



**Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

**CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES  
DE LA REPÚBLICA**

**TÍTULO:**

**EL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**

**TUTOR:**

**AB. MILTON GARCÍA CASTRO, MSC.**

**AUTORA:**

**GABRIELA NICOLE VALENZUELA MUÑOZ**

**Guayaquil, 2016**

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR**

Yo, Gabriela Nicole Valenzuela Muñoz, declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo de investigación, corresponde totalmente a la suscrita y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su Reglamento y Normatividad Institucional vigente.

-----  
**Gabriela Nicole Valenzuela Muñoz**  
**C.I. 0931007355**

## **CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación, nombrado por el Director de la Carrera de Derecho de la Universidad de Guayaquil.

**CERTIFICO:**

Haber dirigido, revisado y analizado el Proyecto de Investigación con el tema: “El Daño Moral en la Legislación Ecuatoriana”, presentado como requisito previo a la aprobación y desarrollo de la investigación para optar al título de:

**ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA.**

Presentado por la egresada: Gabriela Nicole Valenzuela Muñoz.

-----  
**Ab. Milton García Castro Msc**  
**Tutor**

## Urkund Analysis Result

**Analysed Document:** PROYECTO DE INVESTIGACIÓN GABRIELA VALENZUELA  
17-03-16.pdf (D18604835)  
**Submitted:** 2016-03-17 18:49:00  
**Submitted By:** gbis15@hotmail.com  
**Significance:** 2 %

### Sources included in the report:

<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec055es.pdf>  
[http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/sala\\_civil/2014/94-2013.pdf](http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/sala_civil/2014/94-2013.pdf)

### Instances where selected sources appear:

2

# ***REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA***

## **FICHA DE REGISTRO DE TESIS**

**TÍTULO Y SUBTÍTULO:** EL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

**AUTOR/ES:** VALENZUELA MUÑOZ GABRIELA  
NICOLE

**REVISORES:** AB. MILTON GARCÍA CASTRO, MSC

**INSTITUCIÓN:**  
UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE  
GUAYAQUIL

**FACULTAD:**  
CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO

**CARRERA:** DERECHO

**FECHA DE PUBLICACIÓN:**

**N. DE PAGS:** 102

**ÁREAS TEMÁTICAS:** DERECHO

**PALABRAS CLAVE:**

- 1.- COMISIÓN TÉCNICA LEGISLATIVA OCASIONAL.
- 2.- DAÑO MORAL.
- 3.- CUANTIFICACIÓN.

**RESUMEN:**

El presente trabajo de investigación, permitirá al lector visualizar de una manera más profunda la problemática existente, establecida por la discrecionalidad del magistrado al momento de sentenciar en la demanda por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, por lo que se propone considerar la creación de una Comisión Técnica Legislativa Ocasional que realice estudios sobre las condiciones o parámetros que podrán darle pauta al Operador de Justicia para volver la decisión reflejada en la sentencia en el paso por un resarcimiento que no transgreda el límite de lo justo.

Capítulo I: Se presenta la problemática a resolver, la ubicación, formulación, así como la justificación, el objetivo general y específico que permiten el desarrollo de la investigación.

Capítulo II: Se muestran los antecedentes, el marco teórico referencial, marco conceptual y legal, para poder familiarizarse con la terminología y así poder entender a profundidad el daño moral en relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona.

Capítulo III: Se encuentra la metodología de la investigación donde se muestra las técnicas y los instrumentos para la recolección de datos, para esto se utilizó las encuestas, además del proceso para realizar la tabulación de las mismas con lo que permite desarrollar el análisis de los resultados.

**N. DE REGISTRO (en base de datos):**

**N. DE CLASIFICACIÓN:**

**DIRECCIÓN URL (tesis en la web):**

**ADJUNTO URL (tesis en la web):**

ADJUNTO PDF:	SI <input checked="" type="checkbox"/>	NO <input type="checkbox"/>
CONTACTO CON AUTORES/ES: VALENZUELA MUÑOZ GABRIELA NICOLE.	Teléfono: 0980581250	E-mail: gbis15@hotmail.com
CONTACTO EN LA INSTITUCION:	Nombre: MSC. WASHINGTON VILLAVICENCIO SANTILLAN-DECANO MSC. GUSTAVO MARRIOTT ZURITA –DERECHO	
	Teléfono: 2596500 EXT. 249 DECANO DIRECTOR DE DERECHO 233	
	E-mail: <a href="mailto:wvillavicencios@ulvr.edu.ec">wvillavicencios@ulvr.edu.ec</a> <a href="mailto:gmarriottz@ulvr.edu.ec">gmarriottz@ulvr.edu.ec</a>	

## **AGRADECIMIENTOS**

He aprendido que debemos ser gratos cada instante y día de nuestra vida; caminar con gratitud nos favorece, bendice y sobre todo nos llena de felicidad. Culminar esta etapa de mi vida y llegar a convertirme en una profesional requiere de mucho esfuerzo que no lo hubiera logrado sin el estímulo de muchas personas.

En términos generales agradezco: A mi familia, por la confianza que depositaron en mí, por su motivación, lograron fomentar en mí el deseo de seguir aunque pareciera todo estar en contra.

A mis maestros, quiénes por medio de su capacidad, profesionalismo y ejemplo, permitieron que cada año me esfuerce por nutrir mis conocimientos e incrementaron el amor por mi carrera.

Y por último, no menos importante, a mis amigos, que de alguna u otra manera con sus palabras de aliento demostraron estar conmigo en la alegría y adversidad.

## **DEDICATORIA**

A mi Padre Celestial, por ser mi pilar fundamental y guía constante en el trayecto de mi vida; por darme a través de su luz la sabiduría necesaria y la capacidad para desenvolverme en esta sociedad conflictiva, teniendo siempre metas y propósitos firmes.

A mis padres, por ser mi apoyo incondicional en este arduo caminar; por sus nobles enseñanzas que sembraron desde mi niñez que permitieron llegar a ser la mujer que soy ahora

## INDICE

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR	II
CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR	III
CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO	IV
REPOSITORIO	V
AGRADECIMIENTOS	VII
DEDICATORIA	VIII
ÍNDICE	IX

## CONTENIDO

EL DAÑO MORAL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.- CON RELACIÓN AL  
DERECHO A LA HONRA Y BUEN NOMBRE DE UNA PERSONA.

INTRODUCCIÓN	14
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>EL PROBLEMA A INVESTIGAR.</b>	
Planteamiento del problema de investigación	16
Formulación del problema	19
Delimitación del problema	19
Justificación de la investigación	19
Fundamentación Histórica	21
Sistematización de la investigación	22
Objetivo General de la investigación	22
Objetivo específico de la investigación	22

Hipótesis de la investigación	23
Identificación las variables	23
<b>CAPÍTULO II</b>	
<b>FUNDAMENTACION TEÓRICA</b>	
Antecedentes Generales	24
<b>ANTECEDENTES REFERENCIALES</b>	
Antecedentes Históricos del Daño Moral	29
Antecedentes Actuales del daño moral	31
Cuantificación Actual del Daño Moral	31
<b>MARCO TEÓRICO</b>	
Marco Teórico Referencial	33
Buen nombre: Concepto	36
Criterios Vertidos por tratadistas en relación al daño moral.	37
Parámetros a considerar para la indemnización del daño moral.	39
Tipos de daño moral	40
Marco Conceptual	40
Marco Legal	47
Derecho Internacional Comparado: breve resumen	50
Criterio: Derecho Comparado	52
<b>CAPÍTULO III</b>	
<b>MARCO METODOLÓGICO</b>	

Definición de la metodología de la investigación	54
Tipo y técnica de investigación	56
Población	57
Muestra	58
Encuestas	59
Preguntas: Encuestas a los abogados de la Provincia del Guayas	60
<b>Conclusiones</b>	71
<b>Recomendaciones</b>	72
<b>Bibliografía</b>	73

## **ÍNDICE DE ANEXOS**

	Pág.
Anexo A.- Juicio No. 094-2013 resolución Corte Nacional de Justicia	84
Anexo B.- Juicio No. 09332-2014-47391	100

## **ÍNDICE DE CUADROS**

Cuadro No. 1: Breve resumen Derecho Internacional Comparado	50
Cuadro No. 2: Breve resumen Derecho Internacional Comparado	51

## **ÍNDICE DE GRAFICOS**

Gráfico 1.- Pregunta N° 1	61
Gráfico 2.- Pregunta N° 2	62
Gráfico 3.- Pregunta N° 3	63
Gráfico 4.- Pregunta N° 4	64
Gráfico 5.- Pregunta N° 5	65
Gráfico 6.- Pregunta N° 6	66
Gráfico 7.- Pregunta N° 7	67
Gráfico 8.- Pregunta N° 8	68
Gráfico 9.- Pregunta N° 9	69
Gráfico 10.- Pregunta N° 10	70

## **ÍNDICE DE TABLAS**

Tabla 1.- Población	57
Tabla 2.- Instrumentos de investigación: etapas y pasos	59
Tabla 3.- Pregunta N° 1	61
Tabla 4.- Pregunta N° 2	62
Tabla 5.- Pregunta N° 3	63
Tabla 6.- Pregunta N° 4	64
Tabla 7.- Pregunta N° 5	65
Tabla 8.- Pregunta N° 6	66
Tabla 9.- Pregunta N° 7	67
Tabla 10.- Pregunta N° 8	68
Tabla 11.- Pregunta N° 9	69
Tabla 12.- Pregunta No. 10	70

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, permitirá al lector visualizar de una manera más profunda la problemática existente, establecida por la discrecionalidad del magistrado al momento de sentenciar en la demanda por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, por lo que se propone considerar la creación de una Comisión Técnica Legislativa Ocasional que realice estudios sobre las condiciones o parámetros que podrán darle pauta al Operador de Justicia para volver la decisión reflejada en la sentencia en el paso por un resarcimiento que no transgreda el límite de lo justo.

Al referirnos a la cuantificación como problema, nos enfocamos en el arbitrio, prudencia, arbitrariedad y sana crítica (dependiendo el caso) que el juez aplica al momento de emitir una resolución; así como la libertad que tienen los abogados al determinar una cuantía en la demanda planteada por daño moral con relación al derecho la honra y buen nombre de una persona, graficando cifras inalcanzables y en la contra parte cifras inverosímiles.

Frente a lo mencionado en el párrafo anterior, el presente trabajo permitirá tener un enfoque diferente tanto para los Operadores de Justicia como para los abogados litigantes; va a incomodar a muchos, generando inconformidades entre las partes, pero pensando con flexibilidad, se tratara de llegar a la conclusión, de la necesidad de resolver la problemática planteada.

Al realizar el presente estudio se puede visualizar que es insuficiente la normativa legal vigente sobre el Daño moral en la Legislación Ecuatoriana, y, en lo principal no existen parámetros de cuantificación que determine con seguridad jurídica, transparencia y equidad el resarcimiento del daño pecuniariamente.

Capítulo I: Se presenta la problemática a resolver, la ubicación, formulación, así como la justificación, el objetivo general y específico que permiten el desarrollo de la investigación.

Capítulo II: Se muestran los antecedentes, el marco teórico referencial, marco conceptual y legal, para poder familiarizarse con la terminología y así poder entender a profundidad el daño moral en relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona.

Capítulo III: Se encuentra la metodología de la investigación donde se muestra las técnicas y los instrumentos para la recolección de datos, para esto se utilizó las encuestas, además del proceso para realizar la tabulación de las mismas con lo que permite desarrollar el análisis de los resultados.

# CAPÍTULO I

## EL PROBLEMA A INVESTIGAR

### **Tema**

El Daño moral en la Legislación Ecuatoriana.

### **1.1 Planteamiento del problema**

Las dificultades en la cuantificación del daño moral en todo su entorno, y específicamente en relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, que se han presentado a lo largo de la historia dentro del territorio ecuatoriano, dejando enormes secuelas que por un lado violentan la credibilidad como la capacidad de los Operadores de Justicia, y por otro lado el descontento que fomenta la desconfianza que se refleja en el rostro de los Ciudadanos, permite presentar este proyecto de investigación, para que pueda ser considerado al momento de cuantificar la indemnización.

En el transcurso de la vida, todas las personas se han cuestionado ¿quiénes somos?, ¿cuánto valemos?, cada persona interpreta éstas dos preguntas de diversas maneras, creando criterios diferentes en base a varios factores, entre ellos: sociales, económicos y culturales. Las cosas que para unos están bien, para otros están mal; así mismo lo que varios cuantifican de una manera, los demás lo cuantifican de otra, o simplemente no lo cuantifican. Ahora el estudiante, presenta el siguiente ejemplo, para clarificar el problema y tratar de buscarle una solución por medio del presente trabajo de investigación.

Un profesional de derecho por haber ofendido su honor, su honra y buen nombre, decide plantear una demanda por daño moral ya que siente que han sido vulnerados sus derechos y que para “reparar el daño” deben indemnizarlo con \$50.000 (valor que corresponde a toda su carrera universitaria nacional e internacional que desacreditaron al proferir dichas expresiones). Por otro lado; a otro profesional del derecho, le sucede lo mismo, pierde un proceso judicial y recibe las mismas palabras de descrédito frente a una multitud, pero reconoce que fue su falta de preparación y por eso “no ganó” el litigio; decide no denunciar sino tomarlo como una experiencia.

¿Qué se observa en los ejemplos planteados? Ambos personajes son profesionales del derecho, fallaron en un juicio, desacreditados frente a la multitud; sin embargo; uno demandó y el otro no lo hizo. ¿Qué motivó a demandar a uno de los involucrados?, él sabía su capacidad y aceptó que por factores externos no tuvo éxito; y lo hizo porque no aceptaba que su honra y buen nombre se vea afectado, él valoró su indemnización en \$50.000 que representa su formación académica; a diferencia del otro caso no demandó porque no vio coherente hacerlo ya que lo atribuyó a su falta de preparación.

Enunciados estos dos casos, vemos que el problema radica, en la dificultad de la cuantificación del daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, tomando en cuenta que no se tiene parámetros ni mucho menos alguna técnica que permita determinar el monto parcial que debe ser resarcido al demandante, parece que todo queda a merced del criterio incierto del jurista.

Si, desde el punto de vista constitucional, el derecho a la honra y buen nombre de una persona, establece una indemnización, desde el punto de vista del derecho civil es un derecho de la personalidad. “La falta de una normativa que proteja el Derecho de recibir correctamente su indemnización, deja sin resguardado el derecho al honor y al buen nombre, como lo es en este estudio” (ASAMBLEA NACIONAL d. l., 2008, pág. 123), tal como lo expresa el Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador. El derecho al honor y al buen nombre de una persona (EJECUTIVO, 2008, pág. 87).

Es responsabilidad del Estado proteger a los grupos vulnerables de atención prioritaria, quien debe hacerlo a través de políticas públicas y programas que promuevan y fomenten su participación, este grupo al ser víctimas de daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, sufrían un impacto considerable con una afectación más severa y por ende al cuantificar su indemnización se incrementará el beneficio acorde a la realidad individual de las personas. Se debería considerar el lucro cesante de la víctima mientras se ventila la causa, acompañada de su nivel de estudios, y del vox populi de la causa; así como el sufrimiento soportado por la víctima y sus familiares, en especial cuando la víctima es jefe de familia.

Con el presente trabajo de investigación, se conseguirá alcanzar una solución transparente a la problemática general, y así evitar un trato injusto para ambas partes. También se pretende dar una respuesta para disminuir los índices de corrupción que se podrían presentar durante el proceso y aumentar la eficiencia Judicial.

## **1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Cómo se establece la indemnización por daño moral en la legislación ecuatoriana? Se enfocará en la realidad actual que es, la falta de parámetros, mecanismos y reformas dentro de la Legislación Ecuatoriana al afrontar un litigio por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, en donde el Operador de Justicia no realiza una cuantificación justa, equitativa, real e imparcial, de la indemnización, por medio de su discrecionalidad y arbitrio.

## **1.3 DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

**Objeto de estudio:** Código Civil.

**Campo de acción:** El daño moral.

**Lugar:** Ciudad de Guayaquil.

**Espacio:** Colegio de Abogados del Guayas.

**Tiempo:** Se efectuará de Septiembre del 2015 a Febrero del 2016.

## **1.4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

Para justificar el problema planteado, en el presente trabajo de investigación, se citarán extractos de diversos tratadistas conocedores del tema, que si bien es cierto algunos concuerdan, y otros se apartan de la realidad; ambas opiniones nos ayudaran a establecer una comparación y comprobar que es necesario establecer mecanismos viables que permitan normar y regular el cálculo de la indemnización por daño moral en un Proceso Civil con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, tomando de referencia diversos factores y criterios jurídicos.

En el estudio intervendrá una Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial que servirá como apoyo para la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, se incluirá los aportes del Ministerio de Justicia, Ministerio de Inclusión Social y Economía; y, Ministerio de Salud Pública a través de los informes emitidos por los Directivos de cada Institución; de igual manera se podrán considerar otras entidades gubernamentales como Servicio de Rentas Internas, Superintendencias de Bancos y Compañías, así como el Registro Mercantil y el Registro de la Propiedad. Los resultados emitidos, permitirán al Pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización, reformar el Código Civil con mecanismos que guíen a futuro a los Jueces en la emisión de sentencias.

El buen nombre según la Declaración de los Derechos Humanos y La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su Capítulo I, artículo V. “Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.”, en otras palabras fama, opinión, reputación o crédito, (HUMANOS, 2010), es en consecuencia, el resultado del comportamiento en la sociedad que tiene una persona, quien lo ha adquirido merced de su buena conducta, pues él no se recibe gratuitamente de los demás, la buena fama, la buena opinión que los demás tengan de alguien, es el resultado de la buena conducta que observan en él.

El buen nombre de una persona alude al concepto que del individuo tienen los demás miembros de la sociedad en relación con su comportamiento, honestidad, decoro, calidades, condiciones humanas y profesionales, antecedentes y ejecutorias. El buen nombre de una persona se tiene o no se tiene, según sea la conducta social, en la medida en que lo configuran los hechos o actos de la persona de quien se trata.

