17 Diecisiete 1

Señores

JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Abogado Félix María Buñay Guamán, ecuatoriano, soltero, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Cuenca, de manera respetuosa y cortés, en calidad de actor dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública 277 del año 2011, perteneciente al juzgado Segundo de lo Civil de Cuenca, me dirijo ante sus autoridades en conformidad con el artículo 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 58, 59, 61, 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial 52 del Jueves 22 de Octubre del 2009, Segundo Suplemento, con el objeto de interponer la presente Acción Extraordinaria de Protección, por las siguientes consideraciones legales:

IDENTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN JUDICIAL IMPUGNADA, DEL PROCESO Y DE LA JUEZA O JUEZ O TRIBUNAL QUE EXPIDIÓ LA DECISIÓN:

La presente Acción Extraordinaria de Protección está dirigida en contra de la siguiente decisión judicial ejecutoriada, en donde se me niega el Recurso de Apelación, dentro de una Acción de Acceso a la Información Pública, como es:

1) La dictada con fecha Cuenca, abril 19 del 2011, las 08.h.54

Tal decisión judicial antes numerada, fue emitida por parte del Dr. Jorge H. Méndez Calle, Juez Segundo de lo Civil de Cuenca, dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública número 277 del año 2011; actuado por mi persona Abogado Félix María Buñay Guamán.

DERECHOS RECONOCIDOS POR LA CONSTITUCIÓN QUE SUPUESTAMENTE HAN SIDO VIOLADOS POR LA DECISIÓN JUDICIAL CON SUS RESPECTIVAS ARGUMENTACIONES O RAZONES LEGALES.

Los derechos constitucionales supuestamente violados por parte del juez Segundo de lo Civil de Cuenca, a través de la decisión judicial, antes indicada, son:

a) Derecho a la Seguridad Jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución Ecuatoriana, en razón de que se irrespeta normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes como son: **el artículo 76 de la Constitución del Ecuador, su numeral 7 y literal m, el numeral 1 y 2 su último inciso del artículo 15 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como el artículo 24 ibídem.**

b) Derecho al Debido Proceso consagrado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución Ecuatoriana, en virtud de que la autoridad judicial antes anotada, no ha garantizado el cumplimiento de las normas descritas en el anterior literal a), ni los derechos de apelación de mi persona. **Transgrediéndose el literal h, numeral 2, del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", del cual el Ecuador es estado parte, el cual garantiza "EL DERECHO DE RECURRIR DEL FALLO ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR", en concordancia con el artículo 76 de la Constitución del Ecuador su numeral 7 literal m y el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.**

c) Derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de mis derechos e intereses, garantizado en el artículo 75 de la Constitución Ecuatoriana, por cuanto el administrador de justicia antes referido, de una manera por demás manifiesta, absurda, ilegal y arbitraria desconoce como **"justa causa"** de la inasistencia de mi persona a la audiencia pública realizada el cinco de Abril del dos mil once, a las 14h20,

> "el que el compareciente haya tenido que preparar técnicamente y con precisión jurídica, las diferentes pruebas y alegatos, como presentación de testigos, que tenía que desarrollar **en la "Audiencia Única" a realizarse ese mismo día, a las 16h:00 en el Juzgado Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca**, como abogado defensor de Rocío Esperanza Armijos Cabrera, dentro del **juicio 13 del año 2011,** en contra del obligado principal Holger Baltazar Castillo Alverca.
> Obteniendo como resultado positivo en beneficio y futuro del hijo de Rocío Esperanza Armijos Cabrera, **el aumento de la pensión provisional de sesenta y seis dólares de**

los estados unidos de américa a CIEN dólares de los estados unidos de américa, lo cual lo demostré en derecho, por medio de la **Resolución original emitida con fecha cinco de Abril del dos mil once, a las diez y seis horas diez minuto, por el juez Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca**, que se adjuntó al expediente 277-2011 antes referido."

Los derechos constitucionales, antes expuestos, han sido violados, por las siguientes consideraciones legales:

Es el caso, que mi persona presenta una Acción de Acceso a la Información Pública en contra del alcalde y procurador del Municipio del cantón Cuenca, que por sorteo cayó en el juzgado segundo de lo civil de Cuenca.
Tal acción constitucional, es aceptada a trámite y a su vez se fija para el cinco de Abril del dos mil once a las 14h10, la audiencia pública.

