Quito, D.M., 25 de enero de 2023

**CASO No. 1389-19-EP**

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

**SENTENCIA No. 1389-19-EP/23**

**Tema:** La Corte Constitucional acepta la acción extraordinaria de protección presentada en contra de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, que expidió la resolución de 5 de abril de 2019, que negó la revocatoria de la medida de acogimiento institucional dispuesta para una adolescente, al constatar la vulneración de su derecho al debido proceso en la garantía a ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

## I. Antecedentes procesales

**1.** El 7 de diciembre de 2017, la Unidad Educativa Urcuquí elevó a conocimiento de la Junta Cantonal de Protección de Derechos de Niñez y Adolescencia del cantón Urcuquí (Junta) un informe de derivación sobre el caso de la adolescente July[1]. El informe daba cuenta de sus atrasos e inasistencias a la institución educativa, así como de su historial académico[2].

**2.** El 2 de febrero de 2018, la Junta expidió la resolución No. 019-2018 y otorgó la medida de protección de acogimiento institucional a favor de July por setenta y dos horas en la Casa Hogar Mercedes de Jesús Molina del cantón Ibarra.

**3.** El 16 de febrero de 2018, mediante aclaratoria posterior, la Junta ordenó a la casa hogar Aldeas Infantiles SOS (Aldeas SOS) brindar acogimiento institucional temporal a July[3].

**4.** El 28 de febrero de 2018, la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Urcuquí (Unidad Judicial) dispuso *"la permanencia de la referida adolescente en la respectiva institución hasta nueva disposición que se dicte para ello* [...]"[4].

[1] Este Organismo mantendrá en reserva el nombre de la entonces adolescente involucrada, en atención a lo prescrito en el artículo 4 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. A la entonces adolescente nos referiremos como July, a su madre como María Mónica, y a su abuela materna como Mariana.
[2] Asimismo, el informe también ponía en conocimiento de la Junta la condición de extrema pobreza en la que vivía la familia. Así mismo, indicaba que la adolescente creció bajo el cuidado de su abuela materna Mariana, por cuanto se desconocía la identidad del padre y su madre presentaba un cuadro de esquizofrenia (CIE: 10 F20) con una discapacidad intelectual (psicosocial) del 76%, que le impedía asumir su cuidado.
[3] La Junta también gestionó el internamiento especializado y definitivo de María Mónica en la casa de salud psiquiátrica San Juan de Dios, en la ciudad de Quito.
[4] Durante la ejecución del acogimiento institucional, Aldeas SOS desarrolló un proceso de acompañamiento familiar y dotó de apoyo económico, psicológico y social para Mariana y July.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**5.** El 14 de agosto de 2018, Aldeas SOS presentó un incidente de terminación de acogimiento institucional ante la Unidad Judicial y solicitó su sustitución por otras medidas de protección[5].

**6.** El 5 de noviembre de 2018, la Unidad Judicial resolvió mantener la medida de protección[6]. Aldeas SOS interpuso recurso de apelación. La Junta se adhirió al recurso de apelación.

**7.** El 5 de abril de 2019, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura (Sala) rechazó el recurso de apelación y confirmó la resolución de primera instancia.

**8.** El 7 de mayo de 2019, Aldeas SOS (entidad accionante) presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la resolución de 5 de abril de 2019.

**9.** El 26 de septiembre de 2019, la Sala de Admisión admitió a trámite la acción extraordinaria de protección.

**10.** El 17 de febrero de 2022, la causa fue sorteada y la sustanciación del caso le correspondió al juez constitucional Richard Ortiz Ortiz.

**11.** El 1 de junio de 2022, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó modificar el orden cronológico a fin de dictar sentencia de manera prioritaria[7].

**12.** El 30 de agosto de 2022, el juez constitucional Richard Ortiz Ortiz avocó conocimiento de la presente causa y solicitó un informe de descargo a la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura.

**13.** El 6 de septiembre de 2022, la Sala presentó su informe motivado.

## II. Competencia

**14.** El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección, de conformidad con los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) y 191 número 2 letra d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

## III. Pretensión y sus fundamentos

### A. De la entidad accionante

[5] En múltiples ocasiones, Aldeas SOS alertó a la Unidad Judicial Multicompetente de Urcuquí sobre el desmedro en el cuadro psíquico de July debido al acogimiento institucional, indicando que este era *"nocivo para la salud mental de la adolescente"*.

[6] En lo principal, la Unidad Judicial consideró que la familia de July no podría proporcionarle un régimen de cuidados técnicos ni especializados que garanticen al máximo sus derechos y garantías.

[7] La decisión fue tomada con fundamento en el artículo 5 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.



www.corteconstitucional.gob.ec

**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**15.** La entidad accionante alega la vulneración de los derechos de July al debido proceso en las garantías de la motivación (art. 76.7.l CRE) y a ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones (art. 76.7.c CRE), a la tutela judicial efectiva (art. 75 CRE), y a la convivencia familiar (art. 45 CRE).

**16.** Para sustentar las pretensiones en contra de la resolución de 5 de abril de 2019, la entidad accionante expresa los siguientes *cargos*:

**16.1.** Sobre el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, alega que la Sala: *"No ha generado mediante ningún medio comprensible, la forma en la cual ha* ***valorado el testimonio de la menor*** [July]" (énfasis agregado). Además, señala que "*no pueden existir elementos de valoración reservada para el Tribunal*"[8] sobre las opiniones de July expresadas en el proceso.

**16.2.** Sobre el derecho al debido proceso en la garantía de ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, expresa: "[f]*ormalmente la menor fue escuchada de forma reservada, durante la audiencia de apelación, sin embargo, materialmente este derecho no se ejerció, por cuanto* ***la opinión de la menor jamás fue valorada****, vulnerando el Derecho* (sic) *a ser consultada en asuntos que le afecten en el artículo 45 de la norma constitucional* [...], *materialmente dicho acto* [declaración de July] *no genera ningún tipo de efecto en el raciocinio de los Juzgadores* (sic) *y de haberlo producido jamás fue exteriorizado, manteniéndose en un secretismo sacramental*"[9] (énfasis agregado).

**16.3.** Sobre la tutela judicial efectiva, afirma que la Sala no atendió sus pretensiones y solo se pronunció sobre un asunto que jamás invocó. Así manifiesta: *"al atender las peticiones efectuadas por ALDEAS INFANTILES S.O.S, referentes a la terminación de acogimiento institucional y su remplazo por la medida de 'acompañamiento familiar', vulnera el derecho a la tutela efectiva de los derechos de la menor, por cuanto de forma inverosímil sustenta su fallo en un* ***inexistente pedido*** *de aplicación de medida de 'acogimiento familiar'"*[10] (énfasis agregado).

**16.4.** Respecto al derecho a la convivencia familiar, la entidad accionante manifiesta: *"anunciamos desde ya que en el próximo Examen Periódico Universal de Derechos al cual sea sometida la República del Ecuador, se procederá a elevar a conocimiento del Comité, este caso concreto como una muestra que las recomendaciones y observaciones de los órganos de los tratados son ignorados por los administradores de justicia de nuestro país,*

[8] Demanda de acción extraordinaria de protección, expediente constitucional, foja 15.
[9] Demanda de acción extraordinaria de protección, expediente constitucional, foja 13.
[10] Demanda de acción extraordinaria de protección, expediente constitucional, foja 15.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

*por cuanto se ha privado mediante una resolución no motivada, la convivencia familiar de la menor* [...]"[11].