En los casos concretos habrá que ver si quien alega que se le ha vulnerado, lo tiene realmente. El buen nombre de una persona, representa uno de los más valiosos elementos del patrimonio moral y social de la persona, constituye factor indispensable de la dignidad que a cada uno debe ser reconocida. Se atenta contra este derecho cuando, sin justificación ni causa cierta y real, es decir sin fundamento, se propagan entre el público bien en forma directa y personal, y a través de los medios de comunicación de masas, informaciones falsas o erróneas o especies que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que, por lo tanto, tienden a socavar el prestigio y la confianza.

Pero el derecho al buen nombre de una persona no es gratuito. Por su misma naturaleza, exige como presupuesto indispensable el mérito, esto es, la conducta irreprochable de quien aspira a ser su titular y el reconocimiento social del mismo. Entre otros términos, el buen nombre de una persona se adquiere gracias al adecuado comportamiento del individuo, debidamente apreciado en sus manifestaciones externas por la colectividad.

## **1.5 FUNDAMENTACIÓN HISTORICA**

### **Ubicación del proyecto**

Este proyecto se realizará en la provincia del Guayas, cantón Santiago de Guayaquil, el sector Norte de la Ciudad, específicamente en la Avenida de las América, Solar 70, frente a la Policía Nacional, sede de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, ya que el desarrollo del tema principal de nuestro estudio iniciará en este Centro Educativo, trasladándose posteriormente al Colegio de Abogados de Guayaquil.

## **1.6 SISTEMATIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

Analizando el concepto de sistematizar, que es una forma de organizar y de estructurar la investigación a realizar, debemos de partir de la macro pregunta que es la formulación del problema, llegando a las sub-preguntas que servirán de guía para resolver dichas interrogantes, los que nos dará como resultado la culminación de la investigación.

¿Cuál es el mejor modo de determinar por parte del Jurista la indemnización por daño moral?

¿Que fomenta el Artículo N° 2232 del Código Civil?

¿Cuál es el nivel de prudencia al tomar dicha decisión?

¿Qué países practican la indemnización por tablas o parámetros?

## **1.7 OBJETIVO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN**

- Crear una Comisión Técnica Legislativa Ocasional dentro del territorio ecuatoriano, que realice un estudio socioeconómico del país, y de ser viable establezca mecanismos que permitan valorar a base de criterios jurídicos una forma adecuada de cuantificar el daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona.

## **1.8 OBJETIVO ESPECÍFICO DE LA INVESTIGACIÓN**

- Proponer una reforma al Código Civil, por intermedio del Pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización, en base a los resultados emitidos por la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, para aclarar, regular y complementar mecanismos que guíen al Operador de Justicia al momento de emitir sentencia, permitiendo agilidad y transparencia en los procesos judiciales.

## **1.9 HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN**

- Si se creara una comisión Técnica Legislativa Ocasional que realice el estudio técnico jurídico y social, sobre la cuantificación que por concepto de indemnización por daño moral relativo al derecho a la honra y buen nombre de una persona, tenga que determinar el juez un monto justo y real; éste pueda aplicar los elementos técnicos y jurídicos, evitándose la arbitrariedad del actor y del juzgador, consecuentemente se reformaría el código Civil ecuatoriano en su parte pertinente.

## **1.10 IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES**

Entre las variables que se fijan para elaborar esta investigación tenemos:

### **Variable independiente**

Reforma al Código Civil Ecuatoriano.

### **Variable dependiente**

Cuantificación por concepto de indemnización por daño moral, determinándose los elementos técnicos jurídicos para evitar la arbitrariedad del actor y del juzgador.

## CAPÍTULO II

### FUNDAMENTACION TEORICA

#### Antecedentes Generales

El análisis histórico del daño moral con relación al buen nombre de una persona, en diversos sistemas procesales desde los inicios de la civilización hasta la actualidad, se ha visto que no satisface las necesidades de la víctima, es así que es esta investigación se hará un estudio de la forma en que el daño moral con relación al buen nombre de una persona, ha evolucionado con el tiempo, de manera globalizada y en especial dentro de la legislación ecuatoriana.

En la antigua Roma, donde los grandes jurisconsultos brillaron por su capacidad creadora de nuevas instituciones, la única falsedad castigada parece haber sido la del testimonio, pues ninguna otra forma es mencionada por las Doce Tablas. (SUNEZ, 2011). La Ley Cornelia de Falsis, fue la precursora en la incriminación de los fraudes al reprimir las falsedades en los testamentos y las monedas, correspondía entonces, al Pretor determinar cuándo un hecho fraudulento debía ser reprimido penalmente, pues se equiparaba confundándose, la defraudación caracterizada por la astucia con la maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar a otro. Cuando revisamos la normativa ecuatoriana desde la perspectiva de la constitucionalización del proceso resultaría ineficiente dejar de mencionar las reformas procesales, y es que con las garantías constitucionales y las que se encuentran en los tratados internacionales de derechos humanos, se debe comprender de manera simple que el debido proceso, ha sido recogida en una sola norma.

Se mencionará en términos generales que “daño” es un perjuicio, molestia o dolor que sufre una persona; y, “moral” a su vez, se refiere a un conjunto de costumbres, creencias, valores y normas de una persona. Al analizar ambos términos podemos considerar que el “daño moral”, es un perjuicio contra una determinada persona por la conducta de otra que vulnera sus derechos personales. (ALESSANDRI, 1987).

El daño moral con relación al buen nombre de una persona, existe cuando se lesionan los derechos de las personas o ciudadanos, dentro de la comunidad que se desenvuelven en el cotidiano vivir, que si bien son extraños a valores económicos, su reparación tiene carácter resarcitorio y no sancionatorio o ejemplar, en todo caso, se trata de lograr a través de la indemnización, que se convierte en una compensación, la que de alguna manera corrigiere los efectos del agravio moral sufrido.

Esta investigación es diseñada como una puerta de apertura a la constitucionalización del derecho civil; es por eso que en su desarrollo se analizará las concepciones sobre la Constitución en nuestra visión jurídica; tomando en cuenta a la Constitución normativa y rígida, y en la actualidad supremacía constitucional; el rol del juez como ejecutor de la ley y también como propio de la jurisdicción de control constitucional. Siendo la realidad del Ecuador, que existe una arbitraria cuantificación de la indemnización por daño moral, vinculado a garantías y principios, es indispensable ajustar la normativa legal con la creación de una Comisión Técnica Legislativa Ocasional, que realice un estudio fehaciente de la realidad socioeconómica de nuestro país y de esta forma se garantice la forma correcta y transparente de la cuantificación en cada una de sus derivaciones.

La responsabilidad contractual y extra-contractual, ha sido analizada por el asambleísta Obdulio Velásquez, con el propósito de guiar el proceso de la reparación de la víctima. (VELASQUEZ, 2013) Efectivamente son las disposiciones legales existentes en nuestros cuerpos normativos sustantivos, las que nos permiten observar con propiedad, de que contamos con un respaldo seguro y preestablecido a seguir.

*“El daño es el presupuesto de mayor significación, toda vez que sobre el mismo gira todo el fenómeno resarcitorio. A punto tal, que actualmente se prefiere la denominación de <Derecho de Daños> a la de <Responsabilidad Civil>, apuntando preferentemente a la consideración de la víctima del daño, antes que al del autor del mismo”.* (DE LOS MOZOS & SOTO COAGUILA, 2006, pág. 128).

Se debe considerar entonces que daño o perjuicio constituye un elemento común e imprescindible en todo lo relacionado a la responsabilidad civil y, consecuentemente, a la reparación integral. *“El principio de la dignidad humana constituye el fundamento jurídico, político y filosófico de la responsabilidad, toda vez que el planteamiento kantiano que de ella se hace, según el cual la persona es un fin en sí mismo, sin que pueda ser utilizada como medio para los fines de otros, es el eje central del moderno Derecho de Daños. El principio de dignidad humana reformula el derecho de la responsabilidad para orientarlo no como un mecanismo sancionatorio o de represión sino, por el contrario, como instrumento de reparación a favor de la víctima, con el objeto de dejarla indemne, es decir buscar la (restitutio in integrum) de la lesión sufrida”.* (GIL, 2014, pág. 28).

*“El principio de reparación integral es uno esencial en la responsabilidad civil del presente. Su contenido impone que la medida de la reparación corresponda con la entidad del daño causado, dejando fuera cualquiera otra consideración. No obstante, en ciertos casos, ese principio reconoce límites o excepciones de diverso origen y por variados fundamentos. Con todo, ninguna de ellas supone una derogación del mismo. Por el contrario, todas son plenamente compatibles con su reconocimiento. El principio de reparación integral, tal cual ha sido clásicamente reconocido, manda que el perjuicio sea el límite de la reparación. Se indemniza todo el perjuicio, pero nada más que el perjuicio.”* (www.scielo.cl, 2010).

No nos confiemos, en que por ser un principio legalmente se encuentre tipificado, no significa que no cuente con limitaciones, hemos podido observar a lo largo del presente trabajo de investigación, que la cuantía no alcanza a llenar la integridad del perjuicio sufrido. El principio de reparación integral está sujeto siempre, al tema de la evaluación del daño, y esta queda librada a la competencia exclusiva de los operadores de justicia; los criterios jurisprudenciales son variables y manejables, además se carece de un sistema automatizado, digital, numérico, que permita una uniformidad y transparencia en el valor que se asigne por la reparación.

El derecho de las víctimas (personas que sufren un daño que no lo esperaban) a la reparación abarca todo tipo de acción que implique una restitución, indemnización y garantías de no repetición, en términos como los que actualmente tenemos en nuestra Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Código Orgánico Integral Penal, principalmente.

Generalmente se considera, desde el punto de vista del Derecho Civil, que al estar inmerso en un daño siempre vamos a encontrar una compensación, una indemnización o una reparación. Es decir, se ha venido sosteniendo desde siempre y no solamente dentro del territorio ecuatoriano, que entre estas las dos expresiones existe un paralelo, una intimidad, una conexión, una ambigüedad, y es porque nos hemos acostumbrado a tratarlas como si fuesen una misma cosa.

El daño no es sino el antecedente inmediato, la causa, el motivo, el particular o situación que nos va a permitir en un momento determinado exigir legalmente de parte del causante o responsable, su reparación. Es así como deben entenderse tales expresiones y no de ninguna otra manera. Una es totalmente independiente de la otra.

En el Ecuador, el hablar del daño no ha variado, no ha cambiado, pues sigue teniendo la condición o característica de ser antecedente de indemnizaciones, en tanto que la expresión reparación ha alcanzado una dimensión que en años atrás resultaba impensada. La orientación que ha alcanzado es amplia y trasciende a lo patrimonial, cubre espacios que tratan de mostrar aspectos no comunes pero probablemente efectivos para que las víctimas alcancen una satisfacción luego de haber padecido el daño.

La expresión reparación, actualmente se ha convertido, en una de las más llamativas y recurridas en los últimos tiempos por parte de quienes están vinculados (RIOS, 2010) como el derecho constitucional, el derecho penal, el derecho civil y el derecho ambiental, mucho más cuando a la misma se le ha sumado la expresión integral, porque con ella se indica precisamente que la manera de responder a la persona que ha sufrido el daño.

En conclusión, estas dos expresiones, más que experimentar un paralelo entre ellas, lo que existe es una unidad de carácter incondicional, pues no existiendo lo primero, mal podemos pensar en tratar lo segundo. Es decir sin daño no hay reparación. (MAZEAUD, 2008, p. 27)

## **ANTECEDENTES REFERENCIALES**

### **Antecedentes Históricos del Daño Moral**

Historiadores sostienen que de las investigaciones arqueológicas, se desprende que las primeras referencias a leyes escritas que se conocen datan del año 2400 A. c., aproximadamente, procedentes de la antigua civilización Sumeria que floreció al Sur de la región Mesopotámica, y aunque su texto no se ha traducido completo, parecen haber sido promulgadas por Ur-Engur (Rey de Ur), (GARCIA, 1980, págs. 347,352), quien sus tablas fueron decodificadas por el Dr. Samuel N. Kramer. Profesor de la Universidad de Pensilvania, quien la denominó “El código legal más antiguo del mundo”, y en la actualidad se lo conoce como el código de Ur-Nammu, en donde tres de sus leyes de las que se han podido decodificar en su totalidad, por estar menos deterioradas que las demás, hace referencia a los daños a la persona.

Y al indemnizar por el daño causado, había la posibilidad de que el “Ensi” Gobernador Administrador de justicia quien era delegado por el Rey, autorizaba al estado compensar con fondos públicos, cuando la cuantía era imposible de indemnizar por la persona natural. (SANCHEZ, 1965, pág. 220). Según Israel Drapkin, (DRAPKIN, 2016) este código de Ur-Nammu fue el prototipo para todos los códigos que aparecen posteriormente en Sumeria, Babilonia y Asiría, siendo estos el antecedente para el Hammurabi.

Así podemos referenciar textualmente del mismo libro de consulta de la Dra. Carmen García Mendieta, según el código de Ur-Nammu, Artículo 25 prescribe.- “que si un hombre declara consumación de su matrimonio, pero su suegro le ofende entregando su hija a otro hombre, el suegro deberá devolver el doble del dinero que recibió como dote. Así podemos apreciar que se trata de una ofensa a la dignidad del esposo y la compensación es de manera pecuniaria”, en cambio el Artículo 47, a su vez dispone.- “si un hombre injuria a otro, empezará y entregará diez shekel de plata”. (GARCIA, 1980, pág. 352)

En estas disposiciones el intérprete podrá hallar todos los elementos que la doctrina actual requiere para la configuración de un daño moral; un ofensor, un ofendido, un nexo casual y la responsabilidad del ofensor, que se traduce en una indemnización de índole monetaria. Del año 81 A. C. La Ley Cornelia de Falsis, Castigaba las falsificaciones, y fue la precursora en la incriminación de los fraudes al reprimir las falsedades en los testamentos y las monedas, correspondía entonces, (ALESSANDRI, 1987) al Pretor determinar cuándo un hecho fraudulento debía ser reprimido penalmente, pues se equiparaba confundiendo, la defraudación caracterizada por la astucia con la maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar a otro. En cambio, en la antigua Roma, donde los grandes jurisconsultos brillaron por su capacidad creadora de nuevas instituciones, la única falsedad castigada parece haber sido la del testimonio, pues ninguna otra forma es mencionada por las Doce Tablas.

A finales del siglo XVIII “se comienza a establecerse la distinción entre falsedad y estafa, abarcando todos los supuestos defraudatorios en perjuicio de terceros y enriquecimiento propio”. (SALERNO, 1968, pág. 128).

Los juristas romanos no los definieron, pues estimaban imposible particularizarlo, correspondía al Pretor determinar cuándo un hecho debía ser reprimido penalmente y cuando no, decisiones que Yubero Canepa, valoró de meritorias por contribuir a establecer las conductas constitutivas de *stellionatus*. Es así que cuando revisamos la normativa ecuatoriana desde la perspectiva de la constitucionalización del proceso resultaría ineficiente dejar de mencionar las reformas procesales, y es que con las garantías constitucionales y las que se encuentran en los tratados internacionales de derechos humanos, o, debemos comprender de manera simple el debido proceso, ha sido recogida en una sola norma.

### **Antecedentes Actuales del daño moral**

Actualmente en el siglo XXI, se continúa confundiéndose la defraudación caracterizada por la astucia con la maquinación que se sirve uno de los contratantes para engañar a otro, causando un daño moral al buen nombre y la honra de una persona. La doctrina y la jurisprudencia no coinciden en sus criterios, existiendo diversidad de posiciones. Es propósito de esta investigación, es determinar los fundamentos teóricos que permitan establecer la diferencia entre la manera actual y la que propone el estudiante de indemnizar el daño, como vicio de la voluntad en la concertación de negocios jurídicos y el delito de Estafa, para de una forma clara sea visualizado y automatizado, para así poder indemnizar correctamente la víctima.

### **Cuantificación Actual del Daño Moral**

La realidad en el Ecuador, es que existe un Juicio de valor no demostrado de la indemnización por daño moral, en cada una de sus distintas variaciones, como Dolo, Psicológico, Patrimonial,

material, entre otros, y específicamente, con relación al buen nombre de una persona, vinculado a garantías y principios. Observamos que el Juez competente legalmente establecido, por la ley orgánica de la función judicial, para conocer los casos en la materia establecida, le corresponde imponer las penas establecidas en el código de procedimiento, pero asimismo le corresponde, la administración de justicia estableciendo competencias especializadas, sin perjuicio de que ello implique que por necesidad las competencias no se encuentren unificadas.

Si bien existe dicha descentralización, existe un principio de unidad jurisdiccional, por lo que no existirán jueces por fuera de la función judicial. De ello la eliminación de los juzgados policiales y militares, convirtiéndose los jueces competentes para conocer las infracciones cometidas por ellos a los jueces y tribunales de garantías penales. “Esto va en concordancia del principio de igualdad ante la ley, por lo que todos somos juzgados por los mismos jueces dentro de su materia y competencia correspondiente. Siendo todo proceso dirigido y orientado a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y eventual castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales”. (ZAMBRANO Velez y otros vs Ecuador, 2007, pág. 123).

Y con ello dicha imparcialidad se refleja en que el operador de justicia al momento del juicio, no brinde lo que espera a la parte afectada, ya que en dicho caso no importará que contacto tenga el juez con la prueba, ya habrá emitido un criterio adelantado por referencias anteriores, o por factores exógenos que impedirán la sentencia satisfactoria para ambas parte, por lo que es indispensable ajustar la normativa legal con la creación de mecanismos, reformas, cambios a la

Legislación Civil dentro del territorio ecuatoriano, para garantizar la forma correcta y transparente de la cuantificación en la indemnización.

## **MARCO TEÓRICO**

### **Marco Teórico Referencial**

Podemos mencionar que el daño moral es aquel que consiste en una molestia o dolor patrimonial, es decir todo detrimento que recae sobre el patrimonio más sagrado que tenemos las personas que son los bienes espirituales, en tanto que el daño moral es el que consiste en una lesión pecuniaria, es decir disminución del patrimonio. (DARAY, 1986).