No obstante, para ese mismo **"día Martes 5 de Abril del dos mil once, también tuve a las 16h00,"** una **"AUDIENCIA ÚNICA"**, **en el Juzgado Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca**, como abogado defensor de Rocío Esperanza Armijos Cabrera, dentro del **juicio 13 del año 2011,** en contra del obligado principal Holger Baltazar Castillo Alverca.

Por tanto, me encontraba en una situación, muy complicada, ya que tuve que escoger entre la **Audiencia Pública por la Acción de Acceso a la Información Pública que tenía a las 14h00** o la **Audiencia Única por juicio de Alimentos a favor de un menor de edad, a las 16h00**.
Resultando que el intervalo de tiempo entre la primera y segunda audiencia era de apenas dos horas, por ende, era difícil preparar técnicamente y con precisión jurídica, las diferentes pruebas y alegatos, como presentación de testigos, que tenía que desarrollar **en la audiencia única a realizarse ese mismo día, a las 16h:00 en el Juzgado Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca**.

Más aún, que si consideramos que en juicio de alimentos, **la audiencia única no puede diferirse, sino únicamente con consentimiento expreso de la actora como del obligado contradictor y como en ese caso, el demandado se encontraba rebelde, jamás se hubiese podido llegar a un acuerdo para diferir la audiencia única.**

Consecuentemente, **si no asistía a la audiencia única antes referida o si preparaba deficientemente las diferentes pruebas y alegatos, como presentación de testigos, nunca le hubieran subido la pensión provisional alimenticia del hijo de Rocío Esperanza Armijos Cabrera**, de **sesenta y seis dólares de los estados unidos de américa a "CIEN" dólares de los estados unidos de américa,** lo cual lo demostré en derecho, por medio de la **Resolución Judicial original emitida con fecha cinco de Abril del dos mil once, a las diez y seis horas diez minuto, por el juez Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca**, que lo adjunté al proceso.

Con tales antecedentes legales demostrados en derecho, se expuso motivadamente una **"justa causa"** al Dr. Jorge Méndez juez del juzgado segundo de lo civil de Cuenca, del **porqué razón no pude asistir a la audiencia pública fijada el 5 de Abril del 2011, las 14h10**, **dentro de la Acción de Acceso a la Información Pública 277 del año 2011,** cumpliendo así con **el artículo 15 su numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,** que dispone:

> ".....1. Desistimiento.- La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. Se considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia **sin justa causa y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño...."** ***(lo subrayado y resaltado es mío)***

Lastimosamente, **el juez del juzgado segundo de lo civil de Cuenca, no acepta como justa causa, el que haya intervenido en una audiencia única de alimentos a favor de un niño y su madre, "negándome el que se vuelva fijar día y hora para una nueva audiencia pública"**, mediante providencia con fecha Cuenca, abril 15 del 2011, las 08.h.54., que textualmente indica:

18 Jeriocho

> "Se niega lo solicitado por el compareciente en razón de que el acta de audiencia que tuvo lugar el 5 de abril del año en curso a las 14.h.10, se encuentra ejecutoriada y en ella se dispuso su archivo en razón del desistimiento acorde con el Art. 14 invocado por el compareciente. NOTIFIQUESE."

A lo cual, mi persona procede apelar ante el Superior con fecha 18 de Abril del 2011, esperando que se me brinde justicia y se revoque tal providencia arbitraria e ilegal, que impide el que se fije nuevo día y hora para una audiencia pública o en su caso se dicte sentencia, por cuanto **los accionados no han demostrado hasta la presente fecha el que hayan suministrado la información pública solicitada, "ni siquiera al juez de primera instancia, en la audiencia pública a la cual ellos sí asistieron"; ni mucho menos a mi persona.**

No obstante, de manera admirable, el operador de justicia **en vez de simplemente proceder a aplicar objetivamente el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**, elevando el proceso a la Corte Provincial de Justicia del Azuay, me contesta mediante providencia con fecha Cuenca, abril 19 del 2011, las 08.h.54, que señala:

> "**Lo requerido por el Abg. Félix Buñay es improcedente por lo que una vez más se niega lo requerido** ..... NOTIFIQUESE"

De lo expuesto, no se entiende, por qué razón, el juzgador me niega **la apelación, sin que tenga competencia legal para hacerlo, pues en ningún artículo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se detecta o verifica que un juez de primera instancia, tenga atribución legal para negar una apelación dentro de una acción constitucional de Acceso a la Información Pública,** ya que muy por el contrario el artículo 24 ibídem, textualmente reza:

> **"Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito.** La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada....."