**17.** Finalmente, la entidad accionante solicitó que se acepte su demanda, se deje sin efecto la decisión impugnada y se sustituya la medida de acogimiento institucional por la de reinserción familiar.

**B. De la entidad accionada**

**18.** Wilian Joselito Jiménez Guerrero y Marcelo Oswaldo Benavides Pérez, jueces de la Corte Provincial de Imbabura, en lo principal, señalaron que *"actualmente no existe la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura"*, y que *"la 'demanda' es una actuación procesal propia de los accionantes y sobre la misma se ha tomado la resolución correspondiente por el Tribunal sobre la base de las pruebas aportadas en juicio"*.

## IV. Cuestión previa

**19.** La Corte Constitucional, en la sentencia No. 154-12-EP/19, estableció una regla de excepción a la preclusión de tal manera que si en la etapa de sustanciación el Pleno de la Corte identifica, de oficio, que el acto impugnado no es una sentencia, un auto definitivo o una resolución con fuerza de sentencia, no puede verse obligada a pronunciarse sobre el mérito del caso[12].

**20.** Por su parte, en la sentencia No. 1502-14-EP/19, la Corte indicó que un auto es definitivo *"si se cumplen, entre otros, los siguientes requisitos: **(1)** si pone fin al proceso. Un auto pone fin a un proceso siempre que se verifique uno de estos dos supuestos **(1.1)** o bien, el auto resuelve sobre el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material, **(1.2)** o bien, el auto no resuelve sobre el fondo de las pretensiones, pero impide, tanto la continuación del juicio, como el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones, **(2)** si el auto no pone fin al proceso, excepcionalmente se lo tratará como tal y procederá la acción, si esta causa un gravamen irreparable"*, y que *"un auto que causa un gravamen irreparable es aquel que genera una vulneración"*[13].

**21.** Previo a analizar los cargos propuestos por la entidad accionante, la Corte verificará si la resolución emitida el 5 de abril de 2019 es objeto de acción extraordinaria de protección, a través del siguiente problema jurídico:

**¿La resolución emitida el 5 de abril de 2019, que rechazó la revocatoria de la medida de acogimiento institucional, es objeto de acción extraordinaria de protección?**

---

[11] Demanda de acción extraordinaria de protección, expediente constitucional, foja 20.
[12] Corte Constitucional, sentencia No. 154-12-EP/19, párr. 52.
[13] Corte Constitucional, sentencia No. 1502-14-EP/19, párr.16.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**22.** El artículo 94 de la Constitución establece: *"La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado"* (énfasis añadido).

**23.** El objeto de la acción extraordinaria de protección es garantizar la protección de los derechos constitucionales y del debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, mediante el control que realiza la Corte Constitucional a la actividad de los jueces en su labor jurisdiccional.

**24.** Respecto al **supuesto (1)**, es oportuno señalar que, en la resolución de 5 de abril de 2019, la Sala resolvió el fondo de las pretensiones de la entidad accionante. Sin embargo, lo anterior no impidió a la entidad accionante el inicio de un nuevo proceso ligado a tales pretensiones, por lo que, no se la puede considerar definitiva de acuerdo a los criterios **1.1.** y **1.2.** establecidos en la cita previa.

**25.** Respecto al **supuesto (2)**, la Corte Constitucional, a través de la sentencia No. 154-12-EP/19, estableció que, excepcionalmente y cuando la Corte de oficio así lo considere, puede considerar como objeto de la acción extraordinaria de protección un auto que no es definitivo, siempre que este cause un gravamen irreparable. En dicha sentencia, la Corte consideró que *"[u]n auto que causa un gravamen irreparable es aquel que genera una vulneración de derechos constitucionales que no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal"*[14].

**26.** De las circunstancias fácticas que advierte la entidad accionante en su demanda, la Corte encuentra que la resolución impugnada presenta la potencialidad de generar un gravamen irreparable en la media en que, de verificarse las alegaciones de la accionante, estas constituirían una vulneración a los derechos de July al debido proceso en las garantías de la motivación y a ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, a la tutela judicial efectiva, y a la convivencia familiar. Por lo que, este caso cumple con el **supuesto (2)**.

**27.** En consecuencia, la Corte Constitucional se pronunciará sobre los argumentos esgrimidos en contra del auto impugnado.

## V. Planteamiento de los problemas jurídicos

**28.** Esta Corte ha establecido que los problemas jurídicos surgen principalmente de los cargos formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones que se dirigen contra el acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho fundamental[15]. Además, la Corte ha señalado que un argumento mínimamente

[14] Corte Constitucional, sentencia No. 154-12-EP/19, párr. 45.
[15] Corte Constitucional, sentencia No. 1967-14-EP/20, párr. 16



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

completo, al menos, debe reunir tres elementos: tesis, base fáctica y justificación jurídica[16].

**29.** En cuanto a los cargos sintetizados en los párrafos 16.1 y 16.2 *supra*, la argumentación gira en torno a que la Sala no consideró, en ninguna parte de su decisión, la opinión de la adolescente expresada en la audiencia reservada. Para un mejor tratamiento de los cargos, se realizará el análisis constitucional a partir de la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones (art. 76.7.c CRE) y, por lo tanto, se formula el siguiente problema jurídico: **¿La Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, porque no se consideró la opinión de la adolescente en el proceso?**

**30.** En relación con el cargo sintetizado en el párrafo 16.3 *supra*, este se refiere al presunto vicio motivacional de incongruencia frente a las partes, porque se habría respondido a una pretensión diferente a la solicitada por la entidad accionante en cuento al tipo de medida de protección. Por tanto, para un tratamiento adecuado del cargo, el análisis constitucional se realizará a través de la garantía de la motivación, y se formula el siguiente problema jurídico: **¿La Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación porque no habría considerado la pretensión de la entidad accionante?**

**31.** Sobre el cargo desarrollado en el párrafo 16.4 *supra*, se constata que la entidad accionante solo manifiesta una supuesta falta de cumplimiento de recomendaciones y observaciones de órganos internacionales sin precisar su contenido y alcance. Sin ofrecer un argumento mínimamente completo sobre la supuesta vulneración al derecho a la convivencia familiar, sino que expresa su inconformidad con la decisión impugnada. Por esta razón, no es posible formular un problema jurídico, ni siquiera haciendo un esfuerzo razonable[17].

**32.** Para una mejor comprensión de la resolución del caso, se tratará primero el problema jurídico formulado en el párrafo 21 *supra* y, luego, el problema jurídico del párrafo 20 *supra*.

## VI. Resolución de los problemas jurídicos

### A. ¿La Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación porque no habría considerado la pretensión de la entidad accionante?

**33.** La Constitución consagra en el artículo 76, numero 7 letra l, que *"[n]o habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho"*.

[16] Corte Constitucional, sentencia No. 1967-14-EP/20, párr. 28. La Corte estableció que: *la tesis* es la afirmación de que un derecho fundamental se vulneró; *la base fáctica* es el señalamiento de la acción u omisión de la autoridad judicial que habría ocasionado la vulneración; y, *la justificación jurídica* es una justificación que muestre por qué la acción u omisión acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata.