Recordemos que el derecho como ordenación legal positiva, dirige y regula la conducta del hombre dentro de la sociedad en que se desenvuelve, a fin de establecer una atmósfera de paz y seguridad jurídica entre todos los ciudadanos dentro de la comunidad, dichas normas orientan a establecer diversas formas de regulación jurídica para controlar el entorno, cuyos efectos estrictamente depende de los tribunales, pero para que los tribunales actúen siempre debe de existir una causa. (Código Civil, 2010)

En el marco del Estado de Derecho, es el Poder Legislativo quien asume la política jurídica, a partir de una serie de leyes que se circunscriben en el cotidiano vivir de acuerdo a su naturaleza y a su especie; para tales efectos, el legislador se capacita incesantemente con variaciones sociales y psicológicas, que ameritan una reacción normativa por parte de aquél que administra justicia, en orden regular de las relaciones, hechos y consecuencias que de tales conductas pueda ocasionarse.

Es así que el Jurista debe de ser una persona neutral quien no presente la más mínima inclinación de carácter personal o afectivo a ninguna de las partes litigantes, ni al actor ni al demandado, este impartirá justicia de la manera clara y precisa. (EJECUTIVO, 2008)

Para que surja la responsabilidad extra-contractual y por ende la obligación de reparar, debe ocasionarse un daño. Sin el daño la responsabilidad extra-contractual carece de sentido, ya que su función primordial es de reparar, es por ello que su razón de ser es la reparación del daño ocasionado. El daño se manifiesta a través del impedimento, de la pérdida de la oportunidad de conseguir el beneficio que le brinda el azar de la vida, beneficio que resulta ser incierto para cada ser humano. Cuando nos preguntamos quién ha ocasionado el daño, la respuesta la encontramos examinando la relación de casualidad, la cual se encarga de atribuirle el resultado de un evento a un determinado sujeto (ella es el puente entre el acontecimiento dañino y su autor).

La conducta del agente, productor del daño, hace surgir la responsabilidad ex-contractual. La acción humana o el hecho de una cosa es el antecedente (causa) y el daño su resultado (efecto). (FRÚGOLI, 2014)

Para lograr la indemnización, la víctima del daño tiene que demostrar la existencia de la relación de casualidad, ésta se constituye en la razón que obliga a determinada persona a pagar y no a otra, dicha relación se encarga de individualizarse al presunto responsable dentro de un conjunto de personas, también se debe de tener en cuenta, que uno de los derechos más importantes es el derecho a la defensa; si bien es un derecho autónomo, puede incluirse como parte del debido proceso debido a su incidencia en el mismo.

El derecho a la defensa está establecido en los artículos 76 numeral 7 y 77 numeral 7 de la Constitución, en un largo catálogo de derechos que incluyen algunos preceptos correspondientes al procedimiento.

Si bien, no todos estos derechos enumerados en dichos artículos corresponden al derecho a la defensa propiamente, sí tienen una gran incidencia en el proceso y en las posibilidades del acusado dentro del mismo. (ASAMBLEA NACIONAL D. E., 2008, p. Art. 1); así mismo el artículo sin número primero después del artículo 5 en la que se establece el debido proceso en toda etapa. (ASAMBLEA NACIONAL D. E., 2008, p. Art. 5). `Por otro lado tenemos las garantías presentes en las detenciones: básicamente están en el artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador (EJECUTIVO, 2008, pág. Art. 77) que está destinado para el efecto, pero asimismo, no son todos los que están ni están todos los que son. Algunos derechos corresponden a otros principios y no a las garantías del debido proceso en caso de detenciones.

Por lo que debemos separar estos dos aspectos procesales, la defensa y la detención del procesado, como aspectos distintos. Se debe separar aquello que llamaremos derecho a la defensa, en el sentido estricto, que corresponderá al derecho de poder defenderse con los medios adecuados.

Según el Dr. José García Falcón (ex ministro Juez de la Excma. Corte Suprema de justicia) en su libro (parte práctica del juicio por la acción de daño moral y forma de cuantificar su reparación) que algunos tratadistas sostienen que el buscar la indemnización por un daño, es lograr de un salto olímpico salir de la pobreza y ser millonarios, mientras que otros sostienen que ningún valor monetario podrá cubrir el dolor ocasionado.

Pero la indemnización, permitirá, que esos miembros de la familia, organicen un viaje, para aplacar sus penas, tal vez mudarse de barrio para olvidar el dolor, realizar aquella donación que la esposa alguna vez tuvo deseos de hacer, y si bien es cierto también cambiar su estatus económico, aunque no de buena forma, pero sería aceptable. Retrotrayendo al origen de estas normas o principio jurídicos, se aprecia que los aludidos jurisconsultos romanos no llegaron a construir una teoría general impositiva, ni siquiera una expresión que sirviera para designar concretamente el daño moral al buen nombre y honra de una persona.

### **Buen nombre: Concepto**

Como conocemos el buen nombre de una persona, es, en consecuencia, el resultado del comportamiento de este individuo dentro de la sociedad, quien lo ha adquirido a merced de su buena conducta, pues él no se recibe gratuitamente de los demás. El buen nombre se tiene o no se tiene, según sea la conducta social en la medida que lo configuran los hechos o actos de la persona

El derecho al buen nombre de una persona no es gratuito. Al respecto, se ha señalado: “el buen nombre de una persona alude al concepto que del individuo tienen los demás miembros de la sociedad en relación con su comportamiento, honestidad, decoro, calidades, condiciones humanas y profesionales, antecedentes y ejecutorias” (ASAMBLEA NACIONAL d. l., 2008), representa uno de los más valiosos elementos del patrimonio moral y social de la persona y constituye factor indispensable de la dignidad que a cada uno debe ser reconocida. Por su misma naturaleza, exige como presupuesto indispensable el mérito, esto es, la conducta irreprochable de quien aspira a ser su titular y el reconocimiento social del mismo.

## **Criterios Vertidos por tratadistas en relación al daño moral**

“El daño moral puede revestir dos formas, según tenga o no repercusiones patrimoniales. Tiene repercusiones patrimoniales cuando un mismo hecho produce un perjuicio pecuniario y un dolor o sufrimiento moral, tal es el caso de la lesión o pérdida de un miembro. El daño moral puede no tener ningún efecto patrimonial, esto es, que sea meramente moral. Es así cuando consiste única y exclusivamente en la molestia o dolor que sufre un apersona en su sensibilidad física o en sus creencias o afectos”. Arturo Alessandri R. (CADMIRAL, 2012).

“El daño moral es la lesión de un interés extra patrimonial, personalísimo, que forma parte de la integridad espiritual de una persona y que se produce por efecto de la infracción o desconocimiento de un derecho cuando el acto infraccionar se expande a la esfera interna de la víctima o de las personas ligadas a ella”. (RODRIGUEZ, 2015).

“La contraposición del daño moral con los daños patrimoniales no debe entenderse en sentido absoluto, esto es, que los daños morales no afectan el patrimonio. Ciertamente pueden afectarlo, y eso no les quita su carácter; pero sólo de manera indirecta es tal afectación. Los bienes personales menoscabados por el hecho ilícito poseen generalmente valor económico, y por mismo influyen en la capacidad productiva de quien sufrió el agravio. Tal baja de rendimiento produce efectos en el patrimonio. Pero dicho efecto no constituye daño moral. La valoración exacta de los daños morales no existe, puesto que su medición material es francamente imposible. Por lo mismo es que la reparación es satisfactoria, no compensatoria”. (FUEYO, 2012)

“Constituye un daño moral el atentado contra los intereses del acreedor distintos de los que son de orden patrimonial. A diferencia de los perjuicios económicos, el perjuicio moral, puesto que recae sobre intereses extramatrimoniales, no es susceptible de ser objeto de una evaluación en dinero de manera precisa”. (LARROUMET, 2013).

En su Diccionario de Derecho, define el daño como: “La pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”. (PIÑA, 2003).

“El daño es un concepto unitario que abarca la lesión o lesiones y la resarcibilidad de la proyección o (como generalmente ocurre) proyecciones del menoscabo en la persona, producidas por el hecho causa fuente de la obligación”. (FRÚGOLI, 2014).

Pascual Paoli.- Decía que El daño en sentido jurídico: "Quiere decir abolición o disminución, aún parcial o temporaria, de un bien de la vida". (PAOLI, 2015). “Daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc.”. (ALESSANDRI, 1987).

Jean Benoit.- afirma: “El daño es un hecho: es toda forma de afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad o de una situación; el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima”. (LOAIZA, 2015).

Definiciones que como podemos apreciar a lo largo de su contexto, todas coinciden con lo que el investigador ha expresado anteriormente, al menos en lo principal, que debe de existir un daño para poder acceder a una indemnización. En cambio, en nuestra legislación, el Art. 2214 Código Civil, señala que: “El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito” (Código Civil, 2010, p. Art. 2214).

### **Parámetros a considerar para la indemnización del daño moral**

Hay que señalar de manera categórica, que el daño moral, es indemnizable en nuestra legislación desde el 4 de julio de 1984 en que se dictó la Ley 171. Ciertamente es, que no hay reglas precisas para evaluarlo, pues reside en las órbitas de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, o sea que no puede ser avaluado, en las mismas condiciones que lo pueden ser los llamados perjuicios materiales; así hemos concluido que existe dificultad de establecer si un sujeto ha sufrido o no dolor y en su caso en que medida o intensidad, como consecuencia del hecho o acto ilícito, pero también hemos manifestado que para fijar el monto, si el juez opta por la acción por daño moral en sentencia debe tener en cuenta los siguientes parámetros.

- a) La naturaleza del acto o hecho ilícito;
- b) La ocupación habitual del ofendido; y,
- c) El dolor producido a la parte actora.

## **Tipos de daño moral**

“Los daños pueden clasificarse según el bien lesionado, de manera que, en materia civil, una misma acción dañosa, una misma conducta, puede causar daños patrimoniales y extra patrimoniales, o ambos porque se menoscaba bienes de ambas clases”. (LOMBANA, 1998, pág. 41).

Los daños susceptibles de reparación según nuestra actual legislación ecuatoriana son de dos tipos: Daños patrimoniales y Daños extra-patrimoniales, en el primer tipo podemos tener en cuenta el daño emergente y el lucro cesante, y en el segundo caso podemos mencionar el daño a la persona y daño moral. Para que el lector pueda comprender la esencia del tema, se hará alusión a lo que se debe entender por daño patrimonial y extra-patrimonial.

Así, en el primer tipo, será todo aquello que afecte a intereses de naturaleza económica, mientras que los daños no patrimoniales serán, por oposición, los que recaigan sobre intereses inmateriales del sujeto.

## **MARCO CONCEPTUAL**

Se definirán conceptos básicos que a manera de glosario de términos recopilaremos los básicos a emplear en el desarrollo del trabajo de investigación y lo haremos con los siguientes términos:

**Acción civil.-** Es aquella en que el derecho cuya protección se pretende es de naturaleza civil. (CASTELLÓN, 2004)

**Agravio.-** Dicho o hecho que ofende en la forma u honra a una persona afectando sus intereses o derechos. Mal, daño o perjuicio que el apelante expone ante el juez superior habérsele irrogado por la sentencia del inferior. (CASADO, 2009)

**Bien.-** Derivado del latín bene. En sentido adverbial significa todo lo que está debidamente en orden y conforme a derecho, o que está regular o regularizado. Como sustantivo, tiene el sentido de expresar todo aquello que se muestra útil a una persona o a una colectividad, que le es ventajoso o agradable. También se usa para designar a la cosa o al derecho incorporado al patrimonio privado o perteneciente al patrimonio público, pero con esta acepción más se aplica con el plural “bienes”. (CASTELLÓN, 2004)

**Daño.-** El detrimento, perjuicio o menoscabo que se recibe por culpa de otro en la hacienda o la persona. En general, todo daño puede causarse por dolo o malicia, por culpa, o por caso fortuito; importando mucho en cualquier evento saber el modo, para arreglar la responsabilidad que debe exigirse. (CASTELLÓN, 2004)

**Daño Moral.-** aquella especie de agravio implicado por la violación de alguno de los derechos inherentes a la personalidad, o sea, de esos derechos subjetivos que protegen como bien jurídico las facultades o presupuestos de la personalidad: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, etcétera, todo lo cual se resume en el concepto de “seguridad personal”, y el honor, sagrados afectos, etcétera, o sea, en una palabra, las “afecciones legítimas”. (CASADO, 2009)

**Daño emergente.-** “Detrimento, menoscabo o destrucción material de los bienes, con independencia de los efectos patrimoniales o de otra índole que el mal origine. (CABANELLAS, 1993)

**Derecho.-** Conjunto de normas de conducta humana, establecidas por el Estado, con carácter obligatorio y conforme a la Justicia (G. Borda). Conjunto de reglas establecidas para regir las relaciones de los hombres en sociedad, teniendo como objetivo el logro de la Justicia o bien para el cumplimiento de fines comunes. Conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil. Es una ciencia que abarca un conjunto amplio de comportamientos sociales, conformada por la sistematización y la coherencia de conocimientos que giran alrededor de los conceptos de justicia y moral, obtenidos gracias al empleo de los métodos apropiados para las ciencias sociales (J. J. Prado). Conjunto de normas que tienen el tipo de unidad a que nos referimos cuando hablamos de un sistema (H. Kelsen). Norma coercible de la conducta humana. (CASADO, 2009).

**Derecho a la protección de la honra.-** Aquel que asiste a toda persona de ser protegida contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar. (RODRIGUEZ P. D., 2016)

**Difamación.-** Acción o efecto de difamar. Calumnia; injuria. Descrédito. (CABANELLAS, 1993)

**Dignidad.-** 1. f. Cualidad de digno. 2. f. Excelencia, realce. 3. f. Gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse. 4. f. Cargo o empleo honorífico y de autoridad. (ASALE, 2014)

**Garantía.-** Afianzamiento, fianza. Prenda. Caución. Obligación del garante. Cosa dada en garantía. Seguridad o protección frente a un peligro o contra un riesgo. (CABANELLAS, 1993)

**Honor.-** El honor surge en la edad media dentro de las filas de la caballería, manteniéndose como el sello de la sociedad medieval, podemos observar que el honor es el pilar fundamental sobre el que está cimentada la sociedad alemana, era el bien más atesorado que podían poseer, al considerarse el mayor orgullo que una persona pueda ostentar el honor y a gloria y que esta sea reconocida por todos sus conciudadanos. El honor es la base principal sobre la cual muchas culturas en la antigüedad forjaron sus cimiento, vemos que este bien personal ha prevalecido y se ha mantenido a través del tiempo hasta nuestros días en muchos estados, es por ello que se la consideró la joya más preciada que la persona podía poseer. (CASADO, 2009)

**Honra.-** La Academia de la Lengua define a la honra de la siguiente manera, en alguna de sus diversas acepciones " estima y respeto de la dignidad propia. Buena opinión y fama adquirida por la virtud y el mérito. Pudor, honestidad y recato de las mujeres". En algunas acepciones, la "honra" tiene un significado análogo al "honor" definido como "cualidad moral que nos lleva al

**Indemnización.-** Resarcimiento económico del daño o perjuicio causado. Suma o cosa con que se indemniza. En general, reparación. Compensación. Satisfacción. (CABANELLAS, 1993)

**Integridad.-** Cualidad de íntegro. 2. f. Pureza de las vírgenes. (ASALE, 2014)

**Jurista.-** Persona que estudia o profesa la ciencia del derecho. (CASADO, 2009)

**Lesión.-** Herida, golpe u otro detrimento corporal. (v. Lesiones.) Daño o perjuicio de cualquiera otra índole, y especialmente el económico en los negocios jurídicos. EN LOS CONTRATOS. Perjuicio económico producido a una de las partes en los contratos conmutativos, cuando existe evidente desigualdad entre los objetos o prestaciones de los mismos. (CABANELLAS, 1993)

**Potestad.-** Poder. | Facultad. | Atribución. | Dominio, | Jurisdicción. | Potentado. | En el Derecho romano, y como opuesto al imperio (v.) o facultad de mando, la potestad ("Patestas") comprendía el poder administrativo; como el de publicar edictos, multar, embargar, convocar al pueblo para hablarle o para que votara, y convocar, presidir y hacer votar a una asamblea. | (CABANELLAS, 1993).

**Protección.-** Es la acción que consiste en dar resguardo o socorro a alguien ante un eminente peligro en la que se pueda dañar el bienestar de una persona. Acción y efecto de proteger. (ASALE, 2014).

**Remuneratorio.-** Dado como compensación o recompensa. Provechoso. En la contratación, lo mismo que oneroso; en cuanto las ventajas que cada una de las partes obtiene se funda en las de la otra, o compensan el sacrificio y utilidad mutuos. (v. Contrato bilateral.) (CABANELLAS, 1993).

**Reputación.-** Desacreditar: desvirtuar, hacer caer la reputación de un sujeto. Dishonra: descrédito, disminución en la reputación de una persona. Fama: opinión que la gente tiene de la excelencia de un profesional, reputación de la que goza una persona. (CASADO, 2009).

**Reparación.-** Acción y efecto de reparar cosas materiales mal hechas o estropeadas. Consiste en la compensación de un mal por haberse lesionado bienes no susceptibles de mensura económica. Se realiza con un bien de distinta naturaleza de aquel que ha sido lesionado. Un ejemplo es la indemnización para el caso de actos ilícitos que provoquen la muerte o lesiones; otro es la reparación del agravio moral. (CASADO, 2009).

**Reparación Del Daño.-** Indemnización de un perjuicio por la persona responsable de él. La reparación se efectúa en especie o, por lo común, bajo la forma de daños e intereses. (CASADO, 2009).

**Reparar.-** Arreglar una cosa que está rota o estropeada. Enmendar, corregir o remediar. (CASADO, 2009).

**Resarcir.-** Indemnizar, reparar, compensar un daño, perjuicio o agravio. (CASADO, 2009).

**Sanción.-** Consecuencia prevista por el ordenamiento jurídico con relación a la conducta normada, dirigida a lograr la inviolabilidad y la eficacia del precepto. Pena que la ley establece para quien la infringe. (CASADO, 2009).

