayor y de un menor?

Ante este cuestionamiento, es de precisar previamente que en la demanda de acción extraordinaria de protección, el accionante fundamenta que se vulneró principalmente el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, al debido proceso, en la garantía del derecho a la defensa, y la seguridad jurídica, estatuidas en los artículos 75, 76 numeral 7 literales a), b), c), k); y 82 de la Constitución de la República, y que ante el análisis al cuestionamiento señalado, se conlleva a la vulneración de los mismos, por cuanto existe la comprobación de la afectación a derechos superiores.

En este orden, ante la competencia a la luz de la Constitución y con base a tal principio considerar a profundidad de lo alegado en la demanda de acción extraordinaria de protección formulada por el legitimado activo, contenido en la tramitación del proceso ante la jurisdicción ordinaria, y la subsecuente afectación a los derechos constitucionales por parte de los jueces demandados y establecer a manera de reparación integral la práctica de la prueba solicitada en las etapas procesales previas, retrotrayendo el proceso a la práctica de las pruebas necesaria y que implica consideraciones que deben ser desarrolladas en el marco del respeto, a la garantía y tutela de los derechos constitucionales, de las personas y grupos de atención prioritaria, de manera puntual a los derechos de la personas adultas mayores.

Situaciones como estas, nos llevan a reiterar que:

“La justicia constitucional propende la superación de los principios de la legalidad por los de juridicidad o constitucionalidad, imponiéndose el respeto y garantía de los derechos de las personas y de la naturaleza. Así, el cambio del paradigma de la mera legalidad por el constitucionalismo, establece la ruptura del modelo positivista clásico por el modelo garantista de los derechos en el que se establecen las radicales diferencias de representación de validez y vigencia de las leyes, entre legitimidad sustancial y legitimidad formal para la consecución de la justicia, obligación que es de competencia de la Corte Constitucional, cuya finalidad es realizar la interpretación que permita acceder a un resultado constitucionalmente "correcto" producto de un análisis razonado que evidencie certeza y previsibilidad jurídica.⁹

Finalmente, uno de los principios fundamentales en materia de protección de derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, conlleva a que todas las autoridades y más aún los operadores de justicia constitucional al adoptar sus decisiones, tienen que abarcar estudios profundos de quien acude en busca de una respuesta desarrollada para tal efecto

⁹ Corte Constitucional, SENTENCIA No. 0090-15-SEP-CC (Caso N.º1567-13-EP) de 25 de marzo de 2015



acorde a normas constitucionales y convencionales, a fin de determinar si la decisión judicial impugnada tuteló integralmente derechos constitucionales.

III. DECISIÓN

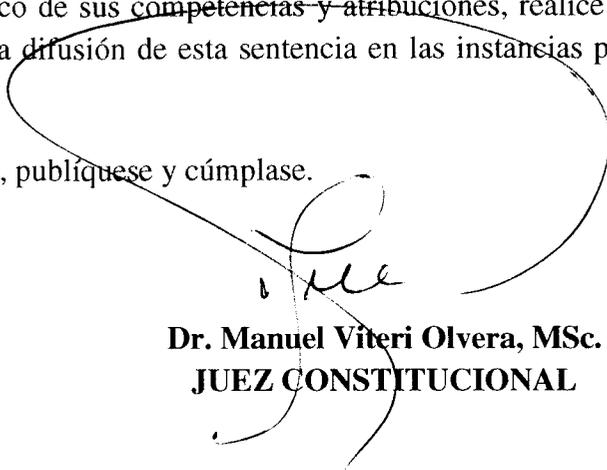
En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial tutela judicial efectiva, al debido proceso, en la garantía del derecho a la defensa, y la seguridad jurídica.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada.
3. Como medidas de reparación integral, se disponen las siguientes:
 - 3.1. Dejar sin efecto la sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia el 20 de julio del 2011 a las 15h10, así como también las sentencias emitidas por la Sala Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo (hoy Corte Provincial de Justicia de Manabí), el 17 de octubre del 2008 a las 09h30, y por la Jueza Segunda de lo Civil de Portoviejo el 20 de febrero de 2008 a las 09h51.
 - 3.2. Retrotraer el proceso hasta el momento de la efectiva vulneración del derecho, es decir, hasta la apertura de la causa a prueba en primera instancia. Disponer que, previo sorteo, otro juez de lo civil de Portoviejo sustancie la causa a partir de la apertura de la causa a prueba, evitando incurrir en las vulneraciones advertidas en esta sentencia.
4. En virtud de lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 436 de la Constitución de la República, establecer para los operadores jurídicos del país la obligatoriedad para las autoridades administrativas y judiciales aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones, tratándose de menores y de adultos mayores, al adoptar cualquier decisión que no atienda a sus intereses y