[17] Corte Constitucional, sentencia No. 1967-14-EP/20, párr. 21.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**34.** La Corte Constitucional ha señalado que existe deficiencia motivacional en las resoluciones, si se presenta alguno de los siguientes supuestos: 1) inexistencia, 2) insuficiencia y 3) apariencia[18].

**35.** Esta Corte determinó que la apariencia en la motivación se da porque, a pesar de que una decisión cuenta con una fundamentación normativa y fáctica, esta se ve afectada por un vicio motivacional[19]. Los vicios motivacionales, que dan cuenta de que la motivación es tan solo aparente, pueden ser (en sentido no exhaustivo) de cuatro tipos: incoherencia, inatinencia, incongruencia e incomprensibilidad. En cuanto al vicio de la **incongruencia**, se incurre cuando no se ha contestado algún argumento relevante de las partes (incongruencia frente a las partes), o se ha omitido satisfacer una carga argumentativa específica que el ordenamiento jurídico impone a la autoridad judicial (incongruencia frente al Derecho)[20].

**36.** En el caso *sub iudice*, la entidad accionante alega que la Sala realizó su análisis respecto de una medida de protección diferente a la solicitada y, con ello, no respondió a su pretensión central. En consecuencia, corresponde a esta Corte verificar si la resolución impugnada incurre en el vicio motivacional de incongruencia frente a las partes[21].

**37.** La Corte analizará si la resolución impugnada incurrió en el vicio motivacional aludido, para lo cual, verificará **(i)** cuál fue la pretensión central de la entidad accionante, y **(ii)** si la Sala se pronunció sobre ella.

**38.** Respecto a **(i)** se verifica que, en el recurso de apelación, la entidad accionante solicitó la terminación de la medida de protección de acogimiento institucional por las condiciones psicológicas de la adolescente, quien se encontraba afectada por la separación de su medio familiar. Así manifestó:

> *"De acuerdo a la prueba aportada por la defensa de Aldeas Infantiles SOS y de aquella que fue ordenada por su autoridad* [...] *se evidencia que la salud Psicológica de la Adolescente se encuentra afectada por la separación de su medio familiar y acogimiento institucional, por lo que se solicita su terminación* [...] [t]*eniendo que ponderar el riesgo a su integridad psicológica mientras dura el acogimiento institucional, por la naturaleza del mismo y la separación de su entorno social y familiar*"[22].

**39.** Además, en la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, se evidencia que la entidad accionante manifestó expresamente que se reemplace la medida de protección de acogimiento institucional por la de **reinserción familiar** en su fase de acompañamiento. Así expresó:

---

[18] Corte Constitucional, sentencia No. 1158-17-EP/21, párr. 66.
[19] Ibíd., párr. 71.
[20] Ibíd., párr. 86.
[21] Ibíd., párr. 87.
[22] Recurso de apelación, expediente de primera instancia, foja 191.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

> *"Por lo tanto señores jueces, esta defensa considera que debe modularse la sentencia subida a su conocimiento y se debe* ***disponer como medida de protección la reinserción al programa de protección de acompañamiento familiar*** *que brindará Aldeas Infantiles SOS, esto implica los cuidados necesarios y la vigilancia permanente a la adolescente de manera coordinada con la familia, asi también* (sic) *el acompañamiento técnico que interviene hacer y a cumplir todas las terapias que se había indicado y también el acceso al sistema de salud mental que la adolescente requiere".*

**40.** De lo expuesto, se observa que la pretensión central de la entidad accionante en su recurso de apelación era revocar la medida de acogimiento institucional y reemplazarla por la medida de **reinserción familiar** en la fase de acompañamiento, de acuerdo con el artículo 217 número 3 del Código de la Niñez y Adolescencia (CNA) y la Norma Técnica de Apoyo, Custodia y Acogimiento Familiar emitida por el Ministerio de Inclusión Económica y Social (norma técnica).

**41.** Respecto a **(ii),** la Corte constata que, si bien la Sala confundió el "acompañamiento familiar" con el "acogimiento familiar", **sí respondió a la solicitud** de la entidad accionante. En lo principal, manifestó:

> *"Aldeas SOS, manifiesta en sus puntos principales, que la pretensión de su representada es, que se dé por terminado el acogimiento institucional, y en su defecto se fije por parte de la autoridad un acogimiento familiar, tomando en cuenta en especial la opinión de la adolescente* [July] *quien constitucional y legalmente debe ejercer su derecho a ser escuchada* [...]. *Es evidente la existencia de la afectividad y relación filial entre abuela y nieta, situación que no está en discusión, sino lo que más bien se observa es que al no estar preparada la adolescente en cuanto a saber cuál va a ser su actitud encontrándose ya bajo un régimen de acogimiento familiar en su núcleo que lo conforman únicamente las dos personas, y que por la edad avanzada de la abuelita se considera que la adolescente no tendrá un régimen de vigilancia y cuidado, quedando a expensas de la voluntad de July".*

**42.** La Corte verifica que a pesar de que la Sala menciona la medida de "acogimiento familiar", cuando lo solicitado fue de "reinserción familiar", esta confusión terminológica no tuvo una incidencia trascendente, pues su análisis si correspondió a la técnica y alcance de la medida de reinserción familiar. Este Organismo ha señalado que *"un error inocuo no puede ser equiparado a una vulneración de derechos constitucionales del accionante"*[23].

**43.** Por todo expuesto, la Corte verifica que la argumentación de la Sala atendió la pretensión de la entidad accionante y, al no incurrir en un vicio motivacional de incongruencia, no se vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación.

**B. ¿La Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, porque no se consideró la opinión de la adolescente en el proceso?**

[23] Corte Constitucional, sentencia No. 1588-15-EP/20, párr. 40.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**44.** La garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, en este caso, **se orienta necesariamente** a partir de la evaluación del **interés superior** del niño, niña o adolescente[24]. Es decir, este Organismo considera a la opinión del niño, niña o adolescente como un elemento trascendental para evaluar su interés superior[25].

**45.** El interés superior del niño, niña o adolescente impone una obligación a las autoridades judiciales y administrativas, y a las instituciones públicas o privadas de ajustar sus decisiones y acciones a este principio. Así, en todas las decisiones adoptadas por la administración de justicia que involucren a niños, niñas y adolescentes, el principio del interés superior deberá ser una **consideración primordial**[26].

**46.** En esa línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos fijó el deber que tienen los juzgadores de explicar en sus sentencias cómo evaluaron o tomaron en cuenta las declaraciones y preferencias realizadas por niñas, niños o adolescentes, así como la relevancia atribuida por esos juzgadores, y en caso de apartarse de la voluntad de aquellos, explicitar las razones.

**47.** La fundamentación de las decisiones judiciales en el supuesto interés superior de niñas, niños y adolescentes debe contener las razones por las que se considera legítimo contradecir la voluntad expresada por ellos, más aún si se tiene en cuenta la interrelación entre el derecho a participar de los niños y niñas, y el objetivo de cumplir con el principio del interés superior del niño.[27]

**48.** Por lo anterior, el estricto cumplimiento del principio de interés superior de los niños, niñas y adolescente demanda tomar en consideración la opinión de la niña, niño o adolescente involucrado, como sujetos de derechos.

