



UNIVERSIDAD INDOAMÉRICA

UNIDAD DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO

MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA:

EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Trabajo de titulación, modalidad estudio de caso, previo a la obtención del título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional.

Autor(a)

Luis David Ganchala Gutiérrez

Tutor(a)

M.Sc. Clara Elizabeth Soria Carpio

QUITO – ECUADOR

2023

AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, Luis David Ganchala Gutiérrez, declaro ser autor del Trabajo de Titulación con el nombre “EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR”, como requisito para optar al grado de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los derechos de autor, morales y patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Quito, a los 2 días del mes de agosto de 2023, firmo conforme:

Autor: Luis David Ganchala Gutiérrez
Número de Cédula: 1713417366
Dirección: Pichincha, Quito, Cumbayá, San Patricio Alto.
Correo electrónico: davidganchala@outlook.com
Teléfono: 098 7297 590

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR presentado por Luis David Ganchala Gutiérrez, para optar por el Título Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional.

CERTIFICO

Que dicho trabajo de titulación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Quito, 2 de agosto de 2023

M.Sc. Clara Elizabeth Soria Carpio
C.I.: 0603846999

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de titulación, como requerimiento previo para la obtención del Título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Quito, 2 de agosto de 2023

Dr. Luis David Ganchala Gutiérrez
C.I.: 1713417366

APROBACIÓN TRIBUNAL

El trabajo de titulación ha sido revisado, aprobado y autorizado su impresión y empastado, sobre el Tema: **EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR**, previo a la obtención del Título de Magíster en Derecho, Mención Derecho Constitucional, reúne los requisitos de fondo y forma para que el maestrante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Ciudad, 2 de agosto de 2023

Dr. David Jacho Chicaiza Mg.
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

Ab. Paulina Barona Villafuerte Mg.
EXAMINADOR

Ab. Clara Soria Carpio Mg.
DIRECTORA

INDICE DE CONTENIDOS

Contenido

TEMA	i
AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN	i
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	iii
APROBACIÓN TRIBUNAL.....	iv
INDICE DE CONTENIDOS	v
DEDICATORIA	vii
AGRADECIMIENTO.....	viii
RESUMEN EJECUTIVO	ix
ABSTRACT	x
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO PRIMERO: EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES (NNA) Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA	3
Libertad de expresión. Marco conceptual.	3
Marco normativo nacional e internacional.....	3
Libertad de expresión en redes sociales.....	5
Libertad de expresión de niños, niñas y adolescentes en redes sociales y su impacto en el contexto educativo.	10
La tutela judicial efectiva. Marco conceptual.	12
Componentes del derecho a la tutela judicial efectiva.	14
Acceso a la justicia.....	14
Debido proceso judicial.....	15
Derecho a la ejecutoriedad de la decisión.....	16
Tutela judicial efectiva con relación a niñas, niños y adolescentes.	17
Competencia de selección de la Corte Constitucional del Ecuador para expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante en casos de relevancia.....	18
CAPÍTULO SEGUNDO: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA No. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.....	22

Temática a ser abordada.....	22
Puntualizaciones metodológicas.	22
Antecedentes del caso concreto.....	23
Decisiones de primera y segunda instancia.....	24
Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador.....	27
Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional.	28
Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho objeto de análisis.....	28
Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional.....	37
Análisis crítico a la sentencia constitucional.....	38
Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano.	43
Apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional. ...	45
Métodos de interpretación.....	47
Propuesta personal de solución del caso.	48
CONCLUSIONES	51
BIBLIOGRAFÍA.....	54

DEDICATORIA

A mi amada esposa e hijas quienes siempre me han acompañado en los caminos más desafiantes e importantes de mi vida y profesión, a ellas con mucho amor.

AGRADECIMIENTO

A Dios quien guía mis pasos.

A mi tutora MsC. Clara Soria Carpio por su valioso compromiso, dedicación y aportes en la dirección de este trabajo.

A mi familia y amigos quienes con sus consejos y aportes me han sabido impulsar a la superación personal en estos tiempos de modernidad y especialización.

A toda la planta de docentes de esta maestría constitucional de la Universidad Indoamérica por compartir sus conocimientos con profesionalismo y entrega, mostrando en ellos los nobles dones que posee el ser humano como es el saber y el enseñar.

UNIVERSIDAD INDOAMÉRICA
UNIDAD DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA: EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ANÁLISIS DE LA SENTENCIA NO. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

AUTOR: Luis David Ganchala Gutiérrez

TUTORA: M.Sc. Clara Elizabeth Soria Carpio.

RESUMEN EJECUTIVO

Los niños, niñas y adolescentes en el Ecuador son reconocidos como sujetos de derechos, en ese sentido, el Estado ecuatoriano los ha categorizado como personas de grupos de atención prioritaria, y dentro de ese contexto asegura el ejercicio pleno de todos sus derechos. Sin embargo, surge una problemática cuando, dentro de procesos administrativos y judiciales, no son considerados estos elementos descritos, en tal razón se produce vulneración a los derechos constitucionales debidamente consagrados en la normativa superior de nuestro país. En esa línea, el objetivo del presente estudio de caso es analizar cómo la Corte Constitucional del Ecuador garantiza los derechos vulnerados y cómo se pronuncia ante las decisiones de los jueces de primera y segunda instancia que no observaron todos los elementos dentro de un proceso donde se encuentra involucrado un niño, niña y adolescente, más aún, cuando se trata dentro del contexto educativo. Este análisis se fundamenta en la sentencia No. 785-20-JP/22 de donde se toman dos problemas jurídicos de los encontrados por la Corte Constitucional del Ecuador, siendo, el primero el derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales; y, el segundo el derecho a la tutela judicial efectiva. El enfoque dado al presente tema es el cualitativo con una metodología deductiva. El estudio de caso se desarrolla en dos capítulos. En el primero, se aborda el marco jurídico y conceptual; y en el segundo, se realiza un análisis profundo de los argumentos centrales tomados por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia. Finalmente, se ponen en consideración las conclusiones, donde se presta especial atención al principio del interés superior del niño y para que sus derechos prevalezcan sobre las demás personas, así como también, desarrollar la práctica de la justicia restaurativa.

Palabras claves: interés superior del niño, justicia restaurativa, libertad de expresión, tutela judicial efectiva.

UNIVERSIDAD INDOAMÉRICA
UNIDAD DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO CONSTITUCIONAL

THEME: THE RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION OF CHILDREN AND ADOLESCENTS

AUTHOR: GANCHALA GUTIERREZ LUIS DAVID

TUTOR: MSc. SORIA CARPIO CLARA ELIZABETH

ABSTRACT

THE RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION OF CHILDREN AND ADOLESCENTS

Children and adolescents in Ecuador are recognized as individuals of rights, in that sense, the Ecuadorian State has categorized them as persons of priority attention groups, and within this context ensures the full exercise of all their rights. However, a problem arises when, within administrative and judicial processes, these elements are not considered, in such reason there is a violation of the constitutional rights duly enshrined in the higher regulations of our country. In this line, the objective of this case study is to analyze how the Constitutional Court of Ecuador guarantees the violated rights and how it pronounces on the decisions of the judges of the first and second instances that did not observe all the elements within a process where a child and adolescent are involved, especially when it is within the educational context. This analysis is based on Judgment No. 785-20-JP/22 from which two legal problems encountered by the Constitutional Court of Ecuador are taken. The first is the right to freedom of expression on the Internet and social networks, and the second is the right to effective judicial protection. The approach given to this topic is qualitative with a deductive methodology. The case study is developed in two chapters. One of them is the legal and conceptual framework and in the second, an in-depth analysis is made of the central arguments taken by the Constitutional Court of Ecuador in the judgment. Finally, the conclusions are considered, where special attention is paid to the principle of the best interests of the child and to the principle that the child's rights prevail over those of other persons, as well as to the development of the practice of restorative justice.

KEYWORDS: Best Interests of the Child, Restorative Justice, Freedom of Expression, Effective Judicial Protection.



DEPARTAMENTO DE IDIOMAS DE LA UTI

INTRODUCCIÓN

La Constitución de la República del Ecuador (CRE) consagra que todas las personas sin exclusión son titulares de derechos y gozarán plenamente de ellos, adicionalmente están garantizados dentro del texto normativo de mayor jerarquía del país, así como en los instrumentos internacionales reconocidos por el Ecuador. En este contexto, los niños, niñas y adolescentes (NNA) son parte de estas personas, quienes, además, recibirán una atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado.

La CRE (2008) se refiere a los niños, niñas y adolescentes disponiendo que el Estado debe asegurar el ejercicio pleno de sus derechos y atender al principio de su interés superior, para que sus derechos prevalezcan sobre las otras personas. De igual manera, fomentar su participación social; el respeto de su libertad y dignidad; así como, a ser consultados en los asuntos que les afecten y de esta manera garantizar su libertad de expresión y asociación.

En este trabajo, se analiza una sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador (CCE) dentro de un caso en el cual, un NNA, estudiante de una Unidad Educativa particular de la ciudad de Quito, es sancionado ya que habría adecuado su conducta en una falta grave dentro del sistema disciplinario. Por medio de su representante presentó una garantía jurisdiccional ante la justicia, mediante la cual, se pretendía dejar sin efecto la sanción al considerar que se habrían vulnerado derechos constitucionales.

En esa línea, se pretende conocer ¿Cómo se pronuncia la Corte Constitucional del Ecuador sobre la ineficacia de las garantías constitucionales, al no considerar todos los elementos del caso en la sanción de los NNA? En este sentido, se ha formulado el siguiente tema: El derecho a la libertad de expresión de niñas, niños y adolescentes y su relación con la tutela judicial efectiva. Análisis de la sentencia No. 785-20-JP/22.

Como objetivo general se quiere comprobar mediante la sentencia No. 785-20-JP/22 que la Corte Constitucional del Ecuador garantiza el derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales de niñas, niños y adolescentes; y, su relación con la tutela judicial efectiva. Para ello, se han propuesto dos objetivos específicos: el primero es analizar la vulneración del derecho a la libertad de expresión y su relación con la tutela judicial efectiva en los procesos de sanción administrativa dentro del contexto educativo a los NNA por parte de los jueces de instancia. El segundo es analizar la sentencia materia de este estudio de caso, para obtener una interpretación de los pronunciamientos de la Corte Constitucional del Ecuador en la protección de los derechos de los NNA.