De lo someramente motivado, se concluye que el administrador de justicia, no tiene voluntad de aplicar el artículo 24, como el articulo 15 su numeral 1 y su numeral 2 en su último inciso, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues inmotivadamente, **ni siquiera considera o analiza** como **"justa causa"** de la inasistencia de mi persona a la audiencia pública realizada el cinco de Abril del dos mil once, a las 14h20, el que lastimosamente haya coincidido el mismo día 5 de Abril del 2011, a las 16h:00 **la "Audiencia Única" que se realizó, recalco, ese mismo día, a las 16h:00 en el Juzgado Cuarto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca, por el futuro y bienestar de un niño.**

Asombra, aún más, que como administrador de justicia, **no considere que más prioridad tiene la asistencia a la audiencia única en juicio de alimentos a favor del bienestar de un niño indefenso**, que la audiencia pública por acción de acceso a la información pública realizada ese mismo día a las 14h10.

Pregunto a ustedes señores jueces constitucionales, ¿Acaso, **"no está primeramente el interés superior del niño como un principio constitucional sobre los demás derechos"?** La respuesta queda en su sana crítica.

Interés superior del niño que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes e impone a todas las autoridades administrativas judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento de conformidad con el artículo 11 del Código de la Niñez y la Adolescencia en concordancia con el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador.

Sin embargo, no contento en **"analizar la justa causa"**, presentada a mi inasistencia a la audiencia pública realizada, el juez del juzgado segundo de lo civil de Cuenca, en vez de simplemente dar cumplimiento con el artículo 24 de **la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,** sorprendentemente me niega mi derecho constitucional de recurrir del fallo ante el Superior.

Semejante acción de proceder a calificar y negar el Recurso de Apelación a su antojo, transgrede y viola por demás evidente, nuestro Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano, por consiguiente mi derecho al debido proceso, en virtud que el juez Dr. Jorge H. Méndez Calle, **"no es competente para calificar y negar el Recurso de Apelación sino sólo y únicamente su Superior, que en el presente caso son los jueces de la Corte Provincial de Justicia del Azuay"**.

Más aún que la doctrina jurídica, enseña que **el Recurso de Apelación es un recurso vertical de queja contra el juez o Tribunal que a criterio del que lo interpuso, denegó infundadamente tal Recurso de Apelación;** como anota Humberto Murcia Ballén (Recurso de Apelación Civil, Librería El Foro de la Justicia, Bogotá). Por ende, el Recurso de Apelación **es un derecho inviolable de los justiciados que forma parte del debido proceso y la seguridad jurídica ecuatoriana.**

Pues, **dejar a merced de los jueces inferiores que nó actúan como Superiores, la calificación del Recurso de Apelación, ya sea concediendo o negando en contra de sus propios autos, decretos y sentencias dictadas, sería como convertirlos en jueces definitivos que califica o nó su procedencia.**

Ya que les bastaría con denegar simplemente la concesión del Recurso de Apelación, como penosamente ha ocurrido en este caso, para que el recurso vertical interpuesto en base a sus autos, decretos y sentencias emitidas, **no sea revisado jamás por los jueces Superiores.**

Por eso, **la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, creó en su artículo 24 una solución para evitar esa contingencia y arbitrariedad por parte de los jueces inferiores, que es llamado Recurso de Apelación**, por virtud del cual se le **permite al Superior, examinar las razones que el inferior haya tenido para la denegación del Recurso de Apelación**".

En conclusión, al negarme el Recurso de Apelación, en definitiva me deja en completa indefensión, eliminando cualquier posibilidad de acudir ante el Superior, para hacer valer mis derechos y pretensiones legales constantes en la Acción de Acceso a la Información Pública 277 del año 2011, perteneciente al juzgado segundo de lo civil de Cuenca.

Transgrediéndose expresamente el literal h, numeral 2, del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", del cual el Ecuador es estado parte, el cual garantiza "EL DERECHO DE RECURRIR DEL FALLO ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR", en concordancia con el artículo 76 de la Constitución del Ecuador numeral 7 literal m, que garantiza a todos los ecuatorianos lo siguiente:
"Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."

Derecho que ha sido violentado arbitrariamente, de manera subjetiva, por parte del Juez Segundo de lo Civil de Cuenca, violando expresamente el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, colocando a mi persona en un estado de total indefensión e inseguridad jurídica al nó permitirse que mi persona recurra ante el Superior, mediante el Recurso de Apelación.