derechos, por la materialización plena de los intereses superiores, que conllevan aplicar: i) los criterios jurídicos relevantes, y (ii) una cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor y al mayor involucrado.

5. Remitir copia de la presente sentencia al Consejo Nacional de la Judicatura, a fin de que en marco de sus ~~competencias y atribuciones~~, realice una debida, oportuna y generalizada difusión de esta sentencia en las instancias pertinentes de la función judicial.
6. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Manuel Viteri Olvera, MSc.
JUEZ CONSTITUCIONAL

MVO/lmq



CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

CASO Nro. 1505-11-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el señor Alfredo Ruíz Guzmán, presidente de la Corte Constitucional, el día jueves 06 de octubre del dos mil dieciséis.- Lo certifico.

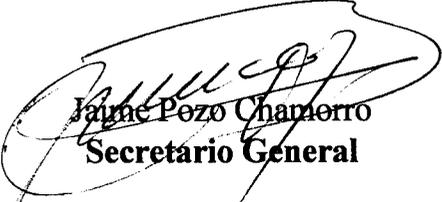

Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/JDN



CASO Nro. 1505-11-EP

RAZÓN.- Siento por tal que, en la ciudad de Quito, a los siete días del mes de octubre de dos mil dieciséis, se notificó con copia certificada de la sentencia de 21 de septiembre del 2016, a los señores Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga, en la casilla constitucional 961, y a través del correo electrónico: cedeno.loor.abogados@gmail.com; al Director Regional de Manabí de la Procuraduría General del Estado, en la casilla constitucional 018, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, mediante oficio 5166-CCE-SG-NOT-2016, presidente del Consejo de la Judicatura mediante oficio 5167-CCE-SG-NOT-2016; **el 11 de octubre del 2016 a:** Juez Segundo de lo Civil de Manabí, mediante oficio 5164-CCE-SG-NOT-2016; Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, mediante oficio 5165-CCE-SG-NOT-2016; y, Agustina Paz Moreira madre y representante legal de Anthony Sebastián Moreira Paz en la casilla judicial Portoviejo 427; , conforme constan de los documentos adjuntos.- Lo certifico.-


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/svg



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

GUIA DE CASILLEROS CONSTITUCIONALES No.542

| Actor | Casilla constitu cional | Demandado O Tercer interesado | Casilla constitu cional | Nro. De caso | Fecha de reso. Sent. Dict. Prov. O autos |
|--|--|---|--|---------------------|---|
| GERENTE DE LA AUTORIDAD PORTUARIA DE GUAYAQUIL | 1249 | LUIS HUMBERTO CAMPOVERDE ORTEGA | 1056 | 0397-09-EP | PROV DE 3 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| | | ; JUECES SALA LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS | 680 | 0397-09-EP | PROV DE 3 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| JUECES DE LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS | 680 | PROCURADOR GENERAL ESTADO EN LA CASILLA | 18 | 0553-13-EP | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| JUEZ VIÉSIMO OCTAVO DE LO CIVIL DE GUAYAQUIL | 680 | GENERAL SUPERIOR DIEGO ALEJANDRO MEJÍA VALENCIA | 20 | 0059-13-IS | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| | | JEFE DEL DEPARTAMENTO FINANCIERO DE LA POLICÍA NACIONAL | 20 | 0059-13-IS | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| | | COMANDANTE DE GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL | 20 | 0059-13-IS | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| | | DIEGO TORRES SALDAÑA, COORDINADOR GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL INTERIOR | 075 | 0059-13-IS | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| | | PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO | 18 | 0059-13-IS | PROV DE 5 DE OCTUBRE DEL 2016 |
| GEAN AGUIRRE BENALCÁZAR PROCURADORA JUDICIAL DEL REPRESENTANTE | 296 | PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO | 18 | 0050-11-IS | SENT DE 21 DE SEPTIEMBRE DEL 2016 |