El análisis de la sentencia No. 785-20-JO/22 se realizará mediante el estudio de caso, en el cual se identificarán los antecedentes fácticos y jurídicos, la determinación de los problemas jurídicos y los argumentos centrales que llevó a la CCE a tomar la decisión pronunciada. Para lo cual, se aplicó una metodología de investigación con enfoque cualitativo, con un método deductivo y un alcance descriptivo y explicativo.

Se ha estructurado este estudio de caso en dos capítulos. En el primero, se encuentra un análisis de los conceptos, estudios doctrinarios, textos jurisprudenciales, así como también, las normativas internas y de organismos internacionales, debidamente reconocidos por el Ecuador, sobre los derechos a la libertad de expresión de los NNA en internet y redes sociales y su impacto dentro del contexto educativo; tutela judicial efectiva; y, la competencia de selección de la CCE para expedir sentencias que constituyen jurisprudencia vinculante en casos de relevancia. En el segundo, se desarrolla el análisis íntegro de los problemas jurídicos seleccionados en la sentencia, sus antecedentes del caso, los argumentos centrales que pronunció la CCE, las reparaciones y la decisión. Además, se realizan críticas a la misma y se señala la relevancia que tiene para el estudio constitucional ecuatoriano.

Por otra parte, se presenta una propuesta personal de solución del caso, posterior al análisis de todos los presupuestos fácticos y jurídicos, en el cual se prestan argumentos adicionales que se constituyen dentro de un voto concurrente.

Finalmente, se establecen las conclusiones, con el fin de aportar al conocimiento y desarrollo de futuros temas en derechos constitucionales y la aplicación de principios especialmente al tratarse de NNA.

CAPÍTULO PRIMERO: EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES (NNA) Y SU RELACIÓN CON LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Libertad de expresión. Marco conceptual.

Se ha manifestado que la libertad de expresión es la piedra angular de toda sociedad democrática y participativa. Es el derecho que tienen todas las personas para pronunciarse libremente, sin temor, sin censura, sin ser reprimidas ni discriminadas por cualquier medio de comunicación que elijan. Este debe estar garantizado y protegido dentro de los ordenamientos jurídicos de cada estado. En este sentido, Jiménez Ulloa afirma que:

es un elemento fundamental de la definición de los derechos fundamentales de los derechos humanos; es un elemento necesario para alcanzar y mantener la justicia social, la paz del mundo y el ejercicio libre de los derechos esenciales del hombre (...). Así mismo, la Democracia y la libertad de expresión se encuentran vinculadas, puesto que la libertad de expresión es un derecho fundamental a realizarse en la democracia, y la libre circulación de ideas e información construye democracia y contribuye al reconocimiento de otros derechos fundamentales (2010 citado en Bernal y Moya. 2015, pág. 20).

En relación con la definición de libertad de expresión, el Center for International Media Assistant (CIMA) (2017) señala que “Como todo derecho humano, el derecho a la libertad de expresión es universal e inalienable. Es, además, indivisible e interdependiente de todos los demás derechos humanos” (pág. 6).

Como lo han indicado los autores antes mencionados, y continuando en esta línea de ideas, el derecho a la libertad de expresión es un derecho fundamental que también sirve para la defensa de otros derechos humanos, como los derechos de los grupos minoritarios.

Marco normativo nacional e internacional.

El Estado ecuatoriano al ser parte de convenciones regionales y tratados internacionales de derechos humanos, dentro del desarrollo del derecho a la libertad de expresión, debe tomar acciones progresivas, a fin de hacerlo efectivo de acuerdo con los estándares internacionales. Para esto deberá adecuar e implementar dentro de su ordenamiento jurídico interno, las interpretaciones y disposiciones que surgen de las cortes internacionales.

El derecho a la libertad de expresión está reconocido y garantizado en el ordenamiento jurídico del Ecuador en la CRE en los artículos 18 y 66 numeral 6, que se detalla a continuación:

Art. 18.- Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:

1. Buscar, recibir, intercambiar, producir y difundir información veraz, verificada, oportuna, contextualizada, plural, sin censura previa acerca de los hechos, acontecimientos y procesos de interés general, y con responsabilidad ulterior.

2. Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas. No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas (...):

6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Con el derecho a la libertad de expresión es posible ejercer otros derechos como el de asociación, conciencia y participación en temas públicos, y de igual manera sin el ejercicio de este derecho no se podrían ejercer plenamente otros derechos. Por lo tanto, los estados deben respetar y no podrán intervenir o interrumpir el pleno goce de este, adicionalmente, los estados deben proteger con la debida diligencia con la finalidad de prevenir, investigar, sancionar y reparar el daño ocasionado por personas o entidades privadas.

En este sentido, el derecho a la libertad de pensamiento y expresión está bajo la protección de los organismos internacionales, los mismos que se detallan a continuación. En el ámbito internacional, Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en su artículo 19; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 en su artículo 19. Por otra parte, en el marco interamericano, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre 1948 en su artículo 4; Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 13; y, Carta Democrática Interamericana 2001, en su artículo 4.

El modelo constitucional adoptado por el Ecuador, dentro del nuevo constitucionalismo, permite que los instrumentos internacionales entendiéndose estos como: tratados, convenios y pactos referentes al sistema universal de protección de los derechos humanos, sean reconocidos en el país. Los mismos tienen forma obligatoria y fuerza vinculante toda vez que el Estado los ratifica en su normativa legal interna.

De esta forma, el Estado ecuatoriano reconoce que, la libertad de expresión es fundamental para la realización y desarrollo de las personas, por lo tanto, procura garantizar el libre pensamiento para que se puedan compartir opiniones. Además, permite que la democracia se consolide plena y efectivamente con la participación de los ciudadanos dentro de una sociedad.

Libertad de expresión en redes sociales.

Previo al desarrollo de este subtema es importante exponer ciertas definiciones:

Red. - De una manera general, una red de datos (o en este contexto, simplemente red) se podría definir como la infraestructura que posibilita que varios dispositivos intercambien datos entre sí, conectados para ello a algún medio físico que permita la transmisión de dichos datos. Los dispositivos que forman parte de la red también reciben el nombre de nodos, en cuanto a los medios físicos, a través de los cuales viajan los datos, estos pueden ser medios guiados (como el clásico cable de cobre o la fibra óptica) o se pueden utilizar ondas electromagnéticas transmitidas a través del aire (Santos y Moreno, 2015, pág. 171).

Internet. - La primera cuestión que conviene aclarar es que Internet sí es una red de datos, de hecho, es la mayor y más importante red de datos del mundo. Aunque lo cierto es que es una gran red de datos, pero un poco especial, porque la principal función de Internet no es permitir conectar dispositivos sino permitir conectar redes. Internet posibilita la interconexión de millones de redes esparcidas por todo el mundo. Internet es la red de datos que une el resto de redes de datos del mundo. Por ello es conocida como la Red de redes.

Por lo tanto, hay que tener claro que cuando nos conectamos a Internet en casa, o en el trabajo, o en un restaurante, realmente nos estamos conectando a una red de datos, que a su vez estará conectada al resto de las redes que forman Internet. Es importante no perder la perspectiva de lo que realmente ocurre cuando “nos conectamos” a Internet. Para la gran mayoría de personas, “entrar” en Internet es abrir en el ordenador un navegador web (Internet Explorer, Firefox, Chrome) y acceder a alguna página web, precisamente en ese punto se produce la comunicación entre dos dispositivos que forman parte de redes de datos. Un dispositivo es mi ordenador y el otro dispositivo es un servidor (también un ordenador pero con mucha potencia y prestaciones) ubicado en algún lugar del mundo (Santos y Moreno, 2015, pág. 172, 173).

Entorno digital. - Es un espacio virtual enfocado en la interacción y en la comunicación inmediata entre usuarios. Esta herramienta de Internet es un canal de comunicación y es aplicable para diferentes actividades como negocios, empresas, educación, salud, etc. Dentro del ámbito de la educación, los entornos digitales se constituyen como un espacio virtual para la enseñanza – aprendizaje, donde se puede utilizar e implementar un conjunto de herramientas tecnológicas informáticas y telemáticas para la

comunicación y el intercambio de información, que permiten al docente y educando el desarrollo de actividades interactivas asincrónicas y sincrónicas de aprendizaje formal e informal (Villarreal, 2018, pág. 2).

Redes sociales. - Una red social se define como “una plataforma digital de comunicación global que pone en contacto a gran número de usuarios” (Real Academia Española, s.f., definición 1). Además, es un servicio que propicia un intercambio de contenidos multimedia entre internautas, que a su vez permite la creación de perfiles públicos o semipúblicos, así como, tener una lista de amistades con las que se comparte conexiones de todo tipo (Peris y Maganto, 2018).

Ciberseguridad. - Esta definición no se centra en el término “ciberseguridad”, sino más en el de “seguridad de las redes y sistemas de información” y fija sus directrices en la capacidad de resistencia de los sistemas. Así, “seguridad de las redes y sistemas de información” es la capacidad de las redes y sistemas de información de resistir, con un nivel determinado de fiabilidad, toda acción que comprometa la disponibilidad, autenticidad, integridad o confidencialidad de los datos almacenados, transmitidos o tratados, o los servicios correspondientes ofrecidos por tales redes y sistemas de información o accesibles a través de ellos (Gómez, 2021, pág. 138).

El internet, específicamente, a través de las redes sociales genera un cambio profundo en materia de libertad de expresión ya que, se ha convertido en un espacio donde las nuevas generaciones se comunican e interactúan actualmente. El crecimiento desmesurado de usuarios y, sobre todo, el tiempo que dedican a estas permite apreciar la nueva realidad de comunicación. Estos espacios se han convertido en las áreas públicas donde se comparten opiniones, comentarios, ideas, fotos, videos, etc. Conlleva entonces, hacer una reflexión sobre sus alcances e implicaciones y especialmente a los ajustes dentro del ámbito jurídico.

Así mismo, cabe reflexionar sobre cuál es el papel del Estado, el derecho y las respuestas adecuadas que se deben tomar frente a estos desafíos tecnológicos.