**Titular.-** 1. adj. Dicho de una persona: Que ejerce un cargo o una profesión con título o nombramiento oficiales. 2. adj. Dicho de una persona o de una entidad: Que tiene a su nombre un título o documento jurídico que la identifica, le otorga un derecho o la propiedad de algo. (ASALE, 2014).

**Valor.-** Grado de utilidad o aptitud de las cosas para satisfacer las necesidades o proporcionar bienestar o deleite. 2. m. Cualidad de las cosas, en virtud de la cual se da por poseerlas cierta suma de dinero o equivalente. 3. m. Alcance de la significación o importancia de una cosa, -46- acción, palabra o frase. 4. m. Subsistencia y firmeza de algún acto. 5. m. Fuerza, actividad, eficacia o virtud de las cosas para producir sus efectos. (ASALE, 2014).

**Vulnerabilidad.-** Estimamos que es la desprotección que tiene el ser humano por parte de la ley, en los casos que sea víctima de vejaciones, humillaciones, faltas, lesiones, por parte de terceros que atenten o denigren contra una persona, su integridad, intimidad y moral. Cualidad de vulnerable. Vulnerable.- Que puede ser herido o recibir lesión, física o moralmente. (ASALE, 2014).

## **MARCO LEGAL**

El presente trabajo de investigación trata de motivar a los actuales y futuros legistas a establecer mecanismos que permitan tener un cálculo viable de la indemnización a los afectados causados por el Daño moral con relación al buen nombre de una persona, sin tratar de lastimar el poder legislativo, sino, más bien de fomentar credibilidad a favor de las partes litigantes.

El derecho resguarda al honor de la persona, frente a la opinión que otro individuo tenga de él y la divulgación que formule de su persona ante el público, dejando expuesto al perjudicado, esto va a generar un daño a la persona tanto en lo social, familiar, psicológico y laboral, es en este caso que el derecho debe salvaguardar el honor de la persona afectada, obligando a quien causo el detrimento, lo repare, debiendo pagar una indemnización por la gravedad del perjuicio, que si bien es cierto no siempre debe de ser de carácter económico, aunque así lo exige la Ley, pero algunas partes llegan a un acuerdo y con una simple disculpa pública se ha solucionado el problema.

Podemos observar como en el artículo 66 de la Constitución de la Republica protege, reconoce y garantiza sus derechos a todas las personas (EJECUTIVO, 2008) o persona que sea afectada por emitirse información falsa o distorsionada, a través de los medios de comunicación, sean estos la prensa escrita, televisión o radiodifusión, tienen derecho a que se rectifique, se enmiende inmediatamente y obligatoriamente quien lo hizo, por el mismo medio de comunicación y en el mismo horario, ya que la acción original ha causado el daño.

Seguido por el numeral 18 la Constitución da garantías a los ciudadanos y ciudadanas en cuanto a la protección al honor, buen nombre, la imagen y la voz, por ser un derecho constitucional que se encuentra plasmado en la Carta Magna del Ecuador. El numeral 19 da protección a la información personal, son los propietarios de esta información quienes autoricen la divulgación o no de estos datos personales. El numeral 20, da protección de su entorno personal y de toda su prole, es por ello que todos debemos respetar este derecho que tenemos todos los seres humanos, evitando invadir la privacidad, no emitiendo comentarios que puedan afectar el bienestar de un individuo y de su familia. (ASAMBLEA NACIONAL D. E., 2008).

Así mismo, podemos observar como la Constitución de la República otorga los deberes y responsabilidades de los ciudadanos y ciudadanas, Art. 83 (EJECUTIVO, 2008), dispone en el No. 5 cuales son los deberes y las responsabilidades de todos los ecuatorianos, señala puntualmente que todos los que conformamos este país debemos respetar los derechos humanos y exigir que se los respeten, esto no es otra cosa que aceptar las disposiciones de la Ley y los Tratados y Convenios Internacionales reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador, en la que se defienden los derechos humanos, que son dictados por los organismos internacionales y están dados en pro de la defensa de los derechos y la integridad física de las personas.

En la Sección Séptima del Código Orgánico Integral Penal le dedica un artículo titulado delito contra el derecho al honor y buen nombre, (EJECUTIVO, 2008) Art. 182 (Calumnia).

De la doctrina de Nogueira, el derecho a la honra, la intimidad y privacidad tienen una estrecha relación entre ellas y la persona, debido a que son personalísimos y están intrínsecos en el individuo, de igual forma existen otros derechos como la libertad de expresión y de información, que son a los que estamos expuestas todas las personas, por la emisión de los medios periodísticos, que en su afán de informar muchas veces violan esta privacidad, ocasionando un perjuicio que traería como consecuencia una lesión y el desprestigio del afectado. (NOGUEIRA, 2011).

**Decreto Ejecutivo No. 37. RO/ 101 de 24 de Enero de 1969.**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de enero de 1969, al igual que los anteriores tratados y convenios internacionales, nos reafirma que toda persona está en su derecho de exigir al estado el amparo de la ley, cuando se cometan acciones indebidas, por terceras personas no autorizadas contra la intimidad personal, la honra e imagen, las mismas que deberán ser sancionadas como establece la ley, por utilizarlas arbitrariamente sin el consentimiento de su titular, persiguiendo algún beneficio.

Aprobada por la IX Conferencia Interamericana, reunida en Bogotá del 30 de marzo al 2 de mayo de 1948. (AÑEZ, 1984) La Declaración Americana de los Derechos del Hombre reconoce que toda persona está en su derecho de recibir el auxilio de la ley cuando se agrede su honor y privacidad, debiendo solicitar la protección de tales derechos, por la publicación, reproducción, de situaciones íntimas que puedan ser objeto de malos comentarios, que lesionen su moral.

Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.-Firmada en Roma el 4 de noviembre de 1950, entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. Este convenio fue creado por el Convenio Europeo de Derechos Humanos con el objeto que se reconozcan los derechos universales, cuyo fin es la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, mencionando en el Art. 8 numeral 1 (HUMANOS, 2010). Se anexan sentencias por daño moral, (Anexo A y B).

## **DERECHO INTERNACIONAL COMPARADO**

### **Breve Resumen del daño moral en diversos países de América Latina**

#### **Cuadro Resumen No.1**

<b>PAIS</b>	<b>DAÑO MORAL SEGÚN CODIGO CIVIL EN AMÉRICA LATINA</b>
<b>BOLIVIA</b>	* El resarcimiento del daño puede ser en especie. Se considerará la pérdida sufrida así como la falta de ganancia. * El juez puede disminuir la cuantía de resarcimiento, cuando no exista dolo.
<b>CUBA</b>	*Reparación del daño comprende la satisfacción al ofendido mediante la retractación pública del ofensor.
<b>GUATEMALA</b>	*La madre tiene derecho a ser indemnizada por daño moral cuando haya acceso carnal delictuoso y minoridad en el tiempo de concepción. *Indemnización por daño moral en casos de: difamación / calumnia/ injurias. *Se determinará en proporción al daño moral y a los perjuicios que se derivaron.
<b>VENEZUELA</b>	*Juez acuerda indemnización en caso de lesión corporal, honor, reputación, familia, libertad personal a la parte lesionada; y; a parientes, afines, cónyuges en caso de muerte de la víctima.
	<b>Elaborado por: Gabriela Nicole Valenzuela Muñoz</b>

## Cuadro Resumen No. 2

<b>PERÚ</b>	<p>*Por oposición infundada se tiene derecho a indemnización por daños y perjuicios y daño moral fijada prudencialmente por el Juez.</p> <p>*Si los hechos que determinan el divorcio comprometen gravemente al legítimo interés personal del cónyuge inocente, el juez podrá conceder indemnización.</p> <p>*La madre tiene derecho a ser indemnizada por daño moral cuando haya abuso de autoridad o promesa de matrimonio.</p> <p>*La indemnización devenga intereses desde el momento que se produjo el daño; se debe considerar la magnitud y menoscabo producido a la víctima o a su familia.</p>
<b>MÉXICO</b>	<p>*Responsable del daño moral tendrá la obligación de repararlo mediante indemnización en dinero. No es transmisible la acción de reparación por acto entre vivos, solo pasa a los herederos cuando se haya intentado la acción en vida.</p> <p>*El Juez determina la indemnización considerando: derechos lesionados / grado de responsabilidad / situación económica del responsable y de las víctimas.</p> <p>*Cuando afecte al decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará a petición de la víctima la publicación de un extracto de la sentencia.</p>
<b>CHILE</b>	<p>*Cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro está obligado a: indemnización y cumplimiento de la pena impuesta por la Ley. Se obliga a indemnizar al actor del daño y a los herederos; y, si éste es cometido por dos o más personas, cada una de ellas responderá de manera solidaria.</p>
<b>COSTA RICA</b>	<p>*Se obliga a indemnizar por daño moral en caso de lesiones a los derechos de la personalidad; estos son: prohibición de disponer del propio cuerpo cuando ocasione disminución permanente de la integridad física,/ negarse a someterse a un examen o tratamiento médico o quirúrgico, salvo que sean necesarios para un juicio / publicar, reproducir, exponer ni vender fotografías de una persona sin su consentimiento, salvo que justifique / derecho y obligación de tener un nombre que le identifique; así como el derecho a oponerse que otro lo utilice.</p>
<b>PARAGUAY</b>	<p>*La ruptura de un compromiso matrimonial si perjudica gravemente al prometido inocente, el juez puede fijar indemnización por daño moral e inclusive indemnizar por los gastos hechos de buena fe.</p> <p>*En caso de homicidio el delincuente pagará: gastos de asistencia y sepelio / alimentos del cónyuge e hijos menores de edad del muerto / daño moral cuyo valor será determinado bajo criterio del juez.</p> <p>*La obligación de reparar se extiende a toda lesión material o moral causada por acto ilícito, Indemnización competereá al damnificado directo; si el hecho causa la muerte esta acción la tendrán los herederos forzosos.</p>
<b>Elaborado por: Gabriela Nicole Valenzuela Muñoz</b>	

## **Criterio: Derecho Comparado**

Una vez que se ha culminado el estudio del articulado comparativo de varios países sudamericanos, incluido Cuba, se podría definir sencillamente que el daño es la afectación transitoria de las gratificaciones y recaudos que está rodeado el ser humano en la sociedad que vive, con un sentimiento de seguridad, privacidad, aprecio, inserción social, laboral, etc., y que son conmocionados en una forma fugaz por el ilícito traumático, para no siempre ser totalmente recuperados con cortos lapsos, privando de aquellos bienes a la víctima y dejando a esta sin el valor fundamental en la vida como es la paz, la libertad, la tranquilidad, el honor y los más sagrados afectos internos.

Tratando la Ley en casi la mayoría de los países comparados por medio sus operadores de justicia de resarcir de la manera más coherente y racional de indemnizar económicamente por ese daño a la víctima, tratando de aliviar su tiempo de vida restante, pero conociendo que jamás el poder económico podrá cubrir las heridas latentes dejadas por dicho daño, como es el caso con el País de Cuba, en donde basta una disculpa pública para resarcir el daño.

Las legislaciones de los países antes mencionados, son coincidentes a la hora de regular la cuantificación de los daños materiales, pues siguen la corriente asumida también por nuestro país, esto es, la de que para su establecimiento (de la cuantificación), es suficiente que la víctima justifique con prueba idónea y debidamente actuada el daño emergente y el lucro cesante, conforme a las normas sustantivas y adjetivas que en cada caso existan en relación al tema.

Esta situación que hasta hace pocos años atrás era una constante, de a poco, ha sido no sólo objeto de profundas preocupaciones sino lo que es más, de significativas reformas que están permitiendo a las personas que cuenten con anticipación con parámetros claros de los cuales no puede salirse el juzgador para cuantificar este tipo de daño. No todos los países están en este camino, quizá son los más progresistas como en nuestro continente, Argentina, república que más se ha ocupado de conseguir, materializar estas modificaciones, que son trascendentales para brindar seguridad jurídica a toda la colectividad, la cual, sabrá, a ciencia cierta, lo que podrá exigir como resarcimiento, si es que es blanco de daño no material.

Cosa que no ocurre en el caso del Ecuador, la cuantificación de esta clase de daños sigue siendo, lamentablemente, exageradamente subjetiva y, consiguientemente, arbitraria, aunque en ciertos casos que se han resuelto en la última década se ha empezado hablar ya tanto del proyecto de vida como de la reparación integral, como mecanismos a tener en cuenta para remediar de mejor manera los daños que han sufrido las víctimas, particulares éstos que consideramos deberían ser asumidos legislativamente, conforme es debido, a fin de que pronto nos traslademos a un ambiente de tasación enmarcada en la ley y no en el pensar de cada juzgador, sabiendo que sólo así alcanzaremos una mejor justicia.

En ninguno de los países examinados se han implantado un sistema generalizado de tablas o barómetros automáticos resarcitorios para regular las lesiones a la integridad psicofísica provenientes de la responsabilidad extra-contractual, de ahí la propuesta de crear la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, muy aparte de los intentos por establecer topes indemnizatorios que viene realizando el derecho colombiano y el “derecho Europeo”. (DONATO, 2000).

## CAPÍTULO III

### MARCO METODOLOGICO

#### **Definición de la metodología de la investigación**

Para el desarrollo de la presente investigación se empleará una metodología mixta ya que se utilizan elementos de la metodología cuantitativa y la metodología cualitativa. El enfoque cualitativo permitirá llegar a una interpretación eficaz y el enfoque cuantitativo, como categoría no experimental y diseño de entrevistas y encuestas, a su explicación. (HERNÁNDEZ Sampieri, FERNANDEZ, & Lucio, 2006).

Con la investigación cualitativa se logrará una estancia prolongada en el trabajo de campo y la observación persistente de las bases principales de la investigación, se recopilara la información y luego se la utiliza para descubrir y refinar las preguntas de investigación, que no necesariamente se prueban, hipótesis que se analizara desde distintos ángulos a fin de contrastarlos, utilizando el cruce de datos e interpretar las coincidencias hallando los resultados (HERNÁNDEZ Sampieri, FERNANDEZ, & Lucio, 2006), en nuestro estudio al analizar las sentencias nos referiremos a la calidad jurisprudencial de la misma, lo cual no es cuantificable sino calificable.

Los métodos cuantitativos “utiliza la recolección y el análisis de datos para contestar preguntas de investigación y probar hipótesis establecidas previamente y confía en la medición numérica, el conteo y frecuentemente en el uso de la estadística para establecer con exactitud patrones de comportamiento de una población” (UDLPA, Bibliotecas, 2016).

Se utilizarán para la modelación, aproximación y ordenación de la información en el proceso, en este caso, tomando como base de estudio los conceptos por medio de un análisis de documentos, de textos jurídicos, encuestas a los abogados que se encuentren registrados en el Colegio de Abogados del Guayas, así cuantificaremos las opiniones sobre el universo, tomando de ese mismo la muestra.

- Nivel teórico. (GALAN, 2008)
  - Inducción – deducción: con el objetivo de estructurar el conocimiento científico a partir de la revisión bibliográfica.
  - Histórico – lógico: para conocer el problema estudiado en su origen y desarrollo
  - Análisis - síntesis: para poder establecer nexos, comparar resultados, determinar enfoques comunes y aspectos distintivos de los diferentes enfoques estudiados, lo que permite arribar a conclusiones.
  - Método Hermenéutico: Es decir, se centra en el estudio comparativo de la Constitución de la República, desde sus inicios hasta la presente fecha que se elabora esta investigación.
  
- Nivel empírico.- (MORENO, 2008)

Se pueden referir tres métodos: La observación, la medición y el experimento. En la presente investigación se hará uso de los dos primeros:

- La observación: se aplica éste método porque aunque es el tipo más simple de experiencia científica constituye un componente clave de toda investigación, utilizando fundamentalmente la observación abierta y la participante, para estudiar el fenómeno directamente y apreciar el proceso de su desarrollo.
  
- La medición: Dentro de este como técnicas o instrumentos de recolección de datos se utilizara: la encuesta: para conocer las opiniones de los abogados registrados en el Colegio de Abogados del Guayas acerca del tema.

### **Tipo y técnica de investigación**

Se apoya en un trabajo de campo de carácter descriptivo, es decir, se realiza un diagnóstico sobre la situación del Daño Moral en relación al buen nombre de una persona, dentro del sistema judicial. Para obtener la información necesaria que servirá para la verificación de la hipótesis formulada, se utilizará encuestas dirigidas a los abogados de la ciudad de Guayaquil registrados en el Colegio de Abogados del Guayas, utilizando la herramienta de cuantificación tipo Likert, el grado de aceptación de la propuesta en el presente trabajo.

Este tipo y técnica serán idóneos para fundamentar la presente investigación, para lo cual se utilizara un cuestionario de preguntas elaboradas sobre la temática de como proponer mecanismos, cambios o reformas, que permitan valorar el, cálculo adecuado de la indemnización, a base de criterios jurídicos, con el fin de que el operador de justicia tenga una herramienta idónea para cuantificar el daño moral con relación al derecho a la honra y al buen nombre de una persona.

## **Población**

La población es el conjunto de todos los sujetos en los que se desea estudiar un hecho o fenómeno, cuando la población es pequeña, se puede trabajar con toda la población; pero cuando tiene más de 60 o 70 casos, es necesario trabajar con muestras representativas del universo. Una población es un conjunto de todos los elementos que estamos estudiando, acerca de los cuales intentamos sacar conclusiones. (LEVIN & RUBIN, 2016)

Es un grupo o porción del universo que puede ser utilizado para demostrar las características de la totalidad. En nuestro caso es una cantidad de personas que son encuestadas y entrevistada para un estudio cuantitativo.