| | | | | | |
|----------------------------------|-----|-------------------------------|----|------------|--------------------------------|
| LEGAL DEL BANCO DE GUAYAQUIL | | | | | |
| FULGENCIO ÁLVARO MOREIRA ARTEAGA | 961 | PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO | 18 | 1505-11-EP | SENT 14 DE SEPTIEMBRE DEL 2016 |

Boletas 15 QUINCE

QUITO, 7 DE OCTUBRE DEL 2016



Sonia Velasco García
Asistente Administrativa



CASILLEROS CONSTITUCIONALES

Fecha: 7 OCT, 2016

Hora: 16:30

Total Boletas: 15

(Handwritten signature)



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Quito D. M., 7 de octubre del 2016
Oficio 5166 -CCE-SG-NOT-2016

Señores

**JUECES DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y
MERCANTIL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**
Ciudad

De mi consideración:

Para los fines legales pertinentes, adjunto copia certificada de la sentencia 301-16-SEP-CC de 14 de septiembre del 2016, emitida dentro de la acción de protección **1505-11-EP**, presentada por Fulgencio Alvaro Moreira Arteaga, referente al juicio ordinario 256-0--MBZ. De igual manera devuelvo el expediente original constante en 85 fojas.

Atentamente,


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/svg

RAZON: Siento por tal que el día de hoy se recibe de la Corte Constitucional el Oficio No. 5166-CCE-SG-NOT-2016 de 7 de octubre de 2016, la copia certificada de la sentencia No. 301-16-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional el 14 de septiembre de 2016 y el cuadernillo de casación del Juicio Ordinario No. 259-2016 que por impugnación de paternidad sigue MOREIRA ARTEAGA FULGENCIO ÁLVARO contra PAZ MOREIRA AGUSTINA GLORIA madre del menor Anthony Sebastián Moreira Paz, en un cuerpo con treinta y cinco (35) fojas útiles. Certifico.


Dra. Patricia Alexandra Velasco Mesías
SECRETARIA RELATORA





**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**



TRÁMITE EXTERNO: CJ-EXT-2016-30228
SOLICITANTE: POZO CHAMORRO JAIME
RAZÓN SOCIAL: CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR
FECHA DE RECEPCIÓN: Quito, 11/10/2016 09:52:00
ANEXO: TOTAL 22 FOJAS
NRO. DOCUMENTO: 5167-CCE-SG-NOT-2016
INGRESADO POR: jessica salguero

Revise el estado del trámite en:
<http://www.funcionjudicial.gob.ec/portal/consultarTramite.ssgam>

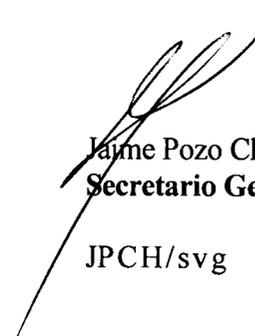
Quito D. M., 7 de octubre del 2016
Oficio 5167 -CCE-SG-NOT-2016

Señor doctor
Gustavo Jalkh Roben
PRESIDENTE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA
Ciudad

De mi consideración:

Para los fines legales pertinentes, adjunto copia certificada de la sentencia 301-16-SEP-CC de 14 de septiembre del 2016, emitida dentro de la acción de protección **1505-11-EP**, presentada por Fulgencio Alvaro Moreira Arteaga, referente al juicio ordinario 256-0—MBZ, a fin de dar cumplimiento al numeral 5 de la parte resolutive de la sentencia.