En este sentido, Naciones Unidas en el Consejo de los Derechos Humanos, dentro del 20º período de sesiones, indico lo siguiente:

Observando que el ejercicio de los derechos humanos, en particular del derecho a la libertad de expresión, en Internet es una cuestión que reviste cada vez más interés e importancia debido a que el rápido ritmo del desarrollo tecnológico permite a las personas de todo el mundo utilizar las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones (ONU, Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet, 2012, Pág. 2)

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a través de la relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el libro de Estándares para una Internet Libre Abierta e Incluyente manifestó que:

82. La Comisión Interamericana ha sostenido desde hace más de una década que “el derecho a la libertad de expresión en los términos consagrados por el artículo 13 de la Convención Americana protege de igual manera tanto a los medios de comunicación tradicionales como a la expresión difundida a través de Internet”.

83. La Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet prevé como principio general que “la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación. Las restricciones a la libertad de expresión en Internet solo resultan aceptables cuando cumplen con los estándares internacionales que disponen, entre otras cosas, que deberán estar previstas por la ley y perseguir una finalidad legítima reconocida por el derecho internacional y ser necesarias para alcanzar dicha finalidad (la prueba “tripartita”) (pág. 38).

Uno de los desafíos de la libertad de expresión en Internet es que esta herramienta es un gran avance en la actualidad además que es considerada muy poderosa para propagar la libertad de expresión en su doble dimensión, siendo el derecho de las personas a difundir e intercambiar ideas y el derecho a buscar y recibir información de todo tipo (CIMA, 2007, pág. 23).

Por otro lado, la creación de normas para regular el uso del Internet sin disminuir su potencial. Al ser un medio abierto y descentralizado debe ser tratado con la prolijidad del caso ya que, por proteger otros derechos se puede prohibir o delimitar este. De lo contrario, causaría un impacto negativo para su uso y sus usuarios. Por ello, se requiere, de manera responsable y oportuna, crear principios y criterios para su uso y desarrollar normativas adecuadas para la resolución de controversias que se puedan presentar en los diferentes estados.

Frente a este tema, la relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, publicó en el libro de Libertad de expresión e Internet, principios y criterios generales que regulan la manera de resolver conflictos de derechos en el ámbito digital y asuntos sobre la gobernanza de internet. En este sentido redacta cinco principios orientadores: 1) acceso universal, 2) No discriminación, 3) Pluralismo, 4) Privacidad, 5) Neutralidad de la red, a detallar brevemente:

El acceso universal como principio significa que los estados deben promover el acceso de todas las personas a la red, expandir la infraestructura de internet, promover la alfabetización digital y reducir la brecha digital. Es decir, asegurar que la gente, incluso en los lugares más alejados, sepa manejar estas tecnologías para hacer uso de su derecho a la libertad de expresión.

No discriminación quiere decir que los estados deben asegurar que las leyes, las condiciones sociales, económicas o culturales no sean barreras que limiten a las personas el derecho a usar Internet, por ninguna razón ideológica, de género, raza, idioma o ubicación geográfica, etc.

El pluralismo como principio significa que siempre sean más las personas, ideas, opiniones e información que hacen parte de la deliberación pública a través de este medio ante cualquier regla que afecte Internet.

La privacidad significa que existan garantías de seguridad para los datos privados de las personas que usan Internet. Es importante ofrecer la protección necesaria para este derecho ante intromisiones arbitrarias.

La neutralidad de la red es un principio según el cual, toda la información que circula en Internet debe ser tratada de la misma forma. Por ejemplo, un tipo de trato inequitativo es que un sitio web se cargue más rápido que otro o simplemente filtrar cierto tipo de información.

En este mismo orden de ideas, el informe de la relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también aporta en principios y criterios para ciertos casos, de los cuales los más importantes son los siguientes:

Filtros y bloqueos. - Los estados y los intermediarios no pueden filtrar o bloquear contenidos de internet, sin embargo, existen casos muy excepcionales, en los cuales un juez o una autoridad independiente o similar atendiendo las garantías procesales pueden determinar que es imprescindible filtrar información específica. Esto solo puede suceder cuando se ha realizado un debido proceso y se ha demostrado que la información afecta de manera arbitraria y desproporcionada a otros derechos humanos.

Intermediarios. - El funcionamiento de Internet depende de una serie de intermediarios, sin ellos es imposible que la red opere adecuadamente, esto incluye a las empresas que proveen el servicio de internet, pero también, entre otros, a las plataformas en que las personas publican y encuentran contenido. Los intermediarios son más vulnerables que los usuarios cuando se ejerce el control sobre la red y en tal razón, deben ser protegidos para evitar que se generen barreras o bloqueos en el flujo de información. Así pues, los intermediarios no deben ser responsabilizados por el contenido que transmiten las personas y que generan material eventualmente ilícito, en tal sentido, son las personas las que deben ser enjuiciadas. Tampoco deben someterse a la exigencia de supervisar el contenido que ellos van a transmitir ya que esto, le quitaría toda viabilidad a los servicios que ofrecen y en la práctica resultaría una forma de filtrar o bloquear el contenido en internet.

Los intermediarios deben establecer condiciones de servicios claros y transparentes para los usuarios en todo lo relacionado con la libertad de expresión y la privacidad. Con respecto al último punto, los intermediarios deben poder publicar las peticiones que reciben por parte de agencias gubernamentales para la entrega de datos sobre los usuarios, en los casos en los que los intermediarios juzguen que estas peticiones constituyen violaciones a los derechos humanos deben tener la posibilidad de cuestionar la legalidad de dichas peticiones. Está claro que los intermediarios no pueden negarse a cumplir una orden judicial si están en condiciones de cumplirla.

Derechos de autor. - Se debe considerar que las medidas que protegen los derechos de autor deben ser proporcionales y no pueden afectar a otros contenidos, ni tampoco el funcionamiento de la red en general. Este punto es una consecuencia directa de los dos anteriores, que se refiere actualmente con frecuencia a que los intermediarios pueden ser responsabilizados por los contenidos que violan los derechos de autor. También, se utilizan mecanismos de filtros o bloqueos sin pasar por un proceso adecuado, por lo cual ninguna de estas dos cosas debería de suceder.

Seguridad cibernética. - Se entiende por la seguridad de la infraestructura crítica o esencial y la seguridad de los usuarios. La razón de esta definición es que se trata de un concepto nuevo por lo cual, es importante evitar que se use para definir nuevos crímenes, lo que volvería ilegal el uso de internet.

Programas de vigilancia. - Son legítimos en casos excepcionales y tienen el potencial para invadir y violar la privacidad, así como, la libertad de expresión. Deben ser cuidadosamente diseñados e implementados y por supuesto, rigurosamente vigilados. La vigilancia debe aplicarse en circunstancias excepcionales, perseguir una finalidad legítima y ser una respuesta a un riesgo objetivo, concreto y grave para poder evitarlo (Informe de la relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión (CIDH), Libertad de expresión e Internet, 2013, pág. 5 – 62)

En síntesis, la libertad de expresión está anclada al desarrollo de internet. En determinados casos, se debe limitar este derecho respetando las garantías procesales y el debido proceso para proteger otros derechos humanos o evitar riesgos concretos y graves. Se debe evitar medidas desmesuradas o desatinadas, ya que estas decisiones ponen en riesgo el desarrollo descentralizado, abierto y libre de la red.

Libertad de expresión de niños, niñas y adolescentes en redes sociales y su impacto en el contexto educativo.

El derecho de los niños, niñas y adolescentes (NNA) a la libertad de expresión, es considerado el buscar, recibir y difundir cualquier clase de información, por los medios de comunicación e información que la persona considere a su criterio hacerlo, puede ser escrito o digital. Las redes sociales se han convertido en el medio más utilizado para expresar sus ideas, opiniones y comentarios de diferentes temas en el ámbito social, político, cultural, ocio y juego. Esto permite que se haga efectivo su derecho al acceso a la información.

Para los NNA en situaciones de vulnerabilidad, la interacción a través de estos espacios digitales les permite estar en relación y contacto con otros de su edad e intercambiar experiencias similares, lo cual desarrolla sus capacidades de expresión. En este sentido, la Constitución de la República del Ecuador (2008) tipifica que:

las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; **a ser consultados en los asuntos que les afecten**; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar (Art. 45).

En esta misma línea, el Estado ecuatoriano garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas (Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art 45). De igual manera el Código de la Niñez y Adolescencia (2013) indica sobre el derecho de libertad de los NNA lo siguiente:

expresarse libremente, a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, oralmente, por escrito o cualquier otro medio que elijan, con las únicas restricciones que impongan la ley, el orden público, la salud o la moral públicas para proteger la seguridad, derechos y libertades fundamentales de los demás (Art. 59).

Por otro lado, los entornos digitales se encuentran en constante desarrollo y modernización, así como, el avance de las tecnologías de comunicación, dispositivos (celulares, computadores, tablets, etc.), las aplicaciones virtuales, redes sociales, el análisis de datos e inteligencia artificial. Lo indicado tiene relación con los derechos de los NNA en los entornos digitales, ya que desempeña un rol decisivo en el desarrollo y crecimiento, por lo que es fundamental para su vida y supervivencia.

La Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas, ha manifestado al respecto que:

58. El derecho de los niños a la libertad de expresión incluye la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de todo tipo a través de cualquier medio que ellos elijan. Los niños señalaron que el entorno digital ofrecía un margen considerable para expresar sus ideas, opiniones y puntos de vista políticos. Para los niños en situaciones desfavorecidas o de vulnerabilidad, la interacción que la tecnología les permite establecer con otros niños con experiencias similares puede fomentar su capacidad de expresión.

59. Cualquier restricción del derecho a la libertad de expresión de los niños en el entorno digital, como los filtros, incluidas las medidas de seguridad, debe ser legal, necesaria y proporcionada. Los motivos de estas restricciones deben ser transparentes y comunicarse a los niños en un lenguaje adaptado a su edad. Los Estados parte deben proporcionar a los niños información y oportunidades de formación sobre cómo ejercer efectivamente ese derecho, en particular sobre cómo crear y difundir contenidos digitales de forma segura, respetando los derechos y la dignidad de los demás y no infringiendo la legislación, como la relativa a la incitación al odio y la violencia.