**49.** Ahora bien, respecto del derecho al debido proceso en la garantía de motivación de forma autónoma, el artículo 76, número 7 letra c, de la Constitución también establece que *"en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas* [...] *7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones".*

**50.** En la normativa infraconstitucional, el CNA regula en sus artículos 60, 314 y 316 el derecho a ser escuchado. Además, el artículo 31 del Código Orgánico General de Procesos establece que *"las niñas, niños y adolescentes serán escuchados en los procesos en los que se discuta acerca de sus derechos".*

**51.** Esta Corte ha establecido que las niñas, niños y adolescentes están dotados de capacidad para formar sus propias opiniones y tienen derecho a expresarlas en todo proceso judicial o procedimiento administrativo que les afecte. Del mismo modo, determinó que

[24] Corte Constitucional, sentencia No. 28-15-IN/21, párr. 207.
[25] Ibíd., párr. 209.
[26] Corte Constitucional, sentencia No. 1484-14-EP/20, párr. 12.
[27] Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 208.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

es obligación de toda autoridad judicial o administrativa -que dirige un proceso o procedimiento en que se discuta y cuya decisión tenga un impacto en los derechos de las niñas, niños y adolescentes- **escuchar y considerar seriamente la opinión de las niñas, niños y adolescentes** en función de su edad, madurez y desarrollo evolutivo[28].

**52.** Este Organismo también ha señalado que debe presumirse que toda niña, niño o adolescente tiene la capacidad para formarse sus propias opiniones y expresarlas. En esa medida, no les corresponde a las niñas, niños o adolescentes probar que tienen dicha capacidad. Al contrario, es el Estado quien está obligado a generar las condiciones necesarias para garantizar este derecho y así evaluar su capacidad para formarse una opinión autónoma en la mayor medida posible. De ahí, que **cualquier decisión que se tome sin escucharles en asuntos que les afecte carece de validez**[29].

**53.** De este modo, la Corte ha establecido que el juzgador o la entidad encargada de adoptar decisiones administrativas o judiciales debe: **i)** asegurar que existan mecanismos para recabar las opiniones del niño, niña o adolescente sobre todos los asuntos que le afectan, y **ii)** tener debidamente en cuenta esas opiniones de acuerdo con su edad y madurez[30].

**54.** Respecto a **i)**, en el acápite quinto de la resolución impugnada, la Sala dejó constancia de la realización de una **audiencia reservada** con la adolescente y la psicóloga de la Unidad Judicial. Por tanto, en el presente caso, sí existió un mecanismo idóneo para recabar la opinión de July durante el proceso de revocatoria de la medida de protección de acogimiento institucional.

**55.** En cuanto a **ii)**, si bien la Sala escuchó a July, sólo en el acápite quinto de la resolución impugnada se refirió a su declaración e indicó simplemente que *"por su naturaleza queda para la valoración interna del Tribunal"* las opiniones expresadas por July, quien para entonces tenía 17 años de edad, sin explicar a qué se refiere con "naturaleza", ni justificar el alcance de "la valoración interna".

**56.** La Corte constata que, en la audiencia reservada, July manifestó claramente su deseo de retornar a casa con su abuela[31]. En lo principal, señaló:

> **[Psicóloga de la Unidad Judicial]:** *Cuéntanos un poquito más, ¿qué has sentido tú?*
> **[July]:** *Que le extraño a mi abuelita y quiero estar con ella.*
> **[Juez ponente]:** *Te voy a ser muy sincero, nosotros tratamos de protegerte de alguna manera y que no entres en riesgo. Tú ahorita no trabajas, la abuelita tiene setenta años y más. Nuestra inquietud es, ¿cómo puedes vivir en Urcuquí si no hay alguien que puede darte ni para un pan con yogurt?*
> **[July]:** *Si tenemos trabajo nosotras.*
> **[Juez del Tribunal]:** *¿En la casa de tu abuelita te van a ayudar con la medicina? Si usted está bien se quedaría con su abuelita, pero si ella no tiene con que darle la medicación*

[28] Corte Constitucional, sentencias No. 2185-19-JP y acumulados/2, párr. 174; No. 2691-18-EP/21, párrs. 43-44, 52-53.
[29] Corte Constitucional, sentencia No. 2185-19-JP y acumulados/2, párr. 176.
[30] Corte Constitucional, sentencia No. 2185-19-JP/21, párr. 171.
[31] Transcripción de la audiencia reservada de 3 de abril de 2019, minuto 24:36 en adelante.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

*correría un riesgo y usted regresaría a la comunidad ¿Dónde se siente mejor? ¿Con su abuelita? ¿Eso quiere usted?*
**[July]:** *Sí.*
**[Juez del Tribunal]:** *¿Usted se siente mejor ahí? ¿Más protegida?*
**[July]:** *Sí.*

**57.** De lo expuesto, se verifica que la Sala **omitió recoger la opinión** válida y razonada de la adolescente de 16 años. En su lugar, la resolución impugnada se limitó a replicar el contenido y conclusiones de los informes presentados por las instituciones intervinientes y a cuestionar la idoneidad de la condición económica de la abuela de July, para concluir que *"la adolescente por el momento debe seguir bajo el régimen de acogimiento institucional"*.

**58.** Por lo tanto, la Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía a ser escuchada, porque invisibilizó y desacreditó la opinión de July por su edad y la redujo a un mero trámite procesal sin importancia.

**59.** Por lo que, corresponde a este Organismo ordenar medias de reparación tendientes a evitar que sucesos como el identificado en este caso vuelvan a repetirse[32].

## VII. Consideraciones finales

**60.** Esta Corte considera necesario recordar que ha recogido estándares interamericanos sobre la excepcionalidad de la separación de los niños de su núcleo de origen[33] y ha indicado que cualquier decisión relativa a la separación del niño, niña o adolescente de su familia debe estar justificada por la salvaguarda de su interés superior[34]. Específicamente, ha entendido que el niño, niña o adolescente debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para optar por separarlo de su familia.

**61.** Esta Corte también ha indicado que siempre se preferirá la reinserción familiar o el acogimiento familiar sobre el acogimiento institucional. Es decir, que se privilegiará el retorno del niño, niña o adolescente a su núcleo familiar de origen, que a la medida de institucionalización en un ambiente extraño, debido a los efectos nocivos que puede

---

[32] Este Organismo ha señalado que las medidas de reparación deberán ser adecuadas, deseables, aceptables y posibles. Así, esta Corte, en observancia de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, procura que las reparaciones que disponga incluyan el alcance y forma de su ejecución; sin perder de vista la real capacidad de los órganos estatales ejecutores de cumplir con las reparaciones establecidas.

[33] Corte IDH, Hermanos Landeta Mejías y otros vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo. Reparaciones y Costas, párrs.129 y 130.
Corte IDH, Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 414.
Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 329.
Corte IDH, Opinión Consultiva OC-17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr. 71, 73, 75 y 77.

[34] Corte Constitucional, sentencia No. 983-18-JP/21, párr. 242.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

causar en su desarrollo y bienestar[35]. En el caso de que se disponga el acogimiento institucional se deberá contar con la posibilidad de evaluaciones posteriores que faciliten el acompañamiento de la familia de origen, siempre que esto no resulte nocivo para el interés superior del niño, niña o adolescente.