Atentamente,


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/svg

Notificador5

De: Notificador5
Enviado el: viernes, 07 de octubre de 2016 14:49
Para: 'cedeno.loor.abogados@gmail.com'
Asunto: notificaion
Datos adjuntos: 301-16-SEP-CC(1505-11-EP).pdf



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Quito D. M., 7 de octubre del 2016
Oficio 5164 -CCE-SG-NOT-2016

Señor
JUEZ SEGUNDO DE LO CIVIL DE MANABÍ
Portoviejo

De mi consideración:

Para los fines legales pertinentes, adjunto copia certificada de la sentencia 301-16-SEP-CC de 14 de septiembre del 2016, emitida dentro de la acción de protección **1505-11-EP**, presentada por Fulgencio Alvaro Moreira Arteaga, referente al juicio orfanario 170-2008.

Atentamente,


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/svg

| | |
|---|--------------|
|  CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABÍ | |
| CON SEDE EN PORTO VIEJO · RECIBIDO | |
| Fecha: 07/10/2016 | Hora: 12:45P |
| Anexos: 21 f. 305 | |
| Jaime Pozo Chamorro | |
| TÉCNICO INFORMATIVO E INGRESO DE CAUSA | |



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

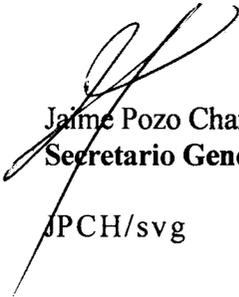
Quito D. M., 7 de octubre del 2016
Oficio 5165 -CCE-SG-NOT-2016

Señores
**JUECES DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y
MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE
MANABI
Portoviejo**

De mi consideración:

Para los fines legales pertinentes, adjunto copia certificada de la sentencia 301-16-SEP-CC de 14 de septiembre del 2016, emitida dentro de la acción de protección **1505-11-EP**, presentada por Fulgencio Alvaro Moreira Arteaga, referente al juicio ordinario 170-2008. De igual manera devuelvo el expediente original constante en 85 fojas de primera instancia y 53 fojas de segunda instancia.

Atentamente,


Jaime Pozo Chamorro
Secretario General

JPCH/svg

| | |
|---|-------------|
|  CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABI | |
| CON SEDE EN PORTOVIEJO RECIBIDO | |
| Fecha: 11/10/2016 | Mora: 13:00 |
| Anexos: Expediente y sentencia | |
| Jennifer Cito | |
| TÉCNICO INFORMATIVO E INGRESO DE CAUSA | |


CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR



Quito, D. M., 14 de septiembre de 2016

SENTENCIA N.º 301-16-SEP-CC

CASO N.º 1505-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga compareció por sus propios derechos y presentó acción extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional en contra de la sentencia dictada el 20 de julio de 2011 a las 15:10, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio ordinario de impugnación de paternidad, que resolvió no casar la sentencia emitida el 17 de octubre de 2008 a las 09:30, por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, siendo esta la materia del recurso de casación.

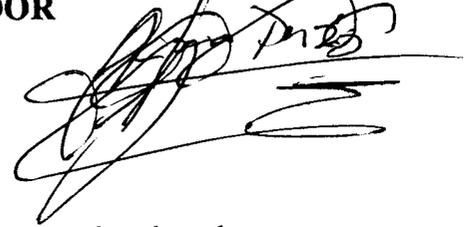
La Secretaría General de la Corte Constitucional de conformidad con lo establecido en el segundo inciso del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 30 de agosto de 2011, certificó que en referencia a la acción N.º 1505-11-EP, no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los jueces constitucionales Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote y Hernando Morales Vinuesa, el 11 de enero de 2012 a las 11:02, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1505-11-EP.