60. Cuando los niños expresan sus opiniones e identidades políticas o de otra índole en el entorno digital, pueden atraer críticas, hostilidad, amenazas o castigos. Los Estados parte deben proteger a los niños contra las ciberagresiones y amenazas, la censura, las filtraciones de datos y la vigilancia digital. Los niños no deben ser enjuiciados por expresar sus opiniones en el entorno digital, a menos que no respeten las restricciones previstas en la legislación penal que sean compatibles con el artículo 13 de la Convención (ONU, observaciones generales No. 25, 2021, pág.11)

Frente al mismo tema es primordial considerar el principio del interés superior del niño en el derecho a la libertad de expresión de los NNA, especialmente al momento de desarrollar e implementar políticas o medidas necesarias para garantizar este derecho con relación al entorno digital. De igual manera, que sus opiniones sean tomadas en cuenta y a recibir protección. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al respecto de la siguiente manera:

327. El principio del interés superior del niño implica que el desarrollo integral de los NNA y el ejercicio pleno de todos sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y políticas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida de niños y niñas. Este principio tiene un impacto directo en la adopción de normas y de políticas públicas, así como en el tipo, calidad y oportunidad de los programas y servicios que se brindan a la infancia y adolescencia, y establece una prioridad en la asignación de recursos públicos a la niñez. Es decir, el interés superior del niño debe regir el funcionamiento del SNP en todos sus aspectos e integralidad (pág. 131).

Siguiendo con la relación establecida entre la libertad de expresión de los NNA en redes sociales y su relación con el contexto educativo, el impacto del uso de redes, aplicaciones y la amplia gama de tecnologías, permite mejorar el aprendizaje de los NNA en su derecho a la

educación en actividades curriculares como extracurriculares. Sin embargo, el órgano rector de la educación en el país debe focalizar las necesidades y asignar los recursos necesarios económicos, logísticos y humanos para implementar y modernizar sus infraestructuras, de tal manera que, de acuerdo con la edad puedan acceder, desarrollar y fortalecer sus prácticas creativas, culturales, sociales, y cívicas, en toda su etapa de formación.

Los planteles de educación en el país deben contemplar los recursos suficientes para vincular a los padres y cuidadores dentro del proceso de aprendizaje sea este presencial o a distancia. La formación del aprendizaje y asesoramiento, así como la correcta y eficaz utilización de los dispositivos digitales debe ser conjunta en el entorno familiar de los NNA.

En síntesis, el uso adecuado de las redes sociales y los dispositivos tecnológicos es una tarea que se debe aplicar dentro de los procesos de aprendizaje en los planteles educativo y en los que se incluyan también a los padres o representantes, docentes y autoridades educativas. Esto permitirá una relación coherente y potencialmente positiva para el desarrollo y crecimiento de los NNA, sumándose a un uso responsable que procure evitar que puedan caer en riesgos o peligros que afecten su integridad, para esto el Estado debe generar políticas, normas y directrices de integración anteponiendo el interés superior del niño, previniendo, al igual, situaciones de discriminación y vulnerabilidad.

La tutela judicial efectiva. Marco conceptual.

Es una facultad propia del Estado el garantizar con igualdad, equidad y respeto, el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que es un derecho fundamental que se proyecta a todas las personas sin discriminación para acudir a presentar peticiones o reclamos ante las autoridades judiciales con el fin de acceder al órgano de justicia en defensa de sus derechos e intereses; que las peticiones presentadas sean procesadas de acuerdo con lo que establece la ley; que se obtenga una decisión debidamente motivada y dar un estricto cumplimiento de la decisión.

En este sentido, se precisa algunas definiciones de este derecho. Ramiro Ávila (2008) señala que “(...) Los derechos de protección son una herramienta para remover obstáculos que se presenten cuando los demás derechos son ejercidos. Entre los derechos de protección encontramos el derecho a acceso a la justicia, el derecho a la tutela efectiva...” (pág. 108). Por otro lado, González (2000) señala que “El derecho a la tutela judicial efectiva es muy amplio, ya que despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, el acceder a la justicia,

segundo durante el desarrollo del proceso; y finalmente, al tiempo de ejecutar la sentencia” (pág. 59).

Cabe señalar que, dentro del marco normativo y legal, este derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra reconocido en los instrumentos internacionales de derechos humanos tales como: Declaración Universal de los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el ámbito regional por la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, en el Ecuador está incorporado en la Constitución de la República (2008) que establece:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley (Art. 75).

De igual manera, dentro de la normativa vigente del Código Orgánico de la Función Judicial (2009), lo tipifica así:

Principio de tutela judicial efectiva de los derechos.- La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso. La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso. Para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos, y evitar que las reclamaciones queden sin decisión sobre lo principal, por el reiterado pronunciamiento de la falta de competencia de las juezas jueces que previnieron en el conocimiento en la situación permitida por la ley, las juezas y jueces están obligados a dictar fallo sin que les sea permitido excusarse o inhibirse por no corresponderles (Art. 23).

En síntesis, la tutela judicial efectiva en un estado constitucional de derechos y justicia como es el Ecuador exige el acceso a la justicia de forma gratuita, oportuna y eficaz. Asimismo, tramitar el reclamo o la petición de justicia respetando cada etapa procesal, evitando vulneraciones de derechos constitucionales y emitir una respuesta o resoluciones justas y debidamente fundadas en derecho, para finalmente hacer cumplir dichas resoluciones, salvaguardando que nadie quede en indefensión alguna.

Componentes del derecho a la tutela judicial efectiva.

La tutela judicial efectiva es un mecanismo que permite romper todo tipo de brechas económicas-sociales dentro de una sociedad, debe establecer procesos necesarios que permitan hacer efectivo este derecho de un acceso a la justicia real, respetando firmemente el debido proceso y la eficacia de las sentencias o decisiones.

“Comprende tres elementos esenciales: 1.- Libertad de acceso a la justicia, sin obstáculos procesales que pudieran impedirla. 2.- Obtener una sentencia de fondo, motivada y en un tiempo razonable; y, 3.-Ejecutoriedad de la decisión judicial” (Gordillo, 2015, pág. 146).

Acceso a la justicia.

Todas las personas sin distinción, en el tiempo que consideren necesario y oportuno podrán presentar reclamos o peticiones de forma adecuada y correspondiente, ante el aparato de justicia en busca de sus derechos. Este acceso debe ser sin obstáculos ni impedimentos, en procura de conseguir una respuesta a sus pretensiones justas y en derecho lo que corresponda, la finalidad es un acceso a los operadores de justicia y tribunales.

[...] la constitucionalización y la internacionalización del derecho a una justicia accesible, oportuna, imparcial, eficiente y autónoma concretan el concepto de tutela judicial efectiva en la solución de las controversias a través del proceso como instrumento fundamental de la paz social. Es decir, el derecho que tiene toda persona a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República, debe ser entendido como el derecho de toda persona, mediante un proceso que reconozca un conjunto de garantías básicas, como son: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier proceso formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter." Entonces el acceso a los órganos de justicia como derecho a la tutela judicial efectiva está garantizada en la Constitución y en la Comisión Americana de Derechos Humanos de la cual el Ecuador es suscriptor, por lo que le corresponde al Estado dictar las políticas públicas que permitan a las personas, sin discriminación de ninguna naturaleza, acudir y acceder a los órganos de justicia de manera equitativa y oportuna para obtener de ellos una respuesta justa, removiendo de esta manera todos los obstáculos materiales o procesales (Corte Constitucional del Ecuador, 2010, sentencia No. 024-10-SEP-CC, pág. 5, 6).

De esta manera, cuando se pone obstáculos y la pretensión no llega a conocimiento de los operadores de justicia, o estos deciden archivar las causas por falta de impulso o abandono

se considerará una vulneración al derecho de tutela judicial; en el mismo orden de ideas cuando no ha causado efectos para los que fue creada.

Debido proceso judicial.

En el debido proceso se relacionan otras garantías que tienen las personas en busca de la protección de sus derechos e intereses; este derecho está conformado por lo que establece el artículo 76 de la Constitución del Ecuador, y cabe precisar que a cada garantía se le puede dar un trato independiente cuando sea considere necesario. En este sentido, la Corte Constitucional indica que:

Constituye un derecho mediante el cual se garantiza a toda persona el acceso oportuno y efectivo a los órganos jurisdiccionales para reclamar sus derechos y obtener de ellos, a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas, respetando las condiciones y principios procesales según cada caso. Consecuentemente, el derecho a la tutela judicial implica el acceso efectivo a la justicia y obtener de ella una respuesta en base a los preceptos constitucionales y legales vigentes en el ordenamiento jurídico nacional. En este sentido, este derecho contempla un enfoque integral, a efectos de garantizar la vigencia de derechos constitucionales. En consecuencia, la tutela judicial efectiva requiere de la existencia de operadores de justicia, quienes deben velar por el cumplimiento de la normativa constitucional y legal dentro de un caso concreto, con el objeto de alcanzar la justicia. Así lo ha establecido este organismo constitucional al señalar que: La tutela judicial tiene como objetivo una justicia efectiva, en tanto permite que las personas puedan acceder a los órganos judiciales y que en la tramitación del juicio se cumplan reglas del debido proceso y que puedan obtener una sentencia basada en derecho, es decir, libre de arbitrariedad. En este mismo sentido, la Corte Constitucional ha manifestado que: Se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente en donde se plasme la defensa de los derechos sin evidenciar sesgos o prerrogativas a favor de ninguna de las partes procesales, manteniéndose de este modo un justo equilibrio que a su vez garantiza la confianza de las personas de acudir a estos órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos (Corte Constitucional del Ecuador, 2015, sentencia 287-15-SEP-CC, pág. 8, 9).

En síntesis, el derecho al debido proceso está consagrado en la Constitución y tiene su aplicación al ámbito del derecho en todas sus áreas de su procedimiento con el fin de alcanzar resultados justos. No se debe tomar como un derecho individual, sino como el conjunto de derechos, reglas, principios y garantías que se aplican a toda materia jurídica.

Derecho a la ejecutoriedad de la decisión.