Los actores involucrados en esta investigación y que serán fuente de datos ciertos, se encuentran en el colegio de abogados de la Provincia del Guayas; por tanto esta población será objeto de nuestro estudio, considerando el siguiente cuadro:

**Tabla No. 1**

<b>POBLACIÓN DE ESTUDIO</b>	<b>CANTIDAD</b>
<b>Abogados</b>	<b>15.600</b>
<b>Total</b>	<b>15.600</b>

**Fuente: Colegio de Abogados del Guayas.**

**Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz.**

## Muestra

Los afiliados y/o registrados en el Colegio de Abogados del Guayas dan una cifra de 15.600 miembros, dentro de los cuales de acuerdo al valor de nivel de confianza utilizado, esto es 8%: la muestra es de 149 abogados. Para ser imparcial y objetivo, la selección de la muestra final se realizará aplicando un muestreo aleatorio simple que garantiza que todas las unidades de análisis tengan la misma probabilidad de ser seleccionadas. El tamaño de la muestra constituye el número de sujetos que se seleccionan de una población o universo. Para calcular la población objeto se aplicó la siguiente fórmula:

N = Tamaño de la muestra.

E = Coeficiente de error (0.08%).

n = Población universo.

El tamaño de la muestra fue calculada con el 8% de nivel de confianza lo que significa que la muestra sea representativa: Observemos:

$$\begin{array}{r} N \\ \hline N \\ \hline N \\ \hline N \end{array} \begin{array}{r} N \\ (E)^2(N-1) + 1 \\ 15.600 \\ (0.0064)(15599) + 1 \\ 15.600 \\ 100.83 \\ 149 \end{array}$$

## Encuestas

Establecido nuestro objetivo, se procedió a elaborar el “cuestionario de investigación”. La realización del mismo consistió en agrupar las preguntas previamente desarrolladas para nuestro objetivo, diez preguntas para las encuestas. El objetivo fue determinar la necesidad de realizar un estudio del conocimiento que los profesionales del derecho tienen sobre el daño moral en relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona.

Para la construcción de los instrumentos se considerará un plan, en el cual se contemplan las etapas y pasos seguidos en su diseño y elaboración. (BALDIVIAN de Acosta, 1991)

**Tabla No. 2**

ETAPAS	PASOS
<b>Definición de los objetivos y del instrumento</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Revisión y análisis del problema de investigación.</li><li>• Definición del propósito del instrumento.</li><li>• Revisión de bibliografía y trabajos relacionados con la construcción del instrumento.</li><li>• Consulta a expertos en la construcción de instrumentos.</li><li>• Determinación de la población y de los objetivos, contenidos y tipos de ítems del instrumento</li></ul>
<b>Diseño del instrumento</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Construcción de los ítems.</li><li>• Estructuración de los instrumentos.</li><li>• Redacción de los instrumentos.</li></ul>
<b>Ensayo piloto del instrumento</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Sometimiento del instrumento a juicio de expertos.</li><li>• Revisión del instrumento y nueva redacción de acuerdo a recomendaciones de los expertos.</li><li>• Aplicación del instrumento a una muestra piloto.</li></ul>
<b>Elaboración definitiva del instrumento</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Impresión del instrumento</li></ul>

**Elaborado por: Autor**

**PREGUNTAS: ENCUESTAS A LOS ABOGADOS DE LA PROVINCIA DEL GUAYAS**

<b>PREGUNTAS</b>	<b>A</b>	<b>B</b>	<b>C</b>	<b>D</b>
1.- ¿Está Usted de acuerdo que los jueces dispongan en las sentencias por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, el pago de indemnización sin tener elementos o criterios jurídicos para el cálculo?				
2.- ¿Está Usted de acuerdo que se establezca una Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial para que sus miembros realicen un estudio socioeconómico para identificar los elementos o mecanismos técnicos que le permitan al juez el cálculo de la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?				
3.- ¿Está Usted de acuerdo que se tenga que pagar la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, sin considerar el impacto social, psicológico y económico del afectado?				
4.- ¿Está Usted de acuerdo que se tenga que pagar la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, solo con el criterio de la sana critica del juzgador?				
5.- ¿Está Usted de acuerdo que los operadores de justicia deben tener parámetros que se ajusten a la realidad para emitir una sentencia por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?				
6.- ¿Está Usted de acuerdo que debe crearse una Comisión Técnica Legislativa Ocasional que lidere el estudio socioeconómico del impacto que genera la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una Persona?				
7.- ¿Está Usted de acuerdo que la Comisión Técnica Legislativa Ocasional se apoye en una subcomisión Interdisciplinaria Ministerial a efecto de que en conjunto visualicen parámetros como herramienta para ser utilizado por el juez?				
8.- ¿Está Usted de acuerdo que de existir mecanismos o parámetros, éstos ayudarían a regular la arbitrariedad del actor en su demanda y la discrecionalidad del operador de justicia en la sentencia por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?				
9.- ¿Está Usted de acuerdo que en base a los resultados que emita mediante informe la Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial y que le comunique previamente a la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, se proponga reformas al Código Civil ecuatoriano?				
10.- ¿Está Usted de acuerdo que se reforme el Código civil ecuatoriano por ser insuficiente su normativa relacionada a la cuantificación del daño moral?				

## ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

### Pregunta No. 1

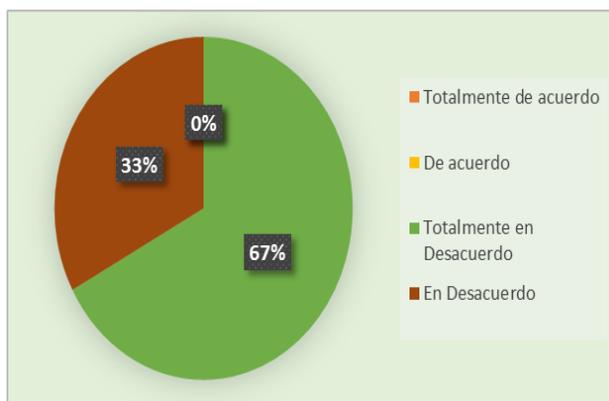
¿Está Usted de acuerdo que los jueces dispongan en las sentencias por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, el pago de indemnización sin tener elementos o criterios jurídicos para el cálculo?

TABLA NO. 3

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>0</b>	<b>0%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>0</b>	<b>0%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>100</b>	<b>67%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>49</b>	<b>33%</b>
<u>TOTAL</u>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

GRÁFICO NO. 1



Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 33% de la población está en desacuerdo y el 67 % totalmente en desacuerdo, que los jueces dispongan en sentencias el pago de indemnización sin tener elementos o criterios jurídicos; nadie de la población está de acuerdo, representa un 0%.

**Pregunta No. 2**

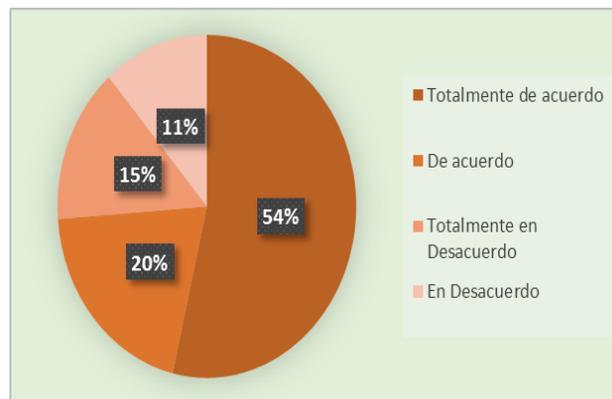
¿Está Usted de acuerdo que se establezca una Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial para que sus miembros realicen un estudio socioeconómico para identificar los elementos o mecanismos técnicos que le permitan al juez el cálculo de la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?

**TABLA NO. 4**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<b><u>Totalmente de acuerdo</u></b>	<b>80</b>	<b>54%</b>
<b><u>De acuerdo</u></b>	<b>30</b>	<b>20%</b>
<b><u>Totalmente en Desacuerdo</u></b>	<b>22</b>	<b>15%</b>
<b><u>En Desacuerdo</u></b>	<b>17</b>	<b>11%</b>
<b><u>TOTAL</u></b>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**GRÁFICO NO. 2**



Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 54% de la población está totalmente de acuerdo y el 20 % de acuerdo, que se establezca una Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial para que sus miembros realicen un estudio socioeconómico; para identificar los elementos o mecanismos técnicos que le permitan al juez el cálculo de la indemnización; sin embargo; el 15% de la población está totalmente en desacuerdo y el 11% en desacuerdo.

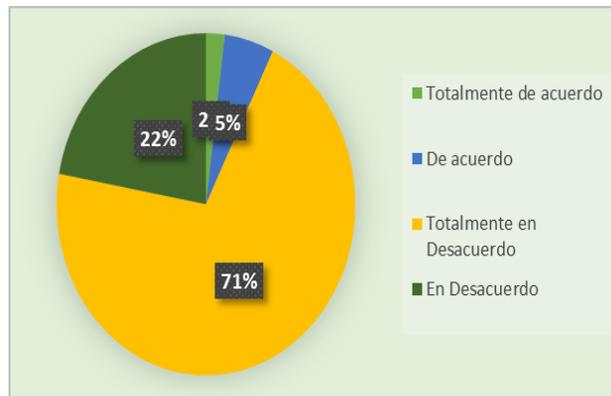
**Pregunta No. 3**

¿Está Usted de acuerdo que se tenga que pagar la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, sin considerar el impacto social, psicológico y económico del afectado?

**TABLA NO. 5**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>3</b>	<b>2%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>8</b>	<b>5%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>105</b>	<b>71%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>33</b>	<b>22%</b>
<u>TOTAL</u>	<b>149</b>	<b>100 %</b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 3**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 3% de la población está totalmente de acuerdo y el 5 % de acuerdo, que se tenga que pagar la indemnización por daño moral sin considerar el impacto social, psicológico y económico del afectado; sin embargo; el 71% de la población está totalmente en desacuerdo y el 22% en desacuerdo.

**Pregunta No. 4**

¿Está Usted de acuerdo que se tenga que pagar la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, solo con el criterio de la sana crítica del juzgador?

**TABLA NO. 6**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	5	3%
<u>De acuerdo</u>	5	3%
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	130	88%
<u>En Desacuerdo</u>	9	6%
<u>TOTAL</u>	<u>149</u>	<u>100 %</u>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 4**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 3% de la población está totalmente de acuerdo y de acuerdo, que se tenga que pagar la indemnización por daño moral solo con el criterio de la sana crítica del juzgador; sin embargo; el 88% de la población está totalmente en desacuerdo y el 6% en desacuerdo.

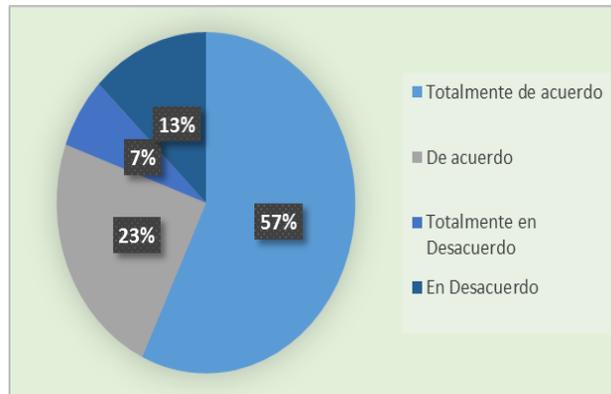
**Pregunta No. 5**

¿Está Usted de acuerdo que los operadores de justicia deben tener parámetros que se ajusten a la realidad para emitir una sentencia por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?

**TABLA NO. 7**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>85</b>	<b>57%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>35</b>	<b>24%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>10</b>	<b>7%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>19</b>	<b>12%</b>
<b><u>TOTAL</u></b>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 5**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 57% de la población está totalmente de acuerdo y el 24 % de acuerdo, que los operadores de justicia deben tener parámetros que se ajusten a la realidad para emitir una sentencia por daño moral; sin embargo; el 7% de la población está totalmente en desacuerdo y el 12% en desacuerdo.

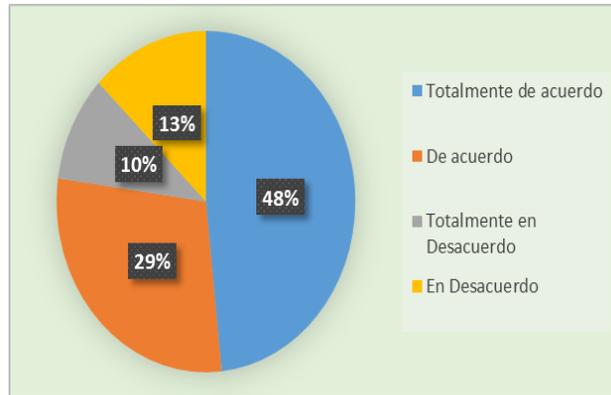
**Pregunta No. 6**

¿Está Usted de acuerdo que debe crearse una Comisión Técnica Legislativa Ocasional que lidere el estudio socioeconómico del impacto que genera la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una Persona?

**TABLA NO. 8**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<b><u>Totalmente de acuerdo</u></b>	<b>72</b>	<b>48%</b>
<b><u>De acuerdo</u></b>	<b>43</b>	<b>29%</b>
<b><u>Totalmente en Desacuerdo</u></b>	<b>15</b>	<b>11%</b>
<b><u>En Desacuerdo</u></b>	<b>19</b>	<b>12%</b>
<b><u>TOTAL</u></b>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 6**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 48% de la población está totalmente de acuerdo y el 29% de acuerdo, que debe crearse una Comisión Técnica Legislativa Ocasional que lidere el estudio socioeconómico del impacto que genera la indemnización por daño moral; sin embargo; el 11% de la población está totalmente en desacuerdo y el 19% en desacuerdo.

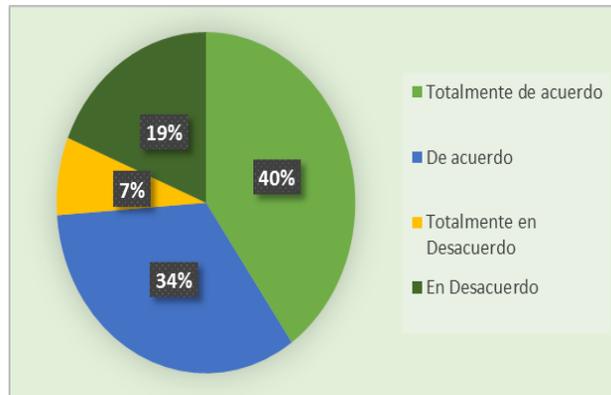
**Pregunta No. 7**

¿Está Usted de acuerdo que la Comisión Técnica Legislativa Ocasional se apoye en una subcomisión Interdisciplinaria Ministerial a efecto de que en conjunto visualicen parámetros como herramienta para ser utilizado por el juez?

**TABLA NO. 9**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>60</b>	<b>40%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>50</b>	<b>34%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>11</b>	<b>7%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>28</b>	<b>19%</b>
<b><u>TOTAL</u></b>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 7**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 40% de la población está totalmente de acuerdo y el 34% de acuerdo, que la Comisión Técnica Legislativa Ocasional se apoye en una subcomisión Interdisciplinaria Ministerial a efecto de que en conjunto visualicen parámetros como herramienta para ser utilizado por el juez; sin embargo; el 7% de la población está totalmente en desacuerdo y el 19% en desacuerdo.

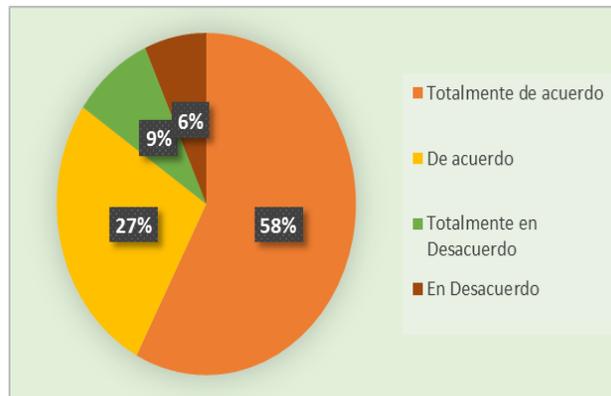
**Pregunta No. 8**

¿Está Usted de acuerdo que de existir mecanismos o parámetros, éstos ayudarían a regular la arbitrariedad del actor en su demanda y la discrecionalidad del operador de justicia en la sentencia por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona?

**TABLA NO. 10**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>86</b>	<b>58%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>40</b>	<b>27%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>13</b>	<b>8%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>10</b>	<b>7%</b>
<u>TOTAL</u>	<b>149</b>	<b>100 %</b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 8**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 58% de la población está totalmente de acuerdo y el 27% de acuerdo, que de existir mecanismos o parámetros, éstos ayudarían a regular la arbitrariedad del actor en su demanda y la discrecionalidad del operador de justicia en la sentencia por daño moral; sin embargo; el 8% de la población está totalmente en desacuerdo y el 7% en desacuerdo.

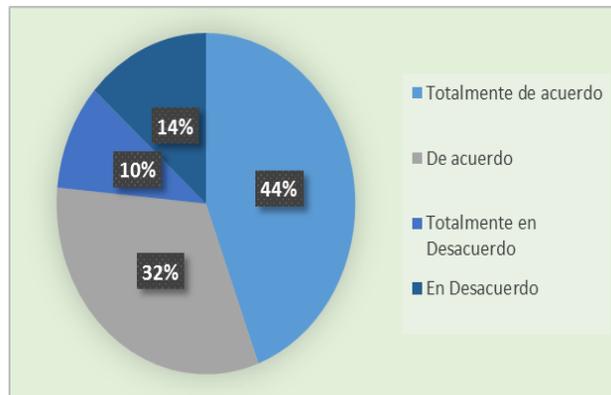
**Pregunta No. 9**

¿Está Usted de acuerdo que en base a los resultados que emita mediante informe la Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial y que le comunique previamente a la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, se proponga reformas al Código Civil ecuatoriano?

**TABLA NO. 11**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<u>Totalmente de acuerdo</u>	<b>66</b>	<b>44%</b>
<u>De acuerdo</u>	<b>48</b>	<b>32%</b>
<u>Totalmente en Desacuerdo</u>	<b>15</b>	<b>11%</b>
<u>En Desacuerdo</u>	<b>20</b>	<b>13%</b>
<u>TOTAL</u>	<b>149</b>	<b>100 %</b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 9**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 44% de la población está totalmente de acuerdo y el 32% de acuerdo, que en base a los resultados que emita mediante informe la Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial y que le comunique previamente a la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, se proponga reformas al Código Civil ecuatoriano; sin embargo; el 11% de la población está totalmente en desacuerdo y el 13% en desacuerdo.