Incluso, la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado varias veces la importancia y trascendencia, que tienen los ciudadanos **DE RECURRIR DEL FALLO ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL SUPERIOR, consagrado en el literal h, numeral 2, del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica",** dentro del debido proceso, así tenemos:

La sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro del caso Baena Ricardo y otros vs Panamá, con fecha 2 de Febrero del 2001, Serie 72.
En concordancia, con la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dentro del caso Castillo Petruzzi y otros vs Perú, con fecha 30 de Mayo de 1999, Serie 52, que en su numeral 158, literal b, reza:

"El **derecho de recurrir del fallo implica:**

Una revisión de los hechos objeto de la causa, un estudio acabado del juicio, dando de esta forma garantías reales a los acusados de que su causa será vista y sus derechos serán garantizados en conformidad a los principios del debido proceso establecidos en el artículo 8 de la Convención, antecedentes que no se cumplieron en la presente causa, habiéndose en consecuencia violado el artículo 8, párrafo 2, letra h) de la Convención."

En conclusión, este bárbaro acto de flagrante desacato y quebrantamiento expreso del **artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional**, por parte del Juez Segundo de lo Civil de Cuenca, al calificar y negar mi Recurso de Apelación, **en términos del gran jurista argentino Carlos Fernández Sessarego, constituye un acto abusivo "que se sustenta originariamente en un derecho subjetivo (en el presente caso en el derecho subjetivo del Juez Jorge H. Méndez Calle), es un acto ilícito en la medida en que se transgrede un genérico deber jurídico recogido normativamente por el ordenamiento positivo, (en el presente caso, en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional)** tomado de la obra Abuso del derecho. Pag. 139. Edición Astrea. Bs. Aires. 1992.

Lo cual concuerda, plenamente con lo indicado por el célebre jurista Jorge Alvear Macías, citando a Gian Antonio Michelle, que manifiesta: "**los medios de impugnación son instrumentos procesales ofrecidos a las partes para provocar un control sobre las decisiones del juez; y este control en general (.....) está encomendado a un juez no solo diverso de aquel que emitió el pronunciamiento impugnado o gravado, sino también de grado superior**."

Irrespetándose de esta manera mi derecho a la Seguridad Jurídica contemplado en el artículo 82 de la Constitución del Ecuador y **mi derecho al Debido Proceso, due process de raíz anglosajona, catalogado como un derecho fundamental para la protección de derechos y que está consagrado en el artículo 76 numerales 1 y numeral 7 literal m) de nuestra norma Suprema**, así como mi derecho constitucional a la tutela efectiva, imparcial y expedita de mi derechos (principio fundamental del derecho procesal y del procedimiento), garantizado en el artículo 75 de nuestra Carta Magna, la Constitución del Ecuador, en concordancia con instrumentos internacionales como **el Artículo 24 de la Convención Americana sobre DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA.**

Existiendo inclusive, jurisprudencia constitucional al respecto como es **la sentencia N. 020-09-SEP-CC emitida dentro del caso 0038-09-EP, con fecha Quito, D.M. 13 de Agosto del 2009, por parte de la Corte Constitucional para el período de Transición.**

Tutela efectiva e imparcial, que no se ha aplicado a mi persona, por cuanto, el compareciente es colocado en un estado de indefensión e incertidumbre al negarse ilegalmente el Recurso de Apelación, con una argumentación de poca consistencia y sustentada en razonamientos discrecionales sin peso jurídico ni constitucional.

PRETENSIONES LEGALES.

Dígnese en uso de sus funciones, deberes y atribuciones, indicadas en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución del Ecuador, expedir la respectiva SENTENCIA, en donde **se disponga al Juez Segundo de lo Civil de Cuenca antes indicado**, **aplique objetivamente el artículo 24 la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respetando así el derecho humano constitucional que tenemos todos los ecuatorianos, de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior y en consecuencia remita el proceso constitucional de Acceso a la Información Pública ante los jueces de la Corte Provincial de Justicia del Azuay**, **en base al Recurso de Apelación, legalmente interpuesto.**

NOTIFICACIONES.

Notificaciones lo recibiré al correo electrónico **fbunay@hotmail.com** en sujeción al artículo 10 inciso segundo del **REGLAMENTO DE SUSTANCIACIÓN DE PROCESOS DE COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Atentamente.

ABOG. FÉLIX BUÑAY GUAMÁN
MATRICULA 3299 C.A.A.

Félix Buñay G.
ABOGADO
Mat. 3299 C.A.A.