Un proceso judicial no termina hasta que se cumpla lo dispuesto en la sentencia satisfactoriamente, cuando se ha tomado una resolución o decisión en las causas presentadas ante los órganos de justicia estas deben encontrarse correctamente motivadas y fundamentadas, basadas en los presupuestos facticos, legales y con la construcción de un razonamiento suficiente. Una vez ejecutoriada la sentencia no se puede modificar por lo que se debe cumplir obligatoriamente. En este contexto, la Corte Constitucional indica que:

a partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada 'jurisdicción abierta', por lo cual, los procesos judiciales sólo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación; en otras palabras, la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducente a la reparación integral. En el marco de la presente causa es importante recordar que la emisión de sentencias se hace sobre la base de una potestad que está constitucionalmente consagrada y que para ser efectiva y no ser objetada, debe constar de ciertos requisitos; en este sentido, las sentencias de los órganos/administradores de justicia, deben estar investidas de elementos y características fundadoras que permitan no solo remitirse a la parte resolutive de la sentencia, sino que conecten lo resuelto al análisis previo a la motivación y razonabilidad que preceden y dan fundamento a la decisión; en cualquier sentido, estos que son componentes y garantías de la sentencia-constituyen también el punto de partida y análisis obligado de quienes están compelidos al cumplimiento de una resolución, toda vez que una revisión fragmentada no permitiría la efectiva ejecución de lo juzgado y por lo tanto, la correcta administración de justicia, así lo ha señalado y ratificado la Corte Constitucional de manera reiterada por lo que sus fallos deben ser leídos de forma integral y no pueden ser descontextualizados. Es necesario recordar que la administración de justicia no puede utilizarse de forma artificiosa si no que representa un instrumento para el ejercicio de los derechos, el mantenimiento de la supremacía constitucional y la consolidación del Estado constitucional de derechos y justicia. (CCE, 2016, sentencia 033-16-SIS-CC, pág. 17).

Finalmente, de forma adicional, es necesario conocer las líneas jurisprudenciales que va consolidando la CCE. En relación con este tercer punto refiere lo siguiente:

El tercer componente de la tutela judicial efectiva es el derecho a la ejecutoriedad de la decisión. La ejecutoriedad de la sentencia es parte fundamental de la jurisdicción y del deber que tienen los jueces y juezas de ejecutar lo juzgado. Este derecho comienza cuando la resolución o sentencia se ejecutoría hasta que se cumple satisfactoriamente. Por este derecho, la decisión debe ser susceptible de ser ejecutada y cumplirse efectivamente lo decidido. El juez o jueza debe hacer todo lo que esté a su alcance para hacer cumplir lo decidido. Para la ejecución de las decisiones jurisdiccionales se debe acudir a las vías correspondientes previstas en la ley. Si no se ejecuta la sentencia ejecutoriada, por cuestiones como la existencia de errores que impiden su cumplimiento o no establecen plazo para cumplir una obligación, se impide su ejecución, no se la

ejecuta en sus propios términos o se la ejecuta de forma incompleta, defectuosa o inadecuada, la tutela de derechos no sería efectiva por incumplimiento de este elemento (Guías de jurisprudencia Corte Constitucional del Ecuador, 2019-2021, pág. 110, 111).

Por último, como se ha tratado en este subtema, la ejecutoriedad de la sentencia es un componente fundamental e importante dentro del derecho a la justicia, lo que permite que cualquier proceso judicial que sea activado resulte eficaz, por lo que los jueces y juezas deberán resolver con precisa observancia de todos los parámetros en sus resoluciones, a fin de permitir que lo resuelto sea cumplido.

Tutela judicial efectiva con relación a niñas, niños y adolescentes.

El Estado tiene la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de todas las personas, y a través de sus respectivas garantías proteger el pleno ejercicio, mismas que adicionalmente se encuentran tipificadas en los instrumentos internacionales de derechos humanos que claramente establecen y reconocen a todas las personas por igual, pero es evidente que las condiciones en las que participarían los NNA en un proceso judicial o administrativo, en el que este de por medio algún derecho, no serían las mismas que un adulto.

En este sentido, se deberá tomar en cuenta las medidas de protección a favor de los NNA garantizadas de forma especial en la normativa interna del Ecuador artículos 45 y 76 de la CRE y de los organismos internacionales de derechos humanos, en el artículo 19 de la Convención ADH.

En esa línea, el propósito radica justamente en el goce efectivo de los derechos y garantías de los NNA, en consecuencia, su inobservancia resultaría grave y perjudicial para ellos, por lo que debe ser importante reconocer las diferencias del trato que corresponden respecto de la situación específica y de quienes participan en el proceso.

La base para este reconocimiento procesal se encuentra en la propia Convención del Niño, de la cual se puede extraer que en cualquier proceso en que se puedan ver afectados los derechos de una persona menor de edad, a esta se le debe conceder la oportunidad de expresar su opinión, la que debe a su vez ser valorada por el juez de acuerdo a la edad y la madurez del afectado. El punto de discusión en este momento es que la definición de cuando un niño puede ejercer por sí mismo sus derechos no lo establece la Convención del Niño, sino que lo deja en manos del derecho interno (García, 2009, pág. 368, 369).

En ese orden de ideas, la CCE se ha pronunciado de la siguiente manera:

42. En virtud de lo expuesto, el aplicador del derecho, en el contexto de la administración de la justicia de niños, niñas y adolescentes, está llamado a examinar y evaluar caso a caso las condiciones específicas del niño, niña y/o adolescente y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos, haciendo a su vez efectivas, las medidas de protección que los ampara con el propósito de que gocen satisfactoriamente de sus derechos y garantías procesales.

43. En relación a lo expuesto, atendiendo en el caso que nos ocupa, al derecho de los niños y niñas y adolescentes a ser escuchados en los procedimientos judiciales o administrativos que los afecte, el mismo se encuentra consagrado en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala que: “[l]os Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. **Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional**” (CCE, sentencia 2691-18-EP/21).

Finalmente, el ordenamiento jurídico ecuatoriano reconoce como sujetos de derechos a los NNA, mismo que garantiza el acceso a la justicia, que se respeten y garanticen todos los procedimientos judiciales, y con mayor énfasis en lo que corresponde a ser escuchado oportunamente para que sus opiniones sean valoradas por los operadores de justicia.

Competencia de selección de la Corte Constitucional del Ecuador para expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante en casos de relevancia.

En el modelo de estado constitucional de derechos y justicia que adoptó el Ecuador desde el año 2008, dio una nueva configuración a la CCE que se define “como el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia” (Constitución de la República del Ecuador, 2008), siendo así que se le atribuyó más competencias y facultades bajo su responsabilidad.

Una de ellas es el proceso de selección y revisión de sentencias, que tiene como objetivo principal la unificación de jurisprudencia constitucional, ya que cumple un papel fundamental dentro del sistema de justicia, especialmente, en lo que respecta a las garantías jurisdiccionales, mismas que son las más accionadas, tales como la acción de protección, el hábeas corpus, medidas cautelares autónomas o el hábeas data. Estas garantías son de conocimiento de los jueces de instancia y apelación, por lo que la interacción y comunicación entre los jueces y la CCE deberían ser continuas.

Por otro lado, la CCE utiliza como instrumento a la selección y revisión (SyR) para ejercer la justicia vinculante y tiene algunas características, de las cuales se destacan las siguientes:

De manera general, la SyR no tiene como fin último la tutela de los derechos constitucionales o fundamentales, sino la unificación de jurisprudencia sobre asuntos en los que se pudieran ver afectadas las disposiciones normativas constitucionales. Por ello, no debe ser visto desde una perspectiva tutelar de los derechos subjetivos, pues es un sistema o proceso para armonizar la doctrina constitucional, en un escenario en el que confluyen los distintos criterios por parte de los jueces de instancia al momento de aplicar las disposiciones contenidas en la norma fundamental (Andrade, 2020, p. 19). El proceso de SyR le permite a la CCE cumplir con su rol de máximo órgano de interpretación constitucional mediante la expedición de jurisprudencia vinculante, guiando de esta forma las decisiones de los jueces del país que conocen las garantías jurisdiccionales. Una sentencia de jurisprudencia vinculante tiene también un elemento persuasivo y mediático, pues expresa verticalmente y de manera frontal, cómo debe un juez decidir en un escenario determinado; por esta razón, su objetivo no es la tutela de los derechos sopesados en juicio, sino la creación de elementos interpretativos sobre los derechos y garantías contenidos en la Constitución de Montecristi (Andrade, 2020, pág. 43 y 44).

Cabe indicar que, la selección y revisión va de la mano con el modelo de control constitucional que aplica la Constitución, esto permitirá un mejor desarrollo de este proceso y por ende de la unificación de la jurisprudencia en el sistema jurisdiccional.

Es importante mencionar, que la CCE elaboró un protocolo para el desarrollo de precedentes constitucionales obligatorios en el cual indica que “es una sentencia constitucional [...] que contiene el conjunto de parámetros de interpretación de la Constitución. Además, se establece que el precedente tiene, generalmente, efectos *erga omnes*, son obligatorios para casos futuros que contengan los mismos parámetros de análisis” (Andrade, 2020, p.46). Es decir, significa su obligatoriedad en los casos que se presenten a futuro y que dentro de estos tengan similares parámetros para su análisis.

El referido protocolo también enumera las fuentes de las que se debe nutrir un precedente jurisprudencial obligatorio -en el caso denominado de origen, naturalmente la Constitución de la República es la primera de ellas, pero también se considerarán los instrumentos internacionales de los derechos humanos, como tratados, convenios, convenciones, protocolos, pactos y declaraciones no vinculantes. En un segundo grupo se ubica a la jurisprudencia internacional comparada de las cortes y tribunales de derechos humanos regionales y subregionales permanentes y los informes de comparecencias, como elementos que permiten un apoyo técnico. Y, finalmente, las que permiten ilustrar la argumentación jurídica del precedente, como es el caso de la doctrina jurídica o política, nacional o extranjera (Andrade, 2020, pág. 47).

Esta facultad se encuentra dentro del marco normativo del Ecuador que es importante señalarlo y está tipificado así:

Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias.

Sus decisiones tendrán carácter vinculante.

6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

De igual manera, en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) en su artículo 25 señala las reglas para la selección, de las cuales es importante resaltar que la discrecionalidad no significa una arbitrariedad de los jueces constitucionales, para esto deben constar los parámetros para la selección en el auto que emite la Sala de Selección de la CCE los mismos que señala la LOGJCC son: “a) Gravedad del asunto. b) Novedad del caso e inexistencia de precedente judicial. c) Negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional. d) Relevancia o trascendencia nacional del asunto resuelto en la sentencia” (LOGJCC, 2009).