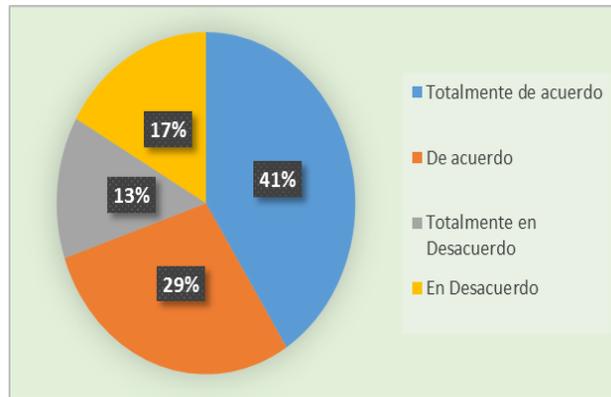
**Pregunta No.10**

¿Está Usted de acuerdo que se reforme el Código civil ecuatoriano por ser insuficiente su normativa relacionada a la cuantificación del daño moral?

**TABLA NO. 12**

<u>DETALLE</u>	<u>DATOS</u>	<u>PORCENTAJES</u>
<b><u>Totalmente de acuerdo</u></b>	<b>61</b>	<b>41%</b>
<b><u>De acuerdo</u></b>	<b>43</b>	<b>29%</b>
<b><u>Totalmente en Desacuerdo</u></b>	<b>20</b>	<b>13%</b>
<b><u>En Desacuerdo</u></b>	<b>25</b>	<b>17%</b>
<b><u>TOTAL</u></b>	<b><u>149</u></b>	<b><u>100 %</u></b>

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz



**GRÁFICO NO. 10**

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas  
Elaborado por: Gabriela Valenzuela Muñoz

**Análisis:** Referente a los resultados, el 41% de la población está totalmente de acuerdo y el 29% de acuerdo, que se reforme el Código civil ecuatoriano por ser insuficiente su normativa relacionada a la cuantificación del daño moral; sin embargo; el 13% de la población está totalmente en desacuerdo y el 17% en desacuerdo.

## CONCLUSIONES

En base a los resultados obtenidos y analizados se debe concluir que:

1.- No existen parámetros o mecanismos que permitan determinar el monto adecuado de la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona; si existieran se ajustarían a la realidad, en la **pregunta No. 5**, el **57%** está totalmente de acuerdo y el **24%** está de acuerdo; además se regularía la arbitrariedad del actor en la demanda y la discrecionalidad del juez en la sentencia, tal como se demuestra en la **pregunta No. 8**; el **58%** de los encuestados respondieron totalmente de acuerdo y **27%** de acuerdo, generando una tendencia satisfactoria, consecuentemente se estaría probando la hipótesis planteada.

2.- Es necesario realizar un estudio socioeconómico del país, para establecer de esta manera elementos o criterios jurídicos que sirvan como herramienta para que los jueces cuantifiquen el daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, considerando el impacto social, psicológico y económico del afectado; referente a la **pregunta No. 3**, el **71%** de los encuestados respondieron total desacuerdo y el **22%** en desacuerdo que se tenga que pagar una indemnización sin considerar éstos factores.

3.- La normativa legal vigente da al juez la facultad que en base a su criterio y prudencia determine el monto de la indemnización por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona, incluyendo el criterio de la sana crítica que aplican para deliberar; en la **pregunta No. 4**, el **88%** de la población está en total desacuerdo y el **6%** en desacuerdo dejar solo a criterio de la sana crítica la cuantificación del daño; respondiendo de manera satisfactoria que debe crearse una Comisión Técnica Legislativa Ocasional con porcentajes del **48%** total de acuerdo y **29 %** de acuerdo en la **pregunta No. 6**.

## **RECOMENDACIONES.-**

En base a los resultados de las encuestas como instrumento de la presente investigación, se recomienda:

1.- Existiendo la necesidad de establecer parámetros o mecanismos para la cuantificación del daño moral, se cree una Comisión Técnica Legislativa Ocasional, que realice un estudio socioeconómico del país; y, que ésta trabaje en conjunto con una Subcomisión Interdisciplinaria Ministerial para que visualicen e identifiquen elementos que permitan al juez un cálculo justo y real de la indemnización.

2.- Los resultados que genere la Comisión Técnica Legislativa Ocasional, provocaría la reforma al Código Civil ecuatoriano en el sentido de ajustar o regular la arbitrariedad o discrecionalidad del juzgador en los procesos judiciales por daño moral con relación al derecho a la honra y buen nombre de una persona.

## BIBLIOGRAFÍA

ALBA, J. (2002). *DERECHO CIVIL II DERECHO DE OBLIGACIONES*.

BARCELONA ESPAÑA: BOSCH.

ALESSANDRI, R. A. (1987). *DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN EL DERECHO CIVIL CHILENO* (Tomo I ed.). SANTIAGO CHILE:

IMPRENTA UNIVERSAL.

ANGILA, P. R. ( Y VIDA PRIVADA ANTE LA JURISPRUDENCIA.). *LA*

*PROTECCION CIVIL DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN, HONRA.*

MADRID ESPAÑA: EDITORIAL CARBONELL.

AÑEZ, N. C. (30 de Marzo de 1984).

<http://www.monografias.com/trabajos7/orat/orat.shtml>. Obtenido de

<http://www.monografias.com/trabajos7/orat/orat.shtml>

ARGENTINO, C. C. (2010). *CODIGO CIVIL*.

(<http://www.legislaw.com.ar/legis/cpcc%20completo/iniciocpcc.htm>, Ed.)

BUENOS AIRES: SAGRADOS.

ARIAS, J. . (2000). *DERECHO ROMANO 17o EDICION. REVISTA DE DERECHO PRIVADO, 17o.*

ASALE. (2014). *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española* (23 ed.).

España: ASALE.

**ASAMBLEA NACIONAL, D. E. (2008). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.***

**QUITO, ECUADOR: INSTITUTO MILITAR DE QUITO.**

**ASAMBLEA NACIONAL, d. I. (2008). *Decreto.* Quito: Instituto Geográfico Militar.**

**BACIGALUPO, E. (1999). *DERECHO PENAL. PARTE GENERAL. 2da EDICION* (2da ed.). ARGENTINA: HAMMURABI.**

**BALDIVIAN de Acosta, B. (1991). *Fundamentos de la Investigación.* Venezuela: Larousse Editorial.**

**BARBERIA, M. B. (2009). *Diccionario de Latín Jurídico.* Argentina: Ediciones Valletta.**

**BARREIRA, A. . (1994). *CODIGO CIVIL.* BUENOS AIRES, ARGENTINA: SAN MARTIN.**

**BOLIVIA, C. D. (1978). <http://bolivia.infoleyes.com/shownorm.php?id=232>. BOLIVIA.**

**CABANELLAS, D. L. (1993). *DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL.* En D. L.**

**CABANELLAS, *DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL.* Argentina- Buenos**

**Aires: Editorial Heliasta S.R.L. Obtenido de *DICCIONARIO JURÍDICO***

**ELEMENTAL GUILLERMO CABANELLAS:**

**[http://www.myderecho.com/DICCIONARIO-JURIDICO-ELEMENTAL-](http://www.myderecho.com/DICCIONARIO-JURIDICO-ELEMENTAL-GUILLERMO-CABANELLAS.pdf)**

**GUILLERMO-CABANELLAS.pdf**

**CADMIRAL. (06 de 2012). *DAÑO MORAL.* SANTIAGO, CHILE.**

**CASADO, M. L. (2009). *Diccionario Jurídico Sexta Edición*. Argentina: Ediciones Valletta.**

**CASTELLÓN, M. J. (2004). *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Chile: Editorial Jurídica La Ley.**

**CHILE, P. D. (2010). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO DE CHILE*. SANTIAGO:  
<http://web.uchile.cl/archivos/derecho/CEDI/Normativa/C%F3digo%20Civil.pdf>.**

**CIT.ORG.EC. (22 de 01 de 2014). *WWW.CIT.ORG.EC/FILES/RO-#-167S*. Recuperado el 15 de 11 de 2015, de <HTTP://WWW.CIT.ORG.EC>**

**Código Civil. (2010). *Código Civil*. Quito: instituto Geográfico Militar.**

**Colegio, d. A. (2016, 02 02). *Colegio de Abogados del Guayas*. Obtenido de Colegio de Abogados del Guayas: <http://www.colegiodeabogadosdelguayas.com/>**

**COLOMBIA, P. d. (2011). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE COLOMBIA*. BOGOTA: <http://alcaldiademonteria.tripod.com/codigos/civil/procivil.htm>.**

**Correa, P. R. (2015 Lunes 02 Febrero). *Registro Oficial 429 año II Acuerdos Ministerio de Trabajo Sueldos y Salarios*. Quito:  
[http://www.suinba.com/registros%20oficiales/SDO.S.R.O.%20N%C2%B0429,  
%20LUNES%2002FEB22015.pdf](http://www.suinba.com/registros%20oficiales/SDO.S.R.O.%20N%C2%B0429,%20LUNES%2002FEB22015.pdf).**

**COSTA RICA, P. D. (1987). *CODIGO CIVIL*.  
<http://www.cendeisss.sa.cr/etica/codcivil.pdf>.**

**CUBA, G. A. (2008). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL*. LA HABANA:**

**<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/cu/cu005es.pdf>.**

**DARAY, H. (1986). *Daño Psicológico, 2da, edición actualizada y ampliada*. Argentina**

**Buenos Aires: Editorial Argentino SOLER.**

**DE LOS MOZOS, J. L., & SOTO COAGUILA, C. (2006). *RESPONSABILIDAD CIVIL***

***DERECHO DE DAÑOS*. LIMA PERU: JURIDICA GRIJLEY.**

**Disfruta las Matemáticas, C. (2011).**

**<http://www.disfrutalasmatematicas.com/definiciones/constante.html>. Obtenido de**

**<http://www.disfrutalasmatematicas.com/definiciones/variable.html>**

**Disfruta las Matemáticas, V. (2011).**

**<http://www.disfrutalasmatematicas.com/definiciones/variable.html>. Obtenido de**

**<http://www.disfrutalasmatematicas.com/definiciones/variable.html>:**

**<http://www.disfrutalasmatematicas.com/definiciones/variable.html>**

**DONATO, B. F. (Julio - Diciembre de 2000).**

**[file:///C:/Users/Dell%202016/Downloads/2709%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Dell%202016/Downloads/2709%20(1).pdf). *REVISTA DE DERECHO***

**· *UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN. ISSN 0303-9986, LXVIII, 20.***

**DRAPKIN, S. I. (11 de 1958).**

**<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/ANUC/article/viewFile/10853/11109>. Obtenido**

**de <http://www.revistas.uchile.cl/index.php/ANUC/article/viewFile/10853/11109>:**

**<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/ANUC/article/viewFile/10853/11109>**

**EJECUTIVO, P. d. (2008). *CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.***

**Quito: Instituto Geográfico Militar.**

**FRÚGOLI, M. A. (5 y 6 de Diciembre de 2014). *www.jndcbahiablanca2015.com.***

**Recuperado el 20 de 12 de 2015, de *www.jndcbahiablanca2015.com:***

***http://jndcbahiablanca2015.com/wp-content/uploads/2014/12/Frugoli-***

***Da%C3%B1os-por-actividad-en-internet.pdf***

**FUEYO, L. F. (2012). El daño moral derivado de resarcibilidad del daño patrimonial.**

***REVISTA UNIVERSITARIA EXTERNADOR DE VALPARAISO DE CHILE, 17.***

**GALAN, A. M. (2008, 05 25). *http://manuelgalan.blogspot.com/2008\_05\_25\_archive.html.***

***http://manuelgalan.blogspot.com/2008\_05\_25\_archive.html***

**GARCIA, M. C. (04 de 1980). LA OBLIGACION DE REPARAR EL DANO MORAL**

***A TRAVES DEL TIEMPO. LA INJURIA EN EL DERECHO ROMANO***

***REVISTA DE DERECHO PRIVADO, 347-352.***

**GIL, B. E. (2014). *LA CONSTITUCIONALIZACION DEL DERECHO DE DAÑOS,***

***NUEVO SISTEMA DE DAÑOS EN LA RESPONSABILIDAD***

***EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO. BOGOTA COLOMBIA: EDITORIAL***

***TEMIS.***

**GUATEMALA, P. D. (1987). *CODIGO CIVIL.***

***http://www.oas.org/dil/esp/Codigo\_Penal\_Guatemala.pdf.***

**HERNÁNDEZ Sampieri, R., FERNANDEZ, C. y., & Lucio, B. (2006). *Metodología de la investigación* (4ta ed.). México, México: McGraw-Hill 4ta edición.**

**HUMANOS, C. A. (2010, 12 10). *WWW.OAS.ORG*. Retrieved 08 14, 2015, from <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>:  
[HTTPS://WWW.OAS.ORG/.../TRATADOS\\_B\\_32\\_CONVENSION\\_AMERICANA\\_SOBRE\\_DERECHOS\\_HUMANOS\\_Y\\_DEBERES\\_DEL\\_HOMBRE](HTTPS://WWW.OAS.ORG/.../TRATADOS_B_32_CONVENSION_AMERICANA_SOBRE_DERECHOS_HUMANOS_Y_DEBERES_DEL_HOMBRE)**

**INEC, I. N. (septiembre de 2015). <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/empleo-septiembre-2015/>. Obtenido de <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/empleo-septiembre-2015/>: <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/empleo-septiembre-2015/>**

**LARROUMET, C. (2013). *Los perjuicios derivados del incumplimiento del deber de solicitar el consentimiento informado al paciente*. ( Fundación Universitaria del Área Andina Colombia ed., Vol. 15). (e. C. Red de Revistas Científicas de América Latina, Ed., & G. L. GIRALDO, Trad.) Pereira Colombia, Pereira, Colombia: Investigaciones Andinas ISSN 0124-8146.**

**LEVIN, R. I., & RUBIN, D. S. (02 de 02 de 2016). *Estadística para la Administración y Economía. /ma Edición*. (P. E. México, Ed.) Recuperado el 20 de 01 de 2016, de *Estadística para la Administración y Economía. /ma Edición*:  
[http://www.academia.edu/9701898/Estad%C3%ADstica\\_para\\_Administraci%C3%B3n\\_y\\_Econom%C3%ADa\\_7ma\\_Edici%C3%B3n\\_-\\_Richard\\_I\\_Levin\\_and\\_David\\_S\\_Rubin](http://www.academia.edu/9701898/Estad%C3%ADstica_para_Administraci%C3%B3n_y_Econom%C3%ADa_7ma_Edici%C3%B3n_-_Richard_I_Levin_and_David_S_Rubin)**

**LIZARRAGA, G. I. (2016, 02 02). *Biblioteca de Investigaciones*. Obtenido de Biblioteca de Investigaciones:**

**<https://bibliotecadeinvestigaciones.wordpress.com/matematicas/estadistica-descriptiva-conceptos-generales/>**

**LOAIZA, M. A. (ABRIL de 2015). EL DERECHO DE DAÑOS. *NORMATIVA ACTUALMENTE APLICABLE Y RESARCIMIENTO SEGUN EL ORDENAMINETO JURIDICO ECUATORIANO*. CUENCA, ECUADOR: MONOGRAFIA DE ABOGADOS.**

**LOMBANA, T. (1998). *Manual de Obligaciones*. Bogotá Colombia: TEMIS S.A.**

**MAZEAUD, H. . (2008). *Elementos de la responsabilidad Civil en Chile*. (Vol. II). Santiago de Chile: Editorial Parlamento Ltda.**

**MESINO, R. L. (02 de 02 de 2016). *Tesis Doctorales de Ciencias Sociales*. Obtenido de LAS POLÍTICAS FISCALES Y SU IMPACTO EN EL BIENESTAR SOCIAL DE LA POBLACIÓN VENEZOLANA. UN ANÁLISIS DESDE EL PARADIGMA CRÍTICO. PERIODO: 1988-2006: <http://www.eumed.net/tesis-doctorales/2010/lmr/POLITICAS%20FISCALES%20EN%20VENEZUELA%20OPROCEDIMIENTO%20DE%20INVESTIGACION.htm>**

**MEXICO, P. D. (1987). *CODIGO CIVIL FEDERAL DE LA CAMARA DE DIPUTADOS*. MEXICO: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm>.**

**MORENO, L. G. (2008, 05 25). <http://manuelgalan.blogspot.com/p/guia-metodologica-para-investigacion.html>. Obtenido de Guía para elaborar diseños del Investigación: <http://manuelgalan.blogspot.com/p/guia-metodologica-para-investigacion.html>**

MUNDI, I. (01 de 2015). <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2102.html>. Obtenido de [http://www.indexmundi.com/es/ecuador/expectativa\\_de\\_vida\\_al\\_nacer.html](http://www.indexmundi.com/es/ecuador/expectativa_de_vida_al_nacer.html):  
[http://www.indexmundi.com/es/ecuador/expectativa\\_de\\_vida\\_al\\_nacer.html](http://www.indexmundi.com/es/ecuador/expectativa_de_vida_al_nacer.html)

NARVAEZ, A. M. (30 de Septiembre de 2008). La responsabilidad civil extracontractual por daños ambientales y las instituciones en el código Civil Ecuatoriano. Guayaquil.

NOGUEIRA, H. (2011). El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito, Fundamentación y Caracterización. *Lus Et Praxis*, 13(2), 264.

PAOLI, P. &. (28 de 12 de 2015).  
[www.justiniano.com/revista\\_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec](http://www.justiniano.com/revista_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec).  
Obtenido de [www.justiniano.com/revista\\_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec](http://www.justiniano.com/revista_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec):  
[http://www.justiniano.com/revista\\_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec](http://www.justiniano.com/revista_doctrina/dano.htm+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=ec)

PARAGUAY, P. D. (2008). *CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL*.  
<http://www.lectura-online.net/libro/derecho-civil-i-pdf-2.html>.