**62.** Este organismo hace un llamado de atención a los jueces e instituciones encargadas de interponer, sugerir o modular medidas de protección en favor de niños, niñas o adolescentes,[36] para que adecuen sus prácticas, procedimientos y decisiones para que materialicen el requisito de excepcionalidad de la separación de la familia de origen[37].

**63.** En el caso *sub iudice*, de la verificación de las actuaciones procesales constantes en el sistema SATJE, la Corte observa con preocupación que, durante la ejecución de la resolución impugnada, Aldeas SOS y July insistieron con la revocatoria de la medida. Finalmente, en su última petición, July -quien para entonces tenía 19 años- señaló:

> "[H]*e venido siendo inserta* (sic) *en contra de mi voluntad en ALDEAS INFANTILES SOS, institución de acogimiento en la cual a pesar de haber cumplido en mi favor de forma fehaciente con el debido cuidado y protección dispuesto por Autoridad, NO ES MI ENTORNO FAMILIAR* [...] a *pesar de que a la presente fecha he cumplido la mayoría de edad (19 años); y que han sido reiteradas las ocasiones que en Audiencia y a diferentes instancias he solicitado la REVOCATORIA DE LA MEDIDA Y LA REINSERCIÓN A MI HOGAR, hasta la presente fecha pesa la orden de ingreso a las ALDEAS SOS, inobservando mis elementales y legítimos derechos que me asisten*"[38].

**64.** Frente a este pedido, el 27 de junio de 2022, la Unidad Judicial tardíamente aceptó su petición en atención al artículo 233, número 4 del Código de la Niñez y Adolescencia y revocó la medida de acogimiento institucional.

**65.** De lo anterior, este Organismo constata que la adolescente continuó en acogimiento institucional hasta sus 19 años de edad. Es decir, que las autoridades judiciales, que conocieron el caso, no realizaron ninguna acción tendiente a buscar la reinserción de la adolescente con su única familia, al contrario, se prefirió el mantenimiento del acogimiento institucional de forma indefinida. Como consecuencia, la adolescente fue impedida de desarrollarse y mantener relaciones afectivas con su familia biológica.

## VIII. Decisión

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

1. **Aceptar parcialmente** la acción extraordinaria de protección No. 1389-19-EP.

---

[35] Corte Constitucional, sentencia No. 202-19-JH/21, párrs. 130, 176-182.
[36] Los parámetros dispuestos alcanzan a las decisiones administrativas tomadas por las Juntas Cantonales.
[37] Corte Constitucional, sentencia No. 202-19-JH/21, párr. 130.
[38] El 27 de junio de 2022, la Unidad Judicial aceptó la petición de la adolescente en atención al artículo 233, número 4 del Código de la Niñez y Adolescencia y revocó la medida de acogimiento institucional.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

2. Declarar que la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura en la resolución de 5 de abril de 2019 vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

3. Ordenar las siguientes medidas de reparación:

**3.1.** Como medida de satisfacción, se ordena al **Consejo de la Judicatura:**

a. Pedir disculpas públicas a July, en el plazo de **diez días** contados desde la notificación de la presente sentencia, a través de su sitio web institucional, así como mediante una carta dirigida a su persona. El pedido de disculpas públicas deberá publicarse junto con el hipervínculo de la presente sentencia y contener, al menos, el siguiente mensaje:

*"El Consejo de la Judicatura se disculpa públicamente con July, debido a que la sentencia de 5 de abril de 2019, emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, vulneró su derecho al debido proceso en la garantía de ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. Esta institución asume su responsabilidad por afectar los derechos de July, y se compromete a observar el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia, para que en los casos donde se decidan los intereses de las niñas, niños y adolescentes, en futuros se respeten sus derechos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales".*

**3.2.** Como medida de no repetición que prevenga la comisión de futuras violaciones de derechos de los niños, niñas y adolescentes, especialmente respecto a sus derecho a ser escuchados cuando se deciden sobre temas que les afecten, se dispone al **Consejo de la Judicatura**:

**a.** Difundir, en un plazo de **30 días** contados desde la notificación de la presente sentencia, a todos los jueces y juezas de todas las instancias que conozcan casos en materia de familia, niñez y adolescencia a nivel nacional el contenido de esta sentencia.

**b.** Difundir, durante **seis meses**, en el portal principal de la página web del Consejo de la Judicatura un extracto de la sentencia.

**c.** Informar documentadamente, al fenecer los plazos, a esta Corte sobre el alcance de la difusión del contenido de la sentencia.

**3.3.** Como medida de rehabilitación, se dispone que la **Defensoría del Pueblo** realice todas las gestiones necesarias para acompañar y patrocinar a July en los trámites tendientes a garantizar su acceso a programas de inclusión social. En particular, para que pueda ser incluida en programas de vivienda, bono de desarrollo humano y demás programas disponibles para personas en situación de vulnerabilidad por circunstancias de extrema pobreza.



www.corteconstitucional.gob.ec

**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

4. Llamar la atención a Wiliam Jiménez Guerrero, Jaime Cadena Vallejos y Marcelo Benavides Pérez, quienes actuaron como jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, por haber violado el derecho al debido proceso en la garantía del ser escuchada oportunamente y en igualdad de condiciones de July, y notificar al Consejo de la Judicatura para que se realice la investigación correspondiente.

5. Notifíquese y cúmplase.

ALI VICENTE LOZADA PRADO
Firmado digitalmente por ALI VICENTE LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Richard Ortiz Ortiz, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión ordinaria de miércoles 25 de enero de 2023.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*
Aída García Berni
**SECRETARIA GENERAL**



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

**SENTENCIA No. 1389-19-EP/23**

**VOTO SALVADO**

**Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet**

## I. Antecedentes

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 25 de enero de 2023, aprobó la sentencia N°. 1389-19-EP/23, misma que analizó la acción extraordinaria de protección presentada por Aldeas SOS en contra de la resolución de 5 de abril de 2019. En dicha sentencia, se declaró que la parte accionada vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones y ordenó medidas de reparación.

2. Respetando la decisión de mayoría, emito el presente voto salvado que se dividirá en tres puntos. En el primero, expondré mi discrepancia con el análisis esgrimido en la cuestión previa de la sentencia de mayoría. En el segundo, indicaré las razones por las que disiento con la forma en que se resolvió el problema jurídico B respecto a la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. Finalmente, manifestaré mis divergencias con las medidas de reparación adoptadas en el caso.

## II. Análisis

### 2.1. Consideraciones sobre la cuestión previa

#### 2.1.1. Objeto de la acción extraordinaria de protección

3. Antes de formular problemas jurídicos y resolver el fondo de la acción extraordinaria de protección, el juez constitucional debe resolver la cuestión previa. Al respecto, la sentencia de mayoría formuló el siguiente problema jurídico: **¿La resolución emitida el 5 de abril de 2019, que rechazó la revocatoria de la medida de acogimiento institucional, es objeto de acción extraordinaria de protección?**

4. La respuesta al problema consistió en indicar que en la resolución de 5 de abril de 2019 la Sala **1)** resolvió el fondo de las pretensiones de la entidad accionante, pero **2)** no impidió a la entidad accionante el inicio de un nuevo proceso ligado a tales pretensiones. Después de realizar estas afirmaciones, concluyó que la resolución impugnada no es objeto de acción extraordinaria de protección.