Por otra parte, el control de constitucionalidad a pesar de no ser el tema central del presente estudio de caso es necesario mencionar que, el proceso de selección y revisión fue implementado para un escenario de un control constitucional difuso o mixto, en razón de que los jueces tienen la facultad de aplicar directamente las disposiciones de la constitución, sobre las normas inferiores que le sean contrarias a esta. En este sentido el proceso de selección y revisión tiene por naturaleza saber la forma en que los jueces de instancia y apelación interpretan la normativa constitucional, como se efectúa el control de control de constitucionalidad y finalmente poniendo en práctica el principio de supremacía constitucional.

El Ecuador ha optado por el control constitucional concentrado, el cual debería contar con un equipo especializado que se encargue de realizar el control constitucional. Los operadores de justicia específicamente los jueces de instancia y de apelación no tienen la potestad para inaplicar disposiciones legales que sea contrarias a la Constitución. Esta facultad es única del máximo organismo de control e interpretación de la constitución del país.

Finalmente, se debe indicar que las decisiones resueltas por la CCE dentro del proceso de SyR no se pueden interponer recurso alguno, a las salas de selección y revisión, como al

Pleno de la CCE; es decir, la sentencia emitida por este organismo constituye precedente jurisprudencial obligatorio (PJO), a lo cual mediante el respectivo procedimiento se notificará la decisión para su ejecución.

CAPÍTULO SEGUNDO: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA No. 785-20-JP/22 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Temática a ser abordada.

En este capítulo se presenta como temática principal el análisis de la sentencia No. 785-20-JO/22 emitida por la Corte Constitucional del Ecuador (CCE), con respecto de un procedimiento de selección y revisión referente de una sentencia, en la cual se rechazó el recurso de apelación emitido por la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, confirmando la sentencia subida en grado, en la que existió vulneración a los derechos constitucionales de niñas, niños y adolescentes (NNA).

El conocimiento y posterior decisión tomada desde el análisis de la Constitución ecuatoriana por parte de la CCE, ha dejado marcado un precedente jurisprudencial obligatorio (PJO), por lo que se analizará los antecedentes del caso en concreto; las decisiones de primera y segunda instancia; el procedimiento de la CCE; los problemas jurídicos; los argumentos centrales con relación al derecho a la libertad de expresión en redes sociales en el contexto educativo y su relación con el derecho a la tutela judicial efectiva; las medidas de reparación; y finalmente, un análisis crítico de la sentencia emitida.

Puntualizaciones metodológicas.

El análisis de la sentencia No. 785-20-JO/22 se realizará mediante el estudio de caso, en el cual se identificará los antecedentes fácticos y jurídicos, la determinación de los problemas jurídicos y los argumentos centrales que llevó a la CCE a tomar la decisión pronunciada.

El estudio de caso tendrá un enfoque cualitativo; el método de investigación a aplicarse será el deductivo, un proceso de conocimiento que se inicia con la observación de fenómenos generales con el propósito de señalar las verdaderas particularidades contenidas explícitamente en la situación general.

Finalmente, se realizará una descripción y explicaciones de los problemas jurídicos presentados en la sentencia y se abordarán las causas y las soluciones.

Las fuentes de investigación para el estudio de caso y análisis jurídico corresponden al material documental que consta en las bibliotecas virtuales y físicas de la Universidad

Tecnológica Indoamérica, así como también de otras universidades, que permitirán ampliar los conocimientos y criterios jurídicos para el desarrollo del tema.

Antecedentes del caso concreto.

El presente caso de estudio tiene su origen en la Unidad Educativa La Condamine de la ciudad de Quito (Unidad Educativa), cuyo Consejo de Disciplina abrió un proceso en contra de un estudiante. para proteger la identidad del estudiante por tratarse de un NNA, la CCE utiliza las iniciales del nombre para identificarlo como R.S.A.E.

Este proceso disciplinario se inició ante los comentarios realizados por miembros de esta comunidad educativa, debido a que el estudiante R.S.A.E. creó en la red social denominada Instagram una cuenta con el nombre La Condamine_19, mediante esta publicaba memes sobre la Unidad Educativa, con videos, imágenes siendo estas de un contenido irrespetuoso, faltando el respeto y la dignidad de profesores y directivos; de igual manera, provocando a que otros estudiantes de la Unidad Educativa participen de igual manera con memes, videos e ideas para también ser publicados.

La Unidad Educativa concedió a los padres y representantes legales del estudiante R.S.A.E. el término de tres días para contestar y presentar las pruebas de descargo pertinentes del mencionado proceso disciplinario. Adicionalmente, se señaló la fecha en la cual se desarrollaría la presentación de alegatos ante el Consejo de Disciplina de la Unidad Educativa.

Los padres y representantes legales del estudiante R.S.A.E., Santiago Rodolfo Almeida Hidalgo y Lucia del Pilar Espinoza Barrionuevo, presentaron los alegatos ante el Consejo de Disciplina en relación con el proceso.

En reunión del Consejo de Disciplina de la Unidad Educativa se escucharon los alegatos presentados por el estudiante R.S.A.E. Por una decisión de diez votos a favor y un voto en contra, recomendó la separación definitiva del estudiante de la Unidad Educativa por haber adecuado su conducta en una falta muy grave, e indicaron que el estudiante R.S.A.E había la convivencia armónica de la comunidad educativa contraviniendo la normativa interna de la Unidad Educativa. Además, de haber infringido en lo que tipifica los códigos y reglamentos de educación como son la Ley Orgánica de Educación Intercultural y su Reglamento, resolución que fue tomada considerando también que el estudiante R.S.A.E. ya tenía antecedentes de sanciones disciplinarias anteriores.

La Unidad Educativa remitió el expediente a la Junta Distrital de Resolución de Conflictos de la Dirección Distrital del Ministerio de Educación (Junta Distrital) para que

adopte las acciones disciplinarias que correspondan de acuerdo con la Ley Orgánica de Educación Intercultural.

La Junta Distrital resolvió sancionar al estudiante R.S.A.E. por la falta cometida con lo con la suspensión temporal de asistencia a la Unidad Educativa de treinta días con acciones dirigidas, medida que conlleva la participación directa de los representantes en el seguimiento y desempeño del estudiante suspendido.

El padre y representante legal del estudiante R.S.A.E., ante esta sanción interpuso un recurso de apelación, el cual fue negado por la Subsecretaria de Educación. Debido a esto presentó una acción de protección con medida cautelar en contra de la Junta Distrital y la Unidad Educativa por el proceso disciplinario en contra de su hijo en la resolución No. 085-JDRC-DDEN-17D-05-2019-PD. El caso fue signado con el número 17460-2019-06305.

Se llevo a efecto la audiencia pública ante la Unidad Judicial de Tránsito de Pichincha con sede en el Distrito Metropolitano de Quito (Unidad Judicial), en la que participaron las partes procesales. En dicha diligencia se emitió la resolución de forma oral negando la acción.

Ante esta decisión, el padre y representante legal interpuso recurso de apelación, el 6 de febrero de 2020 la que recayó en la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha (Corte Provincial) misma que convocó a la respectiva audiencia, la cual se realizó el 9 de marzo de 2020 donde participaron las partes procesales. Finalmente con fecha 12 de mayo de 2020, la Corte Provincial rechazó el recurso de apelación interpuesto y ratificó la sentencia de primera instancia.

Decisiones de primera y segunda instancia.

El juez de la Unidad Judicial quien avocó conocimiento de la acción de protección presentada por el legitimado activo Santiago Adolfo Almeida Hidalgo (padre y representante legal) del estudiante R.S.A.E., fue presentada en contra de la resolución No. 085-JDRC-DDEN-17D-05-2019-PD emitida por la Junta Distrital, misma que sancionó al estudiante R.S.A.E. con la suspensión temporal de asistencia a la Unidad Educativa de treinta días con acciones dirigidas, medida que conlleva la participación directa de los representantes en el seguimiento y desempeño del estudiante suspendido.

El juez de primera instancia dentro de esta garantía jurisdiccional, inadmitió la acción de protección con medida cautelar de acuerdo con las siguientes consideraciones:

...pese a haberse seguido el trámite determinado en la ley y haberse establecido la responsabilidad del menor en la falta disciplinaria que se le imputa y haberse dictado

una sanción determinada en la ley, el accionante considera que se le ha vulnerado el debido proceso porque según manifestó en la audiencia de la acción de protección, no se le ha entregado a tiempo copias certificadas del proceso disciplinario, porque al menor se lo ha entrevistado sin la presencia de sus representantes legales y sin su abogado, porque al menor se le ha obligado a auto incriminarse, porque se ha valorado pruebas que se encuentran en idioma extranjero, pero en la audiencia de la acción de protección, las partes accionadas han manifestado que se comunicó a los padres del menor con el inicio de la Acción Disciplinaria contra el menor, que en esta consta las causas y hechos que se le imputan al menor, que los padres acudieron a la sesión del Consejo de Disciplina de la Unidad Educativa la Condamine, para ejercer su derecho a la defensa acompañados de una abogada defensora, donde aceptaron que su representado era uno de los creadores de la cuenta en las redes sociales de INSTAGRAM, con el nombre de la Condamine_19, en el que aparentemente se realizaron publicaciones con imágenes y fotografías, conteniendo burlas, humillaciones, socavando la dignidad y el respeto a varios profesores y autoridades del Colegio e incitando a que otros alumnos publiquen memes y videos de esta misma naturaleza, razón por la que pidieron las disculpas del caso y solicitaron se le ayude al menor y se entienda que fue un acto de inmadurez, hechos que constan en las pruebas actuadas en la audiencia de la acción de protección, donde además se aclaró que los documentos que constan en idioma francés fue un reporte realizado por el menor del cual tenían conocimiento sus padres donde acepta su responsabilidad en los hechos, que las entrevistas realizadas al menor por parte de la inspectora general de la institución y las psicólogas del colegio es parte del procedimiento normal cuando existe problemas con los alumnos en sus comportamientos y que además estas autoridades informaron a los padres del menor con sus actuaciones; razones por las cuales esta autoridad considera que no se ha vulnerado el derecho al debido proceso, a la defensa y al interés superior del menor... no se ha vulnerado el derecho a la libertad de expresión del menor, pues este derecho a la libertad de expresión se debe fundamentar en el respeto a los derechos ajenos... al considerar, sobre todo que el menor al haber expresado sus opiniones respecto a sus profesores vulneró sus derechos a la honra, por lo que esta autoridad considera que la sanción disciplinaria Educativa, promueve y protege los derechos del menor, lejos de vulnerarlos, pues el menor en nombre de la libertad de expresión no puede atentar contra el derecho a la honra de sus profesores (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 785-20-JP/22, pág. 45).