PERU, P. D. (1980). *CODIGO PROCESARL CIVIL*. LIMA:  
<http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuocodprocivil.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>.

PIÑA, V. R. (2003). *DICCIONARIO DE DERECHO* (31a. Edición ed.). MEXICO: PORRUA.

**RIOS, E. I. (2010).** *El procedimiento probatorio en el ámbito del juicio verbal... Adaptado a la Ley 13/2009.* Madrid: Talleres Editoriales Cometa S.A.

**RIVERA, Julio Cesar. (2012).** *Derechos y actos personalísimos en el proyecto de Código Civil y Comercial.* Argentina: Biblioteca de la Universidad de San Andrés.

**RODRIGUEZ, G. P. (2015).** *RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL.* JULIO: EDITORIAL JURIDICA DE CHILE.

**RODRIGUEZ, P. D. (1989).** *American University Washington Collage of Law.*

Obtenido del derecho a la honra y la reputación:

[https://www.wcl.american.edu/pub/humright/red/articulos/honra-peru.htm#n\\_2\\_](https://www.wcl.american.edu/pub/humright/red/articulos/honra-peru.htm#n_2_)

**ROJAS, O. T. (2015).** El nuevo día. Periódico de los Tolimenses.

<http://www.elnuevodia.com.co/nuevodia/opinion/columnistas/180259-el-derecho-al-buen-nombre#sthash>, PORTADA.

**SALERNO, M. U. (1968).** *Culpa y Sanción, en Derecho de Daños, Segunda Parte.*

*Homenaje a Félix Trigo Represas,.* Barcelona España: Editorila La Rocca.

**Salud, O. d. (2001).** <http://www.ods-ciberesp.org/clase-social/clase-social-y-posicion-socioeconomica.html>.

Obtenido de N Krieger. A glossary for social

epidemiology. J Epidemiol Community Health: [http://www.ods-](http://www.ods-ciberesp.org/clase-social/clase-social-y-posicion-socioeconomica.html)

[ciberesp.org/clase-social/clase-social-y-posicion-socioeconomica.html](http://www.ods-ciberesp.org/clase-social/clase-social-y-posicion-socioeconomica.html)

**SANCHEZ, B. J. (1965).** *DERECHO DE DAÑOS.* MADRID ESPAÑA: EDITORIAL DERECHO PRIVADO.

**SUNEZ, T. Y. (2011). *LA DIFERENCIA ENTRE EL DOLO CIVIL COMO VICIO DE LA VOLUNTAD Y EL DELITO DE ESTAFA EN EL DERECHO CUBANO*. MEXICO: CONTRIBUCIONES SOCIALES.**

**UDLPA, Bibliotecas. (2016, 02 02). *Coordinación de Instrucciones para desarrollar el Capítulo 3 Mitología*. (M. Vásquez, Editor, & U. Bibliotecas, Productor) Recuperado el Enero 20, 2016, de [instruccion.biblio@udlap.mx](mailto:instruccion.biblio@udlap.mx): [http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/lad/blanco\\_s\\_nl/capitulo3.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lad/blanco_s_nl/capitulo3.pdf)**

**UQUILLAS, C. A. (2007). *Observatorio de la Economía Latinoamericana*. Obtenido de Breve análisis histórico y contemporáneo del desarrollo económico del Ecuador.: <http://www.eumed.net/coursecon/ecolat/ec/2007/cau-a.htm>**

**VASQUEZ FERREYRA, R. (2010). *DERECHO DE LAS MUJERES*. BUENOS AIRES: UNIFEM.**

**VASQUEZ, R. (1993). *RESPONSABILIDAD POR DAÑOS*. BUENOS AIRES ARGENTINA: DEPALMA.**

**VELASQUEZ POSADA, O. (2013). *RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL*. BOGOTA: TEMIS.**

**VELASQUEZ, O. (2013). *Daño Moral*. BOGOTA: Editorial TEMIS.**

**VELEZ, S. (2010). *CODIGO CIVIL*. ARGENTINA: Nadal San Isidro.**

**VENEZUELA, P. D. (2010). *CODIGO ORGANICO CIVIL*. CARACAS: <http://unergbogados.webnode.es/products/ley-organica-de-los-consejos-comunales/>.**

**www.scielo.cl. (20 de 10 de 2010). *www.scielo.cl.php*. Recuperado el 5 de 10 de 2015, de <http://www.scielo.cl/scielo.php/pid>: <http://www.scielo.cl/scielo.php/pid>**

**ZAMBRANO Velez y otros vs Ecuador, SCIDH (De lo Contencioso 00 de 07 de 2007).**

**ZAMBRANO, P. A. (2013). Neo constitucionalismo, garantismo y Constitución del 2008. *Revista Judicial Derecho Ecuador.com*, 18.**

## **Anexo A**

### Juicio No. 094-2013 RESOLUCIÓN

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA: - SALA DE LO CIVIL Y

MERCANTIL Quito, a 30 de enero de 2014. Las 11h45.

VISTOS: Byron Miguel Pérez Lombana, interpone recurso de casación mediante escrito que corre de fojas 167 a 171 del cuaderno de segunda instancia, en el que impugna la resolución dictada por Única Sala de la Corte Provincial de Justicia del Carchi, la cual confirma la sentencia dictada por el Juez Noveno de lo Civil del Carchi, en el juicio ordinario por daño moral, que en su contra sigue René Yandún Pozo. Para resolver, se considera:

**PRIMERO:- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** El Tribunal tiene jurisdicción en virtud de que los jueces que lo integran han sido constitucional y legalmente designados mediante Resolución N°. 004-2012 de 25 de enero del 2012 y posesionados por el Consejo de la Judicatura el 26 de enero del 2012; y conforme resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia No. 03-2013 de 22 de julio del 2013; su competencia para conocer el recurso interpuesto se fundamenta en lo dispuesto por los artículos: 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación; y, por el sorteo de rigor cuya acta obra del proceso. La Sala de Conjuces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, analiza el recurso y lo admiten a trámite, en cumplimiento del artículo 6 de la Ley de Casación.

**SEGUNDO: NORMAS INFRINGIDAS.-** El casacionista señala que las normas que se han infringido son los artículos 5, 6, 2232, 2233 del Código Civil; 113, 115, 165, 166, 167, 404, 1014 del Código de Procedimiento Civil, artículos 11, 76 numeral 7 literal l), 82, 172, 173, 424, 425, 426 de la Constitución de la República y 4, 9, 18, 23, 25, 29, 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial. Fundamenta su recurso en la causal 3 de la Ley de Casación.

**TERCERO: ARGUMENTOS MATERIA DE LA IMPUGNACIÓN.-** 3.1. El casacionista argumenta que no ha causado daño moral al accionante, que no se ha perjudicado su patrimonio económico de ninguna forma, no se ha afectado de ninguna manera su rol político o como autoridad, que por el contrario, ganó la tercera reelección como Prefecto de la Provincia del Carchi. Que viajó a Japón, lo que corrobora que goza de buena salud mental y física para viajar a otro continente, someterse a otra cultura a otros usos horarios, costumbres, tipos de comida, participar en reuniones extenuantes y giras. 3.2. Alega el recurrente que los señores Jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia del Carchi han dejado de valorar la prueba constante en el proceso y que sin fundamento sentencian al pago por daño moral. 3.3. El recurrente manifiesta que en el momento oportuno impugnó la prueba actuada en juicio y que dentro del proceso se ha generado la nulidad del proceso.

**CUARTO:- ALGUNOS ELEMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Con la expedición de la Constitución del 2008 se instauró en nuestro país un Estado Constitucional de derechos y justicia, marco constitucional que cambia radicalmente la administración de justicia, ello obliga a que los jueces garanticen en todo acto jurisdiccional los derechos fundamentales de los justiciables, y que, respecto del recurso extraordinario de casación a la Corte Nacional de Justicia como máximo Tribunal de Justicia Ordinaria en el control de legalidad le corresponde desarrollar los precedentes jurisprudenciales con fundamento en los fallos de triple reiteración, lo que de acuerdo con la Corte Constitucional: “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación...”

**QUINTO:- EXAMEN DE NORMAS CONSTITUCIONALES.-** 5.1.- En relación a la alegación que realiza el recurrente en base a los artículos 11, 76 numeral 7 literal l), 82, 172, 173, 424, 425, 426 de la Constitución de la República, disposiciones referentes a la aplicación de los principios constitucionales, garantías básicas al debido proceso, derecho a la seguridad jurídica, principios de la Función Judicial, impugnación de actos administrativos, jerarquía de la Constitución y aplicabilidad y cumplimiento inmediato de la Constitución, se debe mencionar que los principios constitucionales son normas rectoras que tienen como fin la solución de conflictos. Para Robert Alexy los principios son mandatos de optimización. Es decir que son normas jurídicas que deben ser aplicadas y que sirven de parámetros de interpretación, que ayudan de forma decisiva a valorar el sistema jurídico.

En relación al artículo 76 de la Constitución referente al debido proceso derecho que contiene amplias garantías básicas o mínimas, entre las que se pueden mencionar: la presunción de inocencia, el cumplimiento de normas y derechos de las partes, la acción punible prevista en la ley para su sanción, la proporcionalidad entre la infracción y la sanción, la eficacia probatoria, el derecho a la defensa, ésta última garantía es el derecho “...que tiene toda persona a la recta administración de justicia. El derecho al debido proceso es el derecho a un proceso justo, a un proceso en el que no haya negación o quebrantamiento de los que cada uno tenga jurídicamente atribuido o asignado. Es debido aquel proceso que satisface todos los requisitos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material. Se llama debido entonces, porque se le debe a toda persona como parte de las cosas justas y exigibles que tiene por su propia subjetividad jurídica...”, en este sentido, este Tribunal observa que en la sentencia impugnada no existe ausencia de defensa, pues los contendientes estuvieron en igualdad de condiciones en todos los estados procesales del juicio, al ser atendidos, tutelados y protegidos sus derechos hasta las actuales circunstancias.

El artículo 82 de la Constitución de la República señala: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”, en concordancia con el artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial que determina: “Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas”. La seguridad jurídica es la “condición básica para que un Estado pueda tener paz social y estabilidad política, condiciones que a su vez favorecerán su desarrollo económico; con paz habrá seguridad jurídica, y con ella vendrán las inversiones, de manera que la existencia y el respeto al Derecho, es condición sine qua non de la seguridad y el desarrollo”. De lo que se desprende que la seguridad jurídica, no es otra cosa que la posibilidad que el Estado debe darnos mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos o de la celebración de los contratos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley.

En cuanto al artículo 172 referente a los principios de la Función Judicial señala que los jueces harán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la Ley, aplicando el principio de diligencia en los procesos, y que serán responsables por el perjuicio que causen por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de Ley, situación que debe ser invocada expresamente por el recurrente. Y por último en lo referente a las normas atinentes a la supremacía constitucional, se debe mencionar que este es un principio del Derecho Constitucional que ubica a la Constitución en orden jerárquico superior a las demás normas jurídicas, de directa e inmediata aplicación, siendo obligación del recurrente señalar de qué modo no se han aplicado o vulnerado las disposiciones arriba citadas.

De la lectura del recurso se desprende que el casacionista no cumple con su obligación de establecer de manera clara los vicios, ni los argumentos alrededor de las supuestas violaciones que expone. No basta, por tanto, citar como se lo hace en el presente caso las normas constitucionales y alegar han sido violadas, in genere, un derecho fundamental, sino que debe manifestarse en forma concreta y precisando la manera cómo ha ocurrido. Porque de ser verdad el cargo, todo lo precedido estaría sin valor ni eficacia, lo que no acontece en el presente caso, por lo que la Sala procede a desestimar dichas supuestas violaciones por falta de fundamento del recurso.

**SEXTO: ALGUNOS RAZONAMIENTOS SOBRE DAÑO MORAL.-** Pese a que el recurrente no es claro en su petición corresponden a este Tribunal analizar la figura del daño moral. Daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución, por insignificantes que sean, de las ventajas o beneficios patrimoniales o extra patrimoniales de que goza un individuo. El daño moral consiste exclusivamente en el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos creencia o afectos. En otro sentido, daño moral es el que afecta los atributos o facultades morales espirituales de la persona. En general, es el sufrimiento que experimenta una persona por una herida, la muerte de una persona querida, una ofensa a su dignidad u honor, la destrucción de una cosa de afección, etc. es el dolor, pesar, angustia y molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos a consecuencia del hecho ilícito; un hecho externo que afecta la integridad física o moral del individuo. En síntesis, el daño moral es la molestia, perturbación, dolor, sufrimiento, menoscabo, en suma, la acción u omisión que pueda estimarse ilegítima y lesiva a las facultades espirituales, a los afectos o a las condiciones específicas que detenta una persona, que en forma de reparación se determina por una indemnización pecuniaria o económica, sin perjuicio de otro tipo de satisfacciones

como publicaciones y desagravios públicos, pero cuyo monto en nuestra legislación sólo comprende el daño emergente. En consecuencia, puede originarse por delitos, que se liquida como juicio incidental ante el propio juez penal, o no por delitos, que se liquida en proceso civil. Gaceta Judicial. Año CII. Serie XVII. No. 5. Página 1293. (Quito, 28 de febrero de 2001).

El artículo 2231 del Código Civil manifiesta: “Las imputaciones injuriosas contra la honra o el crédito de una persona dan derecho para demandar indemnización pecuniaria, no sólo si se prueba daño emergente o lucro cesante, sino también perjuicio moral”. En tanto que, el artículo 2232 del citado Código ha prescrito que: “En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta. Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasi delito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación, o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procedimientos injustificados, y, en general sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes. La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias previstas en el inciso primero de este artículo”. El insigne profesor chileno Arturo Alessandri Rodríguez, en su obra “De la Responsabilidad Extra Contractual en el Derecho Chileno”, segunda edición, páginas 220 y siguientes, nos enseña que: El insigne profesor chileno Arturo Alessandri Rodríguez, en su obra “De la Responsabilidad Extra Contractual en el Derecho Chileno”, segunda edición, páginas 220 y

siguientes, nos enseña que: “El daño moral consiste en una molestia o dolor no patrimonial, en el sufrimiento moral o físico; no lesiona el patrimonio, no se traduce en ninguna pérdida pecuniaria – el patrimonio de la víctima está intacto, consiste exclusivamente en el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencia o afectos; de ahí que la indemnización que lo repare se la denomine *pretiumdoloris*”.

Jorge Bustamante sostiene que: “Es la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimiento, inquietud espiritual o agravios a las afecciones legítimas y en general todas clases de padecimientos imposibles de apreciación pecuniaria”. Por su parte Alfredo Orgaz menciona “Cuando la acción antijurídica hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley, hay daño moral y no patrimonial”. Las distintas Salas de Casación han dictado fallos sobre daño moral, tal es el siguiente pronunciamiento: “Daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución, por insignificantes que sean, de las ventajas o beneficios patrimoniales o extra patrimoniales de que goza un individuo. El daño moral consiste exclusivamente en el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos creencia o afectos. En otro sentido, daño moral es el que afecta los atributos o facultades morales espirituales de la persona. En general, es el sufrimiento que experimenta una persona por una herida, la muerte de una persona querida, una ofensa a su dignidad u honor, la destrucción de una cosa de afección, etc. Es el dolor, pesar, angustia y molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos a consecuencia del hecho ilícito; un hecho externo que afecta la integridad física o moral del individuo. El daño moral puede presentarse de distintas formas: unido a un daño material, o como único daño, como un daño puro. O más típicamente aún, el daño moral que produce consecuencias pecuniarias, como el descrédito que se hace de una persona y la perjudica en sus negocios.

En síntesis, el daño moral es la molestia, perturbación, dolor, sufrimiento, menoscabo, en suma, la acción u omisión que pueda estimarse ilegítima y lesiva a las facultades espirituales, a los afectos o a las condiciones específicas que detenta una persona, que en forma de reparación se determina por una indemnización pecuniaria o económica, sin perjuicio de otro tipo de satisfacciones como publicaciones y desagravios públicos, pero cuyo monto en nuestra legislación sólo comprende el daño emergente. En esta virtud, la Institución del Daño Moral consagrado en nuestra legislación tiene por finalidad el resarcimiento pecuniario de quien sufre un agravio por alguno de los eventos que se determinan en los artículos 2214, 2231, 2232, 2233 y 2234 del Código Civil, reparación o indemnización que corresponde hacerlo a quien lo ocasionó. Por consiguiente, el Juzgador al dictar su fallo debe tener en cuenta las circunstancias reales en las que se desenvuelve la declaración de la voluntad (artículos 1453, 2184 C.C.). Entonces si podemos afirmar, que en el daño moral existen dos condiciones, a saber: a.- La declaración de que existe el daño; y, b.-La reparación. En consecuencia, para merecer indemnización por daños morales debe existir y ser apreciada en cada caso -gravedad particular del perjuicio sufrido- y –gravedad particular de la falta-.

**SEPTIMO.- EXAMEN DEL CASO EN RELACIÓN A LAS OBJECCIONES PRESENTADAS. 6.1. SOBRE LAS ACUSACIONES:** Corresponde examinar respecto del cargo por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación argumentada por el recurrente, causal que procede por: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. En la proposición de esta causal deben producirse dos violaciones continuas: a.- La transgresión de preceptos jurídicos aplicables a la valoración probatoria por cualquiera de los tres supuestos antes mencionados (aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación); y, b.