5. Ahora bien, considero que la primera aseveración es un error. El artículo 215 del Código de la Niñez y la Adolescencia define al concepto de las medidas de protección de la siguiente forma:

> *Las medidas de protección son acciones que adopta la autoridad competente, mediante* ***resolución judicial o administrativa,*** *en favor del niño, niña o adolescente, cuando se ha* ***producido o existe el riesgo inminente de que se produzca una violación de sus***



Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. Tel. (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. Edif. Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

> ***derechos por acción u omisión del Estado,*** *la sociedad, sus progenitores o responsables o del propio niño o adolescente. En la aplicación de las medidas se deben preferir aquellas que protejan y desarrollen los vínculos familiares y comunitarios. Las medidas de protección imponen al Estado, sus funcionarios o empleados o cualquier particular, incluidos los progenitores, parientes, personas responsables de su cuidado, maestros, educadores y el propio niño, niña o adolescentes, determinadas acciones con el objeto de hacer cesar el acto de amenaza, restituir el derecho que ha sido vulnerado y asegurar el respeto permanente de sus derechos.* (Énfasis añadido)

**6.** Las medidas de protección judiciales y administrativas pueden ser sustituidas, modificadas o revocadas por la autoridad que las impuso.[1] Es por ello que las resoluciones sobre medidas de protección no causan cosa juzgada material. En consecuencia, en el caso *in examine* no se cumple con el primer requisito para que un auto sea definitivo, contrario a lo que indica la sentencia de mayoría.

### 2.1.2. Sobre la indeterminación en la aplicación de la figura de gravamen irreparable

**7.** En la sentencia No. 154-12-EP/19, la Corte Constitucional consideró que *"[u]n auto que causa un gravamen irreparable es aquel* ***que genera una vulneración de derechos constitucionales*** *que* ***no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal***"[2] (énfasis añadido).

**8.** De la sentencia referida se evidencian dos requisitos concurrentes para que exista un gravamen irreparable: 1) que el auto genere una vulneración de derechos; y, 2) que esta vulneración no pueda ser reparada mediante otro mecanismo procesal.

**9.** Ahora bien, en el caso *sub judice*, después de indicar que la resolución impugnada no es objeto de acción extraordinaria de protección, el voto de mayoría menciona que la decisión "*presenta la potencialidad de generar un gravamen irreparable en la media* (sic) *en que,* ***de verificarse las alegaciones de la accionante, estas constituirían una vulneración a los derechos*** *de July al debido proceso en las garantías de la motivación y a ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, a la tutela judicial efectiva, y a la convivencia familiar*" (énfasis añadido).

**10.** En la cita previa se encuentra un argumento tautológico pues la razón para que exista una vulneración de derechos (supuesto 1 del gravamen irreparable) es que, de ser ciertas las alegaciones de la demanda, existiría una vulneración de derechos. Con este vicio en su argumentación, la sentencia de mayoría intenta justificar el cumplimiento del supuesto 1. Considero que esta afirmación no debería ser utilizada para justificar la existencia de la figura de gravamen irreparable, porque de replicarla en otros casos, absolutamente en todos los autos analizados por la Corte se configuraría este gravamen.

**11.** Ahora bien, respecto al supuesto 2, el voto de mayoría omite justificar su existencia. Así, si la decisión de mayoría abordaba el supuesto 2, la resolución del caso sería

[1] Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial No.737 de 3 de enero de 2003, artículo 19.
[2] Corte Constitucional, sentencia No. 154-12-EP/19, párr. 45.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo Garcia. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

distinta. Esto por cuanto resulta evidente que existían mecanismos procesales idóneos por los que esta posible vulneración podía ser reparada. Como se indicó en párrafos anteriores, la característica principal de las medidas de protección es que son provisionales. Además, la medida de acogimiento institucional es una medida de protección judicial que puede ser revocada en cualquier momento por los Jueces de la Niñez y Adolescencia en vista de que es transitoria.[3] Los referidos jueces tienen "*la responsabilidad de hacer el seguimiento de las medidas de protección que han ordenado, revisar su aplicación y evaluar periódicamente su efectividad, en relación con las finalidades que se tuvieron al momento de decretarlas*"[4]. Por lo que, en cualquier momento, y de considerarlo necesario, los jueces pueden sustituir, modificar o revocar las medidas.

**12.** En mérito de lo expuesto, considero que la resolución impugnada no es objeto de esta garantía jurisdiccional y tampoco causa gravamen irreparable.

**13.** El peligro de utilizar argumentos tautológicos para explicar la existencia del gravamen irreparable es que existe poca certeza respecto a qué decisiones podrían generarlo. Si los jueces consideran que este tipo de decisiones –resoluciones no definitivas– deberían ser revisadas, es necesario cambiar la definición de la figura y alejarse del precedente. No obstante, hasta que ello no ocurra, no se debería utilizar erróneamente el concepto para que arbitrariamente la Corte decida entrar al fondo del asunto. Este tipo de actuaciones genera desconfianza e inseguridad jurídica. Por ende, pese a que respeto el voto de mayoría y su argumentación, disiento de que se utilice equivocadamente el concepto de gravamen irreparable. A mi criterio, esta causa debió ser rechazada de conformidad con el precedente No. 154-12-EP/19.

### 2.2. Discrepancia respecto a la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones

**14.** En esta sección explicaré mi discordancia con la forma en que se resolvió el problema jurídico B. Para ello indicaré que la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones no es una garantía absoluta. Luego, esgrimiré razones por las cuales considero que en este problema jurídico se realiza una corrección de la decisión, lo cual escapa del alcance de la garantía jurisdiccional que nos ocupa. Finalmente, expondré por qué el voto de mayoría no debió utilizar un extracto de una audiencia reservada para llegar a su conclusión.

#### i. La garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones no es una garantía absoluta

**15.** Para comenzar la resolución del problema jurídico B, el voto de mayoría indica que la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones se orienta a partir de la evaluación del interés superior del niño, niña o adolescente

[3] Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial No.737 de 3 de enero de 2003, artículos 218 y 232.
[4] Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial No.737 de 3 de enero de 2003, artículo 219.



www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. Tel. (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. Edif. Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

("**NNA**") y que este es un elemento trascendental del principio. Estoy de acuerdo en que la opinión del NNA es una consideración primordial, pero no puede ser la única.