En este sentido, se debe referir que, de acuerdo con el criterio del magistrado, el estudiante R.S.A.E. tenía conocimiento de las causas y los hechos, en tal sentido pidió disculpas a las autoridades de la Unidad Educativa quienes solicitaron ayuda para el estudiante, indicando que se trataba de un acto de inmadurez, en un reporte realizado en el idioma francés por parte del estudiante R.S.A.E. donde acepta su responsabilidad y pide disculpas. Además, que la entrevista realizada al menor de edad por parte de la inspectora general y las psicólogas de la Unidad Educativa son parte del procedimiento normal cuando se presentan este tipo de actos o inconductas; y, de estas acciones o procedimientos las autoridades del plantel informan a los padres de todas sus actuaciones, por lo que considera que no se ha vulnerado el derecho a la libertad de expresión del estudiante R.S.A.E.

Ante la decisión de primera instancia por parte de la Unidad Judicial el padre y representante legal interpuso un recurso de apelación ante el inmediato superior jurisdiccional.

La Corte Provincial avocó conocimiento del recurso interpuesto y convocó a la audiencia, la cual se desarrolló con la participación de las partes procesales.

El juez de alzada en sentencia de segunda instancia rechazó el recurso de apelación interpuesto por el padre y representante legal del estudiante R.S.A.E. y ratificó la sentencia subida en grado bajo la siguiente argumentación:

...de la revisión del expediente disciplinario que obra de autos, se observa que el Consejo de Disciplina del Colegio La Condamine garantizó el debido proceso, prueba de ello, es que la Dirección Distrital, una vez conocido el expediente, envió a unos funcionarios al Colegio para constatar si los documentos cumplían con el debido proceso... Es evidente que existieron las suficientes pruebas, dentro del proceso disciplinario, que determinaron que el estudiante de iniciales RSAE, incurrió en una falta muy grave, como es ‘socavar la dignidad de un miembro de la comunidad educativa a través de publicaciones difamatorias’, que se demostró con la realización de memes en la cuenta Instagram, que contienen burlas y humillaciones hacia los profesores y autoridades del colegio, sin que eso constituya ejercer el derecho a la libertad de expresión... no se vulneró derecho constitucional alguno por parte del Consejo de Disciplina del Colegio La Condamine, ni por la Junta Distrital de Resolución de Conflictos del Ministerio de Educación, autoridad encargada de imponer la sanción dada la gravedad de la falta disciplinaria. No se verifica que el Consejo de Disciplina del Colegio La Condamine haya permitido la auto inculpación del estudiante de iniciales RSAE, como alega el recurrente, más bien él, de manera voluntaria admitió su falta disciplinaria, por ello, inclusive pidió disculpas a través de una carta escrita en francés, en una hoja de cuaderno, idioma que lo maneja con suficiencia después de haber estado más de 10 años en el colegio, inclusive el padre del estudiante en la presentación de sus alegatos de defensa ante el Consejo Disciplinario, como se desprende del acta de la sesión que forma parte del expediente disciplinario, señaló que su hijo está arrepentido y ha escrito una carta, por su propia iniciativa, en la que se hace responsable de sus actos y pide disculpas, indicando que todos le ayuden... Por todo lo anterior no se puede argumentar que al estudiante de iniciales RSAE, se le auto inculpinó, puesto que él, por voluntad propia, sin coacción de ninguna naturaleza entregó la referida carta a la secretaria de la Dirección del Colegio, carta que fue escrita por el estudiante en idioma francés que lo conoce con suficiencia, por esto no se puede decir que por cuanto dicho documento no se ha sido traducido al idioma español, no tiene validez, alegación que carece de sustento fáctico y jurídico, dado que el Colegio La Condamine, es bilingüe (idiomas español-francés)... En el caso en examen, es evidente que el hijo del legitimado activo, hizo uso de su legítimo derecho a la defensa dentro del proceso disciplinario seguido en su contra, sin que se pueda alegar indefensión, o que las pruebas actuadas en su contra violentaron la Constitución o la ley, lo cual, no es el caso (CCE. sentencia No. 785-20-JP/22, p.45).

El tribunal de alzada, como se puede apreciar ratifica lo actuado por el juez *Ad quo* en la decisión de la resolución No. 085-JDRC-DDEN-17D-05-2019-PD emitida por la Junta

Distrital, en la que indica que no vulnera ningún derecho constitucional en contra de la libertad de expresión de niñas, niños y adolescentes y su relación con la tutela judicial efectiva.

Continuando con el procedimiento La Corte Provincial envió la respectiva sentencia emitida con fecha 12 de mayo de 2020 dentro del recurso de apelación a la CCE.

Procedimiento ante la Corte Constitucional del Ecuador.

El padre del estudiante R.S.A.E. presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida por la Corte Provincial que rechazó el recurso de apelación.

La Sala de Admisión de la CCE con fecha 4 de febrero de 2021 inadmitió a trámite la acción extraordinaria de protección No. 756-20-EP.

La CCE dentro del marco de sus competencias legales que le confiere la Constitución de la República del Ecuador, de conformidad con el artículo 436 numeral 6, tiene la atribución de: “expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión” (Art. 436).

Esto tiene concordancia con la LOGJCC en sus artículos 2 numeral 3 y 25 esto es la selección de sentencias siguiendo las respectivas reglas; el Pleno de la CCE es competente para expedir las sentencias de revisión con carácter vinculante.

“La Sala de Selección de la CCE, conformada por los jueces constitucionales Ramiro Ávila Santamaría y Agustín Grijalva Jiménez y la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, seleccionó el caso No. 785-20-JP” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 2).

El padre del estudiante R.S.A.E. y accionante en la acción de protección presentó un escrito en el que manifestó sus consideraciones sobre el caso seleccionado (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 2).

El sorteo realizado en sesión ordinaria del Pleno de la CCE determinó que la sustanciación del caso correspondió al juez constitucional Hernán Salgado Pesantes.

La representante legal señora Merie-Gabrielle Jara Faure y director general señor Oliver Lagahuzére de la Unidad Educativa quienes fueron la parte accionada en la acción de protección, presentaron un escrito con las consideraciones sobre el caso seleccionado (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 2).

El juez constitucional sustanciador avocó conocimiento de la causa y convocó a las partes a audiencia pública, la cual se realizó vía telemática (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 2).

La señora Rosana Lorena Granja Martínez, el Colectivo Jurídico Universitario y la Fundación Terre des hommes-Lausanne - Ayuda a la Infancia en el Mundo, presentaron sus escritos de manera individual ante el juez sustanciador en calidad de *amicus curiae* (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 2).

Finalmente, la Sala de Revisión de la CCE, conformada por los jueces constitucionales Agustín Grijalva Jiménez y Hernán Salgado Pesantes y la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez, aprobó el proyecto de sentencia elaborado por el juez ponente (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 3).

Problemas jurídicos planteados por la Corte Constitucional.

La CCE luego de un estudio profundo del caso determinó seis problemas jurídicos, los mismos que son analizados por la Corte de manera individual, los cuales se detallan a continuación: derecho al debido proceso dentro de procesos disciplinarios en contextos educativos, derecho a ser escuchado, derecho a la defensa, derecho a no autoincriminarse, derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales en contextos educativos; y, derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 1).

En esta línea, para el presente estudio de caso se han considerado dos problemas jurídicos siendo estos: el derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales en contextos educativos y derecho a la tutela judicial efectiva.

Argumentos centrales de la Corte Constitucional en relación al derecho objeto de análisis.

La CCE consideró que el presente caso poseía relevancia y en tal sentido dio trámite, es así que, se aceptó que un acto resolutorio como es la sanción disciplinaria sea revisado.

En este sentido, el primer derecho constitucional en el presente caso de estudio y objeto de análisis es el derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales en contextos educativos. La CCE consideró algunos aspectos a ser analizados dentro de este derecho, como es la libertad de expresión, el espacio digital, el vehículo transmisor (Instagram) y la unidad de transmisión (memes); posteriormente la CCE realizó también un estudio de la sanción aplicada al estudiante R.S.A.E.

La CCE ha considerado que, el derecho a la libertad de expresión se encuentra reconocido en la CRE en los artículos 18 y 66 numeral 6; sobre la libertad de expresión y otros derechos a niños, niñas y adolescentes en el artículo 45 del mismo cuerpo legal. De igual manera, en el Código de la Niñez y Adolescencia en el artículo 59 (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 22).

La CCE, en anteriores oportunidades, ha acogido los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para dar alcance y contenido a la libertad de expresión a la luz del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 23).

En tal sentido, la CIDH ha recalcado que el internet se ha desarrollado a partir de determinados principios de diseño cuya aplicación ha propiciado y permitido que el ambiente en línea sea un espacio descentralizado, abierto y neutral. Por este motivo, dicho organismo ha recalcado que la regulación que se produzca debe ser como resultado del diálogo con diversos actores y mantenga las características del entorno original, potenciando su capacidad democratizadora e impulsando su acceso universal sin discriminación (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 24).

Respecto al acceso de niños, niñas y adolescentes al internet y la Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión e Internet, ha precisado la obligación que tienen los estados de generar conciencia sobre su uso adecuado y los beneficios que el internet puede reportar. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que en los entornos digitales los niños y niñas pueden expresar sus ideas, opiniones y puntos de vista políticos, por lo que existe la obligación de los estados de “proteger a los niños contra las ciberagresiones y amenazas, la censura, las filtraciones de datos y la vigilancia digital” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 25).

En esta línea, la CCE ha señalado que el derecho a la libertad de expresión no es absoluto y puede estar sujeto a responsabilidades ulteriores, conforme la CADH, por lo que las restricciones serán legítimas si están expresamente previstas en una ley, persiguen un fin legítimo y, son idóneas, necesarias y estrictamente proporcionales para la consecución de tal fin (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 27).

Por lo dicho, la CCE concluye que, el derecho a la libertad de expresión se ejerce, en sus dimensiones individual y social, por medio de diferentes mecanismos, entre ellos el internet y más concretamente las redes sociales. En términos generales, se debe garantizar su acceso sin discriminación y evitar que se afecte el pluralismo como la privacidad de las personas. Por otro lado, al tratarse de espacios y comunidades

virtuales, las personas pueden allí expresar y transmitir sus ideas y pensamientos. Sin perjuicio de lo anterior, al no ser la libertad de expresión un derecho absoluto, puede ser limitada en la medida que se protejan otros derechos. Es así como esta Corte considera que procede analizar el ejercicio de la libertad de expresión en este tipo de contextos, en donde las ideas y pensamientos son expresados en estas plataformas digitales (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 27).