La afectación de normas de derecho como consecuencia de la primera infracción por equivocada aplicación o no aplicación de estas normas materiales en la sentencia o auto. Por consiguiente, al demandar por esta causal incumbe a la parte recurrente establecer: 1. Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que pudiesen haber sido violentados; 2. El modo por el que se comete el vicio, esto es, aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; 3. Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no aplicadas como consecuencia de la trasgresión de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y, 4. Explicar y demostrar, cómo la aplicación indebida, falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a dicha valoración probatoria han conducido a la afectación de normas de derecho, ya por equivocada aplicación o por su falta de aplicación. 6.2. El recurrente en su extenso libelo de casación manifiesta: “se ha incurrido en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación porque se da una aplicación indebida de la norma jurídica sustantiva y adjetiva vigente a la fecha en que se trabó la litis, y falta de aplicación en los artículos antes referidos del Código de Procedimiento Civil, Constitución de la República y Código Orgánico de la Función Judicial.” Es decir invoca a la vez la aplicación indebida y la falta de aplicación de los artículos referidos del Código de Procedimiento Civil. Ante tal equívoca formulación de aplicación indebida y a la vez de falta de aplicación de las normas adjetivas que revela, lo que no es dado hacerlo en forma conjunta la indebida y falta de aplicación; cuando como es lógico al presentar recurso de casación por la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación concernía determinar cuál de los tres conceptos es el procedente. Al depositar los dos, esto es la indebida y falta de aplicación, que tienen juicios y percepciones diferentes, hacerlo en forma unida y sin diferenciarlas, tal acumulación no procede. El casacionista tenía la obligación de precisar por cuál de las tres situaciones de menoscabo de la ley acusa, no de los dos, pues al Tribunal de Casación le está impedido elegir una de ellas o cambiar lo

señalado por el reclamante; se ha de insistir en que los casacionista deben establecer uno solo de estos términos en la causal, nunca dos o más como se lo hace, pues si se insertan nociones disímiles de modo conjunto no diferenciado, tal acumulación hace inadecuada la casación, tampoco se puede citar dos conceptos en forma confusa como en la especie. En casos como el presente, la anterior Corte Suprema y esta Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia han reiterado en el sentido indicado. De otra parte, en el recurso interpuesto no señala qué norma de valoración de la prueba ha sido a su criterio aplicada de forma indebida, erróneamente interpretada o no se ha aplicado, al invocar la causal tercera no basta indicar cuales son las normas que han sido transgredidas, es necesario señalar en forma concreta y detallada de qué manera se han transgredido las normas de derecho invocadas, cuando es deber de quien lo interponer especificar cómo debió ser la debida aplicación o cuál la correcta interpretación de la norma relativa a la valoración de la prueba y cuál norma de derecho sustancial a consecuencia de ello ha sido vulnerada. El recurrente señala en relación a la prueba documental aportada en el proceso que consta la declaración juramentada rendida por el actor René Yandún Pozo, ante el Notario, y concluye manifestando que no se ha perjudicado su patrimonio económico de ninguna forma, no se ha afectado de ninguna manera su rol político, y que goza de buena salud mental y física para viajar a otro continente, sin indicar qué norma de valoración de la prueba ha sido vulnerada, volviendo improcedente la causal. Por otro lado, manifiesta que ha impugnado de manera oportuna las certificaciones médicas conferida por los doctores Magdalena Alcocer y Ramiro Montenegro por ser ineficaces al querer el actor demostrar que sufría de stress, pero que no ha podido probar daño psicológico, en este caso, el casacionista debió señalar por qué son ineficaces dichas declaraciones y cómo el juez ha valorado en forma arbitraria o ilegal la prueba. La impugnación procesal es el poder concedido a las partes tendiente a lograr la modificación, revocación, anulación o sustitución de un acto procesal que se considera ilegal o injusto, es

decir que el recurrente reconoce que tuvo la posibilidad de impugnar la prueba actuada dentro del juicio, tal como lo dispone una de las garantías básicas del derecho al debido proceso plasmada en el Art. 76 numeral 7 literal h) de la Constitución de la República, por lo tanto no existe violación a derecho constitucional alguno, así tampoco es procedente la alegación realizada por cuanto no se han precisado los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que pudiesen haber sido violentados; tampoco se ha determinado el modo por el que se comete el vicio, esto es, aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; no se ha demostrado cómo la aplicación indebida, falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a dicha valoración probatoria han conducido a la afectación de normas de derecho, ya por equivocada aplicación o por su falta de aplicación. En relación al literal b) del libelo de casación, el recurrente a modo de interrogante cuestiona “dónde o cuáles son los elementos que se cumplen para que se me sentencia a la reparación de un Daño Moral inexistente ya que no se afectado de ninguna manera daños patrimoniales peor aún daños morales porque su patrimonio más bien ha incrementado”.

Nuevamente el casacionista no hace relación a la vulneración de norma alguna incurriendo en falta de la proposición jurídica completa relacionada a la causal tercera. Para que sea considerado el cargo por esta causal, el recurrente debe cumplir con ciertos requisitos: “1) 6 Art. 76 numeral 7 literal h) Constitución de la República: “Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar y contradecir las que se presenten en su contra.” Identificar con exactitud el medio de prueba específico que, a su juicio, ha sido valorado defectuosamente (declaración testimonial, instrumento público o privado, confesión judicial, inspección judicial, informe pericial) mejor aún si se señala la foja procesal en que se haya agregado dicha prueba.

2) Identificar con exactitud la norma procesal que regula la valoración de la prueba que, a juicio del recurrente, no ha sido aplicada, o ha sido aplicada indebidamente o ha sido erróneamente. No tienen valor las enunciaciones genéricas de normas que regulan determinada materia o, luego de identificar un artículo de determinado cuerpo legal, agregar “y siguientes”. 3) Demostrar con lógica jurídica el nexo e vinculación entre los medios de prueba y las normas procesales que regulan la valoración, que han conducido al yerro alegado. 4) Identificar con exactitud la norma sustancial o material que como consecuencia del yerro probatorio ha sido aplicada indebidamente o no ha sido aplicada.”. Como queda dicho, el recurrente se sustenta en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, sin embargo no señala las normas contentivas de preceptos de valoración de la prueba, menos aún fundamenta cómo a consecuencia de éstos yerros, normas sustantivas hayan sido inaplicadas o indebidamente aplicadas, y que esto haya sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia. “No es, pues, debidamente el recurso de casación respaldado en la causal tercera cuando no se cita la norma sustancial que se afirma ha sido violada por medio de la transgresión de la norma sobre regulación probatoria”.

En relación al literal c) del recurso de casación en el que el recurrente manifiesta que la sentencia dictada por el Tribunal de Alzada no guarda relación jurídica procesal con los méritos del proceso y la prueba aportada, al considerar que el actor de esta infundada y desatinada demanda el señor René Yandún Pozo, fundamenta su demanda en la Codificación que no se encuentra vigente y hace referencia al artículo 2258 del Código Civil mediante Ley Reformatoria No. 171 publicada en el Registro oficial 779 del 4 de julio de 1984, cuando lo correcto es fundamentar su pretensión en la codificación del Código Civil publicada en el Registro Oficial del 24 de junio del 2005, manifestando que no tenían relación con la naturaleza del trámite ni el procedimiento de la acción. Cabe mencionar que las normas a las que se refiere no son normas de valoración de la prueba, el Tribunal de instancia tiene

para valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, por lo que no estaría sujeto a resolver conforme un determinado criterio. En tal virtud, para demostrar si se atribuye a la sentencia la existencia de este vicio, deberá demostrarse que ha sido expedida con razonamientos arbitrarios. Por ello, con alcance de esta causal, la anterior Corte Suprema de Justicia se pronuncia emitiendo criterio, en el sentido que: "...no puede alterar la valoración de la prueba, ni cambiar los hechos establecidos por el juez de instancia, así como tampoco modificar su grado persuasivo, sino que debe limitarse a verificar si existe una violación directa de una norma jurídica que impele a valorar la prueba de los hechos de una forma distinta que la que ha efectuado el juez. Por tanto, debe haber expresa legislación positiva sobre el valor de determinada prueba para que la causal proceda; o debe acreditarse que la valoración es absurda o arbitraria, por atentar contra las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia" (R. O. N° 282, 12-III-2001, p. 25). Por lo que, no ha lugar a emitir pronunciamiento alguno por parte de la Sala, menos sobre esta causal. Constantemente ha expresado el Tribunal de Casación sobre el carácter técnico de este recurso que exige claridad y precisión en cuanto a la enunciación de las normas violadas en el fallo.

En relación al literal d) del recurso en el que a criterio del recurrente la Corte Provincial de Justicia del Carchi realiza un equivocado análisis jurídico por que no realiza un examen exhaustivo de las pruebas aportadas y su valoración conceptual aplicando la sana crítica indebidamente el artículo 2232 el Código Civil se manifiesta: el artículo 2231 determina: "Las imputaciones injuriosas contra la honra o el crédito de una persona dan derecho para demandar indemnización pecuniaria, no sólo si se prueba daño emergente o lucro cesante, sino también perjuicio moral", tanto el criterio entendido como el artículo 2232 del Código Civil, son normas sustantivas que regulan conductas y consagran derechos. Los vicios posibles de alegarse en el recurso de casación comprenden los vicios in iudicando y vicios in procediendo.

Los vicios in iudicando, solo se pueden sustentar en normas materiales y los vicios in procedendo en la afectación de normas procesales. El recurrente manifiesta en el literal f) de su libelo de casación que no fue citado con todos los documentos sino que al momento de la reforma de la demanda se amplió la pretensión dando lugar a la nulidad de todo el proceso e incurriendo en costas que regular. Asimismo expresa que no procede una reforma a la demanda cuando ya se trabó la litis. En el caso sub iudice el casacionista fue citado con la demanda y reforma a la misma el 30 de Octubre del 2008 en persona razón que consta en el proceso a fojas 527, compareciendo a juicio y señalando casillero judicial mediante escrito presentado el 7 de noviembre del 2008 (fs. 538), contestando la demanda mediante escrito presentado el 12 de Noviembre del 2008 presentando excepciones, es decir la fecha en la que se trabó la litis con la contestación a la demanda propuesta en su contra. Del análisis realizado se desprende que existió reforma a la demanda antes de que se produzca la citación al demandado y antes de que éste haya comparecido a juicio y haya dado contestación a la misma, por consiguiente, no existió vulneración del procedimiento y el actor estaba facultado mediante norma expresa a reformar la demanda, la nulidad procesal se produce cuando en el desarrollo del proceso se han violentado las normas constitucionales que consagran las garantías básicas del debido proceso provocando indefensión, es decir cuando a una de las partes se le privó de la posibilidad de defensa o en los casos que determina el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil. De existir, a criterio del casacionista nulidad del procedimiento la causal segunda de la Ley de casación era la adecuada y no por la causal tercera como en su petitorio argumenta, y sin embargo del error cometido se ha analizado conforme consta en líneas precedentes, a fin de garantizar el debido proceso y los derechos del recurrente establecidos en la Constitución.

Ahora bien, respecto a la acusación del recurrente frente a la falta de valoración de la prueba es preciso mencionar que el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil textualmente:

“La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. Según este precepto, corresponde al juzgador examinar en conjunto la prueba aportada por las partes dentro del proceso. La valoración de la prueba es un procedimiento dirigido a determinar la verdad de ciertas circunstancias de hecho. En la especie se ha valorado la prueba aportada por las partes en su conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, operación intelectual realizada por los jueces de instancia de acuerdo a la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, tocando a las partes procesales aportar con todos los medios de prueba a su alcance a efecto de que el juzgador tenga la posibilidad que de acuerdo a la sana crítica pueda resolver el caso.

Se debe dejar en claro que la enmienda a la demanda, así como la petición de prueba dentro del proceso no son causales para invocar a través de la causal tercera de la Ley de Casación. Quien invoque esta causal debe especificar cómo debió ser la debida aplicación o cuál la correcta interpretación de la norma relativa a la valoración de la prueba, el recurrente en ningún acápite de su recurso hace relación a la norma de valoración de la prueba que fue vulnerada así como tampoco a en qué forma ésta debió haber sido aplicada o interpretada. Respecto a la reconvención a la que se refiere el recurrente ésta no es un medio de prueba y por lo tanto no corresponde impugnarla o enunciarla a través del recurso de casación debido a que este no es una instancia, la casación es un recurso extraordinario destinado a corregir errores de derecho, no constituye otra instancia. Es necesario indicar que el casacionista no ha invocado los medios de prueba que no se han tomado en cuenta o la forma en que estos no fueron apreciados. Los medios de prueba se encuentran establecidos en el artículo 121 de Código de Procedimiento Civil que textualmente determina que: “Las pruebas consisten en confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y dictamen de peritos.” El significado y las normas relativas al daño moral no pueden

ser argumento válido para que una sentencia sea casada por la causal tercera, como se ha explicado el recurrente debe señalar qué norma de valoración de la prueba ha sido transgredida o cómo el Tribunal de instancia ha valorado la prueba en forma arbitraria. Respecto al literal h) del escrito de casación en el que manifiesta que en la sentencia recurrida no se ha observado las reglas de valoración de la prueba, el casacionista no realiza un análisis de la prueba que a su criterio ha dejado de valorarse, la forma como los juzgadores no cumplieron con dicha obligación y la forma correcta cómo debió ser apreciada, la técnica de casación implica que el que recurre efectúe la proposición jurídica completa de la causal que está invocando. Por las motivaciones expuestas, este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil 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 dictada por la Sala Única de la Corte Provincial del Carchi. Acorde lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese la cantidad materia la caución al demandante. Notifíquese y devuélvanse, para los fines de ley. ff). Dr. Wilson Andino Reinoso, JUEZ NACIONAL; Dra. Paulina Aguirre Suarez, JUEZA NACIONAL; y, Dr. Eduardo Bermúdez Coronel, JUEZ NACIONAL. Certifico. Dra. Lucía Toledo Puebla, Secretaria Relatora. RAZÓN. Siento por tal que la copia que antecede es igual a su original. Certifico. Quito, a 30 de enero de 2014. Dra. Lucía Toledo Puebla SECRETARIA RELATORA

## **Anexo B**

### **JUICIO NO. 09332-2014-47391**

VISTOS: A fojas 1 y 1 vta. Comparece Ángel López Muñoz, demandando en juicio Ordinario al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. En los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda, señala: He aportado por treinta años, 20 por la fábrica Universal, 7 años por Sardinias Real y 3 años voluntariamente. Sufrí un accidente en mi domicilio y me fracturé el tobillo derecho siendo atendido en el hospital del IESS hasta cuando me dieron el alta regresé a laborar pero como no podía seguir laborando me despidieron y el IESS ya que no quiso atenderme ni me quiso jubilar, alegando mi edad y no atención médica por cuanto ya no aportaba al IESS y trabajaba en empresa alguna. Lo relatado es una más de las tantas actitudes negativas del IESS. La falta de atención médica y la rehabilitación han permitido que se desarrolle la parálisis en mi cuerpo que caí me impide caminar. Por tales consideraciones acudo ante usted y demando al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en la interpuesta persona de la doctora Merly Solórzano Ferrín en su calidad de Directora, al fin de que en sentencia sea condenada a pagarme una indemnización por daños morales y legales por la falta de asistencia médica, la negativa a jubilarme y al negárseme a prestar asistencia médica en el Hospital, en concreto se me preste la atención médica que requiero, se me jubile y pague una indemnización de por lo menos 100.000 dólares por el estado de invalidez en que me encuentro, enfermedad que sigue avanzando. Admitida a trámite la presente demanda se ordenó citar a la demandada (fs. 57-58) y Procuraduría General del Estado (40-42). De fojas 60 a 66 comparece el economista Agustín Ortiz Costa por los derechos que representa del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y se excepciona de la siguiente manera: Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; No allanamiento a las nulidades procesales de que adolece esta causa; Falta de derecho del actor para demandar; improcedencia de la acción; Ilegitimidad de personería del demandado; nulidad procesal;

Consta a fojas 179 de los autos haberse llevado a cabo la Audiencia de Conciliación y haberse aperturado la causa prueba por el término de Ley. Por lo que estando la causa para resolver se la resuelve de la siguiente manera: PRIMERO. En vista del sorteo electrónico de Ley que obra a fojas 2 de los autos, el suscrito Juez es competente para sustanciar y resolver la presente causa; SEGUNDO: En vista de que se ha sustanciado la causa acorde al procedimiento Ordinario y por cuanto no se observa violación de trámite ni de omisión de solemnidades sustanciales se declara la validez de la causa; TERCERO: El demandante no reclama la Jubilación por Vejez ya que efectivamente no cumple con los requisitos ni de aportaciones ni de edad, circunstancia alegada correctamente por la parte demandada y que no fuera negada por la parte actora. Es necesario entonces analizar si la negativa a la jubilación por vejez, que es lo que reclama el demandante es legal. El artículo 4 de la Resolución CD 100 del 26-02-21, señala: "Se considerará inválido al asegurado que, por enfermedad o por alteración física o mental, se hallare incapacitado para procurarse por medio de un trabajo acorde a su capacidad, fuerzas y formación teórica y práctica, una remuneración por lo menos equivalente a la mitad de la remuneración habitual que reciba un trabajador sano en condiciones laborales similares". CUARTO: El informe médico sobre jubilación por invalidez (fs. 98-99) realizado en la persona de Ángel López Muñoz, señala en la parte pertinente: "En los términos del artículo antes transcrito el señor López Muñoz Ángel no se encuentra incapacitado, la espondilo artrosis es un proceso degenerativo de la columna vertebral acorde a la edad del afiliado. La retro listesis L5-S1 es en mínimo grado puede someterse a tratamiento de rehabilitación, no existe compromiso radicular. Su miembro superior derecho tiene buena movilidad, presión gruesa y fina. En su miembro superior izquierdo presenta limitación funcional del 35% del codo. Su marcha es normal, la fractura del tobillo derecha se encuentra consolidada, si bien refiere dolor, este es un síntoma subjetivo en todo caso el trabajo del afiliado lo realiza sentado".

QUINTO: Los jueces actuamos en las causas de acuerdo a las pruebas presentadas por las partes en litigio, lo que no obra del proceso no existe. Por lo que analizada la prueba en su conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, se establece que no se ha violentado ningún derecho del accionante, ya que las resoluciones que se han tomado, han sido realizadas después de seguir los pasos reglamentarios señalados en la Ley y avalados por sendos informes médicos que en conclusión han negado las invalidez asegurada por la parte actora. Por lo expuesto, sin que sean necesarias otras consideraciones.