**16.** Ahora bien, la decisión de mayoría explica la normativa infraconstitucional por la que los NNA tienen derecho a ser escuchados. Como lo expresa el mismo voto en el párrafo 54, se efectuó una audiencia reservada con la adolescente y la psicóloga de la Unidad Judicial. De la resolución de 5 de abril de 2019 se desprende lo siguiente:

> *Ya en Audiencia se verifica que la adolecente* (sic) *July, no ha sido escuchada por el señor juez de primer nivel, así como también encontramos que los informes presentados por el equipo técnico no se encuentran actualizados, por lo que éste organismo resuelve conforme a los artículos 35, 44 de la Constitución de la República del Ecuador en relación con los artículos 11, 60 y más pertinentes del Código de la Niñez y Adolescencia, y Art. 168 del Código Orgánico General de Procesos, disponer Prueba de Oficio para mejor resolver y así se ha dispuesto.*
>
> *Escuchar en Audiencia Reservada la* (sic) *adolescente July, para lo cual se ha dispuesto contar con la Psc. Liliana Morales, funcionaria de la Unidad de Familia del Cantón Ibarra, a fin de que colabore en la entrevista con la mencionada adolecente* (sic).
>
> *Que, el Equipo Técnico de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescentes del Cantón* (sic) *Antonio Ante presente un Informe actualizado con respecto a la situación de la adolecente* (sic) *July, siendo esto en las áreas, médico, social y psicológico.*
>
> *Posteriormente comparece el señor Erik Javier Espinoza Torres representante de la Casa de Acogimiento Aldeas SOS y adjunta un Informe Psiquiátrico presentado por el Dr. Luis Riofrío Rivera, y así mismo solicita para mejor resolver sea incorporado dicho informe y lo que es más sea escuchado en audiencia a fin de que sustente el mismo, situación que ha sido acogida por este Tribunal, con la finalidad de tener mayores elementos para resolver.*

**17.** En este sentido, fueron los juzgadores de segunda instancia los que ordenaron escuchar en audiencia reservada a la adolescente después de verificar que esto no se realizó en primera instancia. El informe médico general elaborado por el equipo técnico de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Antonio Ante señaló como recomendación que en virtud de una persistencia de trastornos del comportamiento de July, se sugería continuar con un control de especialidad para evitar complicaciones a largo plazo.[5] Por ello, el informe sugirió al juez que la adolescente se mantenga bajo cuidado y protección de terceras personas que tengan conocimiento del cuidado apropiado para adolescentes con trastornos de la conducta. Además, recomendó que se mantenga un control médico de especialidad acompañado de terapia.

**18.** En cuanto al informe psicosocial, se realizó un proceso de investigación psicosocial con cruce de información a nivel institucional y entrevistas colaterales en la comunidad. En este informe, se sugirió que Aldeas SOS Ibarra cuente con un diagnóstico integral sobre la situación de salud mental de la adolescente para plantear alternativas que garanticen su cuidado diario. En vista de que la adolescente revelaba alteraciones emocionales y

[5] Fs. 75, expediente Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura.



**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

conductuales, el informe sugirió un mantenimiento de estrategias institucionales con un proceso de apoyo psicoterapéutico.

**19.** De los antecedentes, también se desprende que July presenta una fase prodrómica de esquizofrenia. Es decir que la enfermedad está en incubación por lo que los informes expresan que la adolescente "*necesita de un cuidado especial a fin de ser controlada por presentar riesgos biológicos y riesgos reales que necesitan un seguimiento*"[6].

**20.** Además, la Sala indica que:

> *Por su parte el equipo técnico de la Unidad Judicial del Cantón Antonio Ante, ha realizado una serie de recomendaciones en cuanto a la falta de diagnósticos claros en cuanto a la posible enfermedad de la adolescente en acogimiento por cuanto no se ha observado una reinserción efectiva en las áreas educativas, de autoestima de apoyo de su enfermedad, por lo que las recomendaciones de este equipo técnico son contundentes en cuanto que, la adolescente July, debe seguir bajo el sistema de acogimiento institucional, asi* (sic) *incluso lo han ratificado en audiencia en forma categórica.*[7]

**21.** La Sala indica que el núcleo familiar inicial está conformado por July y su abuela, "*situación que ha desencadenado en una falta de atención en su estado físico y deserción escolar, habiendo sido necesaria la presencia de la Junta Cantonal de la Niñez y Adolescencia del Cantón Urcuqui, a fin de proteger los derechos de la adolescente quien requiere de cuidados en los distintos aspectos de su vida; siendo la única alternativa el acogimiento institucional*".[8]

**22.** De esta forma, pese a que la Sala no establece explícitamente por qué su decisión se alejaba de la opinión de July, esto no implica que el órgano jurisdiccional no haya esgrimido razones para mantener el acogimiento institucional. Incluso tomando en cuenta factores que el voto de mayoría no desarrolla, como la enfermedad de July. Como menciona la Sala, el acogimiento institucional era necesario por "*su estado de salud físico y mental*"[9]. Así, argumenta que era "*necesario que cuente con un régimen de cuidados técnicos y especializados, mismos que en su núcleo familiar inicial no los tiene conforme ya se analizó anteriormente, por lo que de hecho este Tribunal tiene la certeza de que la adolescente por el momento debe seguir bajo el régimen de acogimiento institucional, por considerar que en este centro de Aldeas Infantiles SOS tiene las garantías elementales para su normal desarrollo y cuidado, caso contrario sería poner en riesgo su integridad personal*"[10]. Además, del expediente se desprende que la abuela de July presentaba "*parkinson, diabetes e hipertensión*".

**23.** Después de revisar el análisis que hizo la Sala sobre la situación de July, se observa que la adolescente sí fue escuchada. En el párrafo 55 del voto de mayoría se establece que la adolescente tenía 17 años, sin embargo, en ese entonces, la adolescente tenía 16 años.

---

[6] Fs. 79, expediente Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura.
[7] Fs. 80, expediente Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura.
[8] *Id.*
[9] Fs. 80, expediente Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura.
[10] *Id.*



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

Ahora bien, cabe señalar que en el acápite quinto la Sala se refiere a la opinión de la adolescente, se observa que en el resto del auto impugnado la Sala intenta justificar por qué el acogimiento institucional era la mejor opción para la adolescente tomando en cuenta 1) todos los informes médicos y psicológicos presentados; y, 2) la situación de la adolescente y su abuela. Pese a que la adolescente manifestó su deseo de volver con su abuela, esto no implica que tal consideración deba ser atendida sin regirse al principio de interés superior de NNA.

**24.** Por ejemplo, tomemos el caso donde un adolescente es abusado física y psicológicamente en su hogar. Después de ser referido, el Juez de Niñez y Familia dispone una medida de acogimiento institucional al evaluar que esta es la mejor opción y último recurso para facilitar un mayor nivel de bienestar y seguridad para el adolescente. A pesar de ello, en audiencia reservada el adolescente solicita volver a su hogar. ¿El Juez de Niñez y Familia estaría obligado a tomar en cuenta, única y exclusivamente, la opinión del adolescente sin sopesar otro tipo de cuestiones que se deriven del interés superior de NNA? ¿Sería correcto insertar a un adolescente en un ambiente de abuso porque así lo desea?

**25.** La respuesta de las incógnitas parte de la premisa de que la opinión de NNA es un elemento trascendental para evaluar su interés superior, **pero no es absoluto**. Esto no se considera en el voto de mayoría el cual toma de forma imperiosa la aplicación del elemento de la opinión de NNA.

**26.** Así, el acogimiento institucional también puede atender al interés superior de NNA. Pues justamente se fundamenta en políticas públicas. Contrario a lo que mantiene el voto de mayoría en el párrafo 57, no se observa que la decisión impugnada únicamente haya fundamentado su decisión en una condición económica. Por el contrario, analizó las conclusiones de informes médicos y psicológicos presentados para decidir de que la mejor opción para la adolescente era el acogimiento institucional.