El 6 de noviembre de 2012, se posesionaron ante el Pleno de la Asamblea Nacional los jueces de la Primera Corte Constitucional, integrada conforme lo dispuesto en los artículos 432 y 434 de la Constitución de la República.

El secretario general de la Corte Constitucional remitió a la jueza constitucional, Ruth Seni Pinoargote, mediante memorando N.º 023-CCE-SG-SUA-2013 del 8 de enero de 2013, los casos sorteados por el Pleno del Organismo, en sesión extraordinaria del 3 de enero de 2013, entre los cuales se encuentra el caso N.º 1505-11-EP, para su conocimiento.

Portoviejó 11-10-2014
NO. JOSE DAZA SACOTO
131 9814401-4
10H55.



Con providencia del 19 de marzo de 2014, la jueza sustanciadora, Ruth Seni Pinoargote, avocó conocimiento de la causa y dispuso que en el término de cinco días, los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia presenten un informe de descargo debidamente motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda. Asimismo, dispuso que se haga conocer el contenido de este auto a la señora Agustina Gloria Paz Moreira, madre y representante legal de Anthony Sebastián Moreira Paz, al señor Fulgencio Álvaro Moreira Arteaga y al procurador general del Estado.

Decisión judicial que se impugna

Sentencia dictada el 20 de julio de 2011, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia:

... QUINTA: Finalmente, procede analizar el cargo por la causal quinta de casación.- 5.1.- El vicio que contempla la causal quinta es el de violación de normas relativas a la estructura, al contenido y forma de la sentencia o auto, que se puede dar por dos formas: a) por defectos en la estructura del fallo, que se da por la falta de requisitos exigidos por la Ley para la sentencia o auto. b) por incongruencia en la parte dispositiva del fallo, en cuanto se adopten decisiones contradictorias o incompatibles, lo que implica que haya más de un punto de decisión. Si el casacionista acusa la falta de requisitos en la sentencia, al amparo de la causal quinta, debe cumplir las siguientes exigencias: a) determinar el requisito que no se cumple en la decisión judicial que se impugna; b) precisar la norma jurídica que se vulnera; c) debe fundamentar el cargo, explicando razonadamente en qué consiste el yerro del tribunal de instancia. Si el cargo es por la existencia de contradicciones o incompatibilidades, se requiere la explicación razonada de cuál o cuáles son las conclusiones resolutorias que se anulan mutuamente por contradictorias o incompatibles. Los vicios que configuran la causal quinta emanan del análisis de la resolución o de la parte dispositiva del fallo, sin que se requiera confrontación entre el fallo, la demanda y la contestación, ya que esto último es lo que tipifica a la causal cuarta.- 5.2.- Al respecto. El casacionista afirma que el Tribunal ad quem incurre en una inconsistencia que hace incongruente el fallo porque por una parte afirma "Para determinar el vínculo biológico progenitor – hijo, la prueba del examen de ADN, es muy influyente y tiene peso probatorio trascendental" (Sic), para luego señalar que existen otras pruebas que se pudieron presentar.- Así mismo indica que existe contradicción al exponer que "... la Exma. Corte Suprema de Justicia ha determinado que no someterse a la prueba de ADN en caso de impugnación no constituye autoridad de cosa juzgada, ya que puede ser repetido en otro proceso de las mismas características, situación legal que también es aplicable al caso inverso donde el actor dice no ser el padre biológico" (sic); pero indica, que caso inverso, esto es, que el actor no es el padre biológico, es la misma cosa.- 5.3 A criterio de este Tribunal de Casación no existe contradicción en las afirmaciones expuestas por la Sala de segunda instancia en su sentencia.- En el primer punto, lo que dice la Sala es coherente, al referirse a la fiabilidad de la prueba de ADN en los juicios de filiación; pero en el caso que se juzga, no se la realizó y tampoco el actor actuó otras pruebas, que puedan llevar al juez a la convicción de que el actor tiene la razón en su demanda, afirmación que es correcta, pues la prueba de ADN no es la única a la que se puede recurrir en esta clase de procesos, como por ejemplo si el actor y supuesto