En el caso del derecho a la libertad de expresión, la CCE resalta la importancia de su ejercicio por parte de los integrantes de las comunidades educativas toda vez que faculta el libre intercambio de ideas y opiniones, lo que a su vez permite, entre otros aspectos, la participación y deliberación de asuntos que puedan contribuir a la adopción de mejores decisiones para dicha comunidad. Esto se convierte en un elemento esencial a la hora de coadyuvar a que se cumplan las características de la educación establecidas por la Constitución (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 28).

Este derecho, que la CCE ha visto anteriormente, no escapa a la posibilidad de que sea ejercido por medio de internet y redes sociales, toda vez que se constituye en un vehículo por medio del cual los miembros de las comunidades educativas pueden expresar, transmitir y acceder a información, ideas, opiniones y otros concernientes a la vida que dichas instituciones comprenden (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 29).

En consecuencia, manifiesta que los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a expresar -por cualquier medio o espacio dentro del internet como lo son las redes sociales- ideas, información, opiniones u otras relacionadas con su comunidad educativa y que las mismas puedan libremente circular entre sus diferentes miembros (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 29).

La CCE ha manifestado que, por su parte, las instituciones educativas no pueden adoptar medidas que supongan la limitación injustificada de la libre circulación de información e ideas en el internet o redes sociales, menos aún en el contexto actual de la sociedad de la información que supone un reto para las nuevas generaciones que se están formando en dichos espacios. Al respecto, deben evitar medidas o acciones que conlleven a la censura o autocensura por parte de los y las estudiantes -es decir que se les impida la circulación de información e ideas o que existan diferentes mecanismos que los inhiban de circular tomando en cuenta las implicaciones que pueden generarse de la condición de subordinación existente con los profesores. En todo caso, si bien la libertad de expresión adquiere alcances amplios en el ámbito educativo, no hay que

perder de vista que este no es un derecho absoluto y podrá ser limitado siempre y cuando cumpla con los parámetros antes señalados y sean necesarios para coadyuvar a que se cumplan las características de la educación establecidas por la Constitución, así como la garantía del interés superior de NNA (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 30).

Para efectos del presente análisis la CCE indicó, con respecto a la red social, que se trata de un espacio digital por medio del cual las personas pueden ejercer su derecho a la libertad de expresión. Es decir, a través de las publicaciones que las personas realizan en Instagram, pueden difundir sus ideas, pensamientos u opiniones. Además, el ejercicio de este derecho no es absoluto, por lo que puede ser sometido a limitaciones legítimas conforme los estándares antes desarrollados (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 32).

De lo expuesto, la CCE concluye que, mientras la red social, en este caso Instagram, se trata del vehículo por medio del cual se circulan ideas, opiniones e información, los memes vienen a ser una de las maneras cómo las mismas son expresadas (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 32).

Por lo tanto, la CCE constata que, en principio, la publicación de memes mediante la red social Instagram es una forma mediante la cual el estudiante R.S.A.E. y sus compañeros ejercieron su derecho a la libertad de expresión. Esto conllevó a la instauración de un proceso disciplinario y la imposición de una sanción por parte de la institución educativa y la autoridad administrativa educativa, por lo que corresponde ahora analizar si la misma se constituyó o no en una restricción legítima a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 33).

Una vez desarrollados estos aspectos la CCE, consideró oportuno analizar si las publicaciones emitidas en la red social Instagram se constituyeron en un ejercicio del derecho a la libertad de expresión y, de ser así, en qué medida la sanción impuesta al estudiante R.S.A.E. por parte de la institución educativa fue legítima o no a la luz de los estándares desarrollados.

La CCE analizó la legitimidad de la limitación al derecho a la libertad de expresión, por lo tanto, corresponde abordar si la sanción: i) estuvo prevista en la Ley; ii) persiguió una finalidad legítima; iii) fue idónea, necesaria y proporcional para el alcance de dicha finalidad. Para el efecto, cabe aclarar que no se revisará la legalidad del proceso administrativo y la ocurrencia de la infracción, sino la presunta vulneración del derecho a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 33).

La CCE de lo expuesto, observa que, existe una serie de disposiciones legales, reglamentarias e internas de la propia institución que regulan las obligaciones de los estudiantes para el cumplimiento de las normas de convivencia y el respeto al resto de miembros de la comunidad educativa (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 35).

La CCE en tal virtud, verifica que, la inobservancia a las normas de conducta de una institución educativa por la afectación al resto de miembros de la comunidad y la respectiva sanción cumplen el parámetro de legalidad. En el presente caso, tanto La Unidad Educativa al momento de recomendar la separación como la Junta Distrital al decidir la suspensión temporal sustentaron su actuación en la normativa que le facultaba sancionar al estudiante R.S.A.E., sobre todo tomando en cuenta que se deriva de lo regulado por la LOEI (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 36).

Pese a lo anterior, la CCE no observa de forma concreta alguna infracción derivada del ejercicio del derecho a la libertad de expresión por medio de la difusión de publicaciones en una red social. En tal sentido, al ser esa la razón que derivó en la sanción al estudiante R.S.A.E., corresponde analizar en ese contexto si dicha medida persiguió una finalidad legítima, fue idónea, necesaria y proporcional para alcanzar el fin (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 36).

La CCE ha señalado que, en esta línea, la CIDH ha manifestado que en el marco del debate sobre temas de interés público “no solo se protege la emisión de expresiones inofensivas o bien recibidas por la opinión pública, sino también la de aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos o a un sector cualquiera de la población”. Por otro lado, existen discursos que no se encuentran amparados por la libertad de expresión como son los discursos de odio o pueden existir responsabilidades ulteriores necesarias para asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 37).

En cuanto a la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la sanción, la CCE ha precisado que:

La idoneidad implica que la restricción es conducente a alcanzar el fin legítimo, la necesidad debe estar probada en sentido de que no existe otra medida menos lesiva, y la restricción debe ser proporcional en sentido estricto, es decir el beneficio alcanzado debe ser mayor a la limitación a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 39).

Con respecto a la idoneidad, la CCE observa igualmente que en principio una sanción por una eventual afectación a otros derechos en el ejercicio de la libertad de expresión

puede ser idónea. Sin embargo, esto depende de la gravedad de la infracción por lo que debe demostrarse, por ejemplo, que existió una clara lesión al honor o reputación ajenas. De tal manera, se debe evaluar cada una de las medidas de forma especializada, por lo que el análisis que se tiene que realizar sería caso a caso (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 39).

De lo expuesto, la CCE observa que dentro del proceso disciplinario se señaló que las publicaciones se trataron de burlas, humillaciones, faltando o socavando la dignidad y el respeto a varios profesores o autoridades del Colegio. Sin embargo, no se identifica que haya tenido la finalidad de determinar en qué medida dichas publicaciones o memes efectivamente se constituyeron en claras lesiones al honor o reputación de miembros concretos de la comunidad educativa. En principio, el contenido que se difunde a través de los memes es un discurso que se presume protegido por el derecho a la libertad de expresión debido a su contenido satírico, por lo que es necesario que se determine si en realidad éste se constituyó en un discurso prohibido (como aquellos que incitan al odio) o si se trató de un discurso que se encontraba protegido pero que terminó lesionando otros derechos (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 41).

De esta manera, la CCE consideró que se debía analizar la existencia de afectaciones concretas por la emisión de un discurso o una expresión, es decir una relación de causa y efecto entre la difusión del contenido y el daño que se alega. Al contrario, se observa que durante la sustanciación oral ante el Consejo de Disciplina existieron preguntas y consideraciones enfocadas a sostener lo equivocado que estuvo el estudiante R.S.A.E. al crear la cuenta y las implicaciones de su accionar. Además, no se identifica que el proceso haya estado encaminado a determinar la responsabilidad personal del estudiante R.S.A.E. en la realización de publicaciones difamatorias o que hayan afectado los derechos de los miembros de la comunidad educativa, toda vez que se reconoció que la cuenta estuvo manejada también por otros de sus compañeros. Tampoco dicho proceso estuvo dirigido a reparar el tejido social o conseguir una reconciliación entre los involucrados a partir del diálogo entre las distintas partes de la comunidad educativa (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 42).

La CCE indicó que, esto tampoco se cumplió ante la Junta Distrital debido a que en su decisión del 29 de noviembre de 2019 no analizó en qué medida las expresiones vertidas en los memes se constituyeron en afectaciones a otros derechos toda vez que únicamente se señaló que el accionar del estudiante R.S.A.E. “constituye una falta muy grave al publicar imágenes inherentes a socavar la integridad de los docentes de la

Unidad Educativa ‘La Condamine’”. En tal virtud, pese a que la sanción finalmente fue determinada por la Junta Distrital, tanto de la sustanciación del proceso ante el Colegio como de la propia recomendación de su separación definitiva **se desprende que no se trataron de medidas idóneas para alcanzar el fin**, debido a que no estuvieron enfocadas en determinar las afectaciones concretas a otros derechos en las que habrían incurrido los memes publicados en Instagram ni mucho menos a conseguir los fines de la justicia restaurativa en el contexto de un supuesto ejercicio irresponsable de la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 42).

En ese sentido la CCE, también consideró oportuno analizar la necesidad de la sanción. En el presente caso, se sometió al estudiante R.S.A.E. a un proceso disciplinario en el cual, en primer lugar, se recomendó su separación definitiva por parte del Consejo de Disciplina y luego la Junta Distrital dispuso su suspensión temporal de asistencia (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 42).

La CCE analizó más allá de si del expediente del estudiante R.S.A.E. se desprendió una sanción anterior, de la propia sustanciación oral del proceso disciplinario se contempla la posibilidad del Colegio de adoptar medidas menos lesivas que no afecten en la medida de lo posible el proceso educativo de niños, niñas y adolescentes. Concretamente la CCE observa, la posibilidad de haberle impartido al estudiante R.S.A.E. y sus compañeros una charla informativa sobre las consecuencias del uso de las redes sociales. Así, las medidas alternativas pudieron haberse enfocado gradualmente en buscar una concientización o