**27.** En el párrafo 58 de la sentencia de mayoría se expone lo siguiente:

> [...] *la Sala vulneró el derecho al debido proceso en la garantía a ser escuchada, porque invisibilizó y desacreditó la opinión de July por su edad y la redujo a un mero trámite procesal sin importancia.*

**28.** El criterio de la sentencia de mayoría respecto a invisibilizar y desacreditar una opinión por edad es una conjetura que parte de que la garantía a ser escuchado en el momento oportuno y que la opinión de NNA es absoluta. Además, esta es una postura sobre la corrección de la decisión. Es decir que, en lugar de observar si la Sala motivó explícitamente la consideración sobre la opinión de la adolescente, la decisión de mayoría realiza apreciaciones valorativas y de fondo que no corresponde realizar en esta garantía jurisdiccional.

**29.** Finalmente, en el párrafo 56 de la sentencia de mayoría se expone un extracto de la audiencia reservada de 3 de abril de 2019. El artículo 238 del Código de la Niñez y Adolescencia prescribe que al adolescente, al niño o a la niña se los oirá reservadamente.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

Esto debe practicarse en forma reservada para respetar la intimidad, integridad física y emocional de NNA.[11] Así, el mismo cuerpo normativo indica que **no se puede difundir ni divulgar** este tipo de información. Por lo que resulta contradictorio, con la referida norma legal, que el voto de mayoría contenga un extracto de la audiencia reservada y se divulgue dicha información.

### 2.3. Disentimiento con las medidas de reparación

**30.** En la sentencia de mayoría se criticó a los juzgadores de instancia por no tomar en cuenta la opinión de la adolescente. Por lo que llama la atención que en el presente caso no se haya convocado a una audiencia a July, para evaluar su opinión, el impacto que podría tener la decisión en su vida y plantear las medidas idóneas para reparar la presunta violación de derechos.

**31.** El artículo 18 de la LOGJCC prevé que:

> *En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará* ***que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación****. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud.* (énfasis añadido).

**32.** En la sentencia de mayoría se ordenan las siguientes medidas de reparación:

> *Como medida de satisfacción, se ordena al* ***Consejo de la Judicatura:***
>
> *Pedir disculpas públicas a July, en el plazo de* ***diez días*** *contados desde la notificación de la presente sentencia, a través de su sitio web institucional, así como mediante una carta dirigida a su persona. El pedido de disculpas públicas deberá publicarse junto con el hipervínculo de la presente sentencia y contener, al menos, el siguiente mensaje:*
>
> *"El Consejo de la Judicatura se disculpa públicamente con July, debido a que la sentencia de 5 de abril de 2019, emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, vulneró su derecho al debido proceso en la garantía de ser escuchada en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. Esta institución asume su responsabilidad por afectar los derechos de July, y se compromete a observar el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia, para que en los casos donde se decidan los intereses de las niñas, niños y adolescentes, en futuros se respeten sus derechos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales".*
>
> *Como medida de no repetición que prevenga la comisión de futuras violaciones de derechos de los niños, niñas y adolescentes, especialmente respecto a sus derecho a ser*

[11] Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial No.737 de 3 de enero de 2003, artículos 258.



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

*escuchados cuando se deciden sobre temas que les afecten, se dispone al* ***Consejo de la Judicatura****:*

*Difundir, en un plazo de* ***30 días*** *contados desde la notificación de la presente sentencia, a todos los jueces y juezas de todas las instancias que conozcan casos en materia de familia, niñez y adolescencia a nivel nacional el contenido de esta sentencia.*
*Difundir, durante* ***seis meses****, en el portal principal de la página web del Consejo de la Judicatura un extracto de la sentencia.*
*Informar documentadamente, al fenecer los plazos, a esta Corte sobre el alcance de la difusión del contenido de la sentencia.*

*Como medida de rehabilitación, se dispone que la* ***Defensoría del Pueblo*** *realice todas las gestiones necesarias para acompañar y patrocinar a July en los trámites tendientes a garantizar su acceso a programas de inclusión social. En particular, para que pueda ser incluida en programas de vivienda, bono de desarrollo humano y demás programas disponibles para personas en situación de vulnerabilidad por circunstancias de extrema pobreza.*

*Llamar la atención a Wiliam Jiménez Guerrero, Jaime Cadena Vallejos y Marcelo Benavides Pérez, quienes actuaron como jueces de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Imbabura, por haber violado el derecho al debido proceso en la garantía del ser escuchada oportunamente y en igualdad de condiciones de July, y notificar al Consejo de la Judicatura para que se realice la investigación correspondiente.*

**33.** Las medidas de reparación integral buscan que el estado de las cosas regrese a un estado previo a la vulneración de un derecho. De conformidad con el artículo 16 de la LOGJCC, "*la reparación es un deber y obligación del juez constitucional que declara la vulneración de derechos, toda vez que responde a la necesidad de "desaparecer o remediar los daños" causados*".[12]

**34.** Sobre ello, mantengo mi posición respecto a que las medidas de reparación deben partir de hechos probados y concretos. Es decir que las medidas sí tienen un límite y no deben ser arbitrarias o discrecionales.

**35.** Las medidas de rehabilitación y satisfacción del voto de mayoría no guardan relación con los hechos del caso. Sin perjuicio de que considero que el caso debió ser rechazado, estimo que antes de dictar las medidas de reparación debió llamarse a audiencia para evaluar su efecto y otras posibles alternativas.

**36.** Ahora bien, se observa que la medida de rehabilitación se relaciona con el mérito del caso. Sobre ello, el voto de mayoría no explica por qué se dicta una medida de satisfacción y tampoco justifica de forma mínima la medida de rehabilitación que versa sobre el fondo del cas de origen. En consecuencia, estimo que las medidas de reparación integral deberían ser objeto de una motivación o, por lo menos, de una justificación

[12] Voto Salvado Enrique Herrería Bonnet. Sentencia No. 2167-21-EP/22 de 19 de enero de 2022. En el mismo voto se realizan referencias al Caso Goiburú y otros vs. Paraguay de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fondo, reparaciones y costas, serie C No. 153 (2006), párr. 143.



Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. Tel. (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. Edif. Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

relacionada a los hechos del caso de la acción extraordinaria de protección, lo cual no ocurrió en el presente caso.

## III. Decisión

**37.** Por las razones expuestas, disiento con la decisión de la mayoría en la que se acepta la acción extraordinaria de protección ya que considero que la resolución de 5 de abril de 2019 no es objeto de acción extraordinaria de protección y tampoco genera gravamen irreparable, *ergo*, debió ser rechazada. Adicionalmente, disiento con la forma en que se resolvió el segundo problema jurídico y la forma en la que se dictaron las medidas de reparación.

PABLO ENRIQUE HERRERIA BONNET
Firmado digitalmente por PABLO ENRIQUE HERRERIA BONNET
Fecha: 2023.02.14 10:27:49 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
**JUEZ CONSTITUCIONAL**

**Razón:** Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 1389-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 08 de febrero de 2023, mediante correo electrónico a las 11:45; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*
Aída García Berni
**SECRETARIA GENERAL**

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



www.corteconstitucional.gob.ec
**Quito:** José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
**Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

**Caso Nro. 1389-19-EP**

**RAZÓN**.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y el voto salvado que antecede fue suscrito el día martes catorce de febrero de dos mil veintitrés, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

***Documento firmado electrónicamente.***

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
**SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Firmado electrónicamente por:
**AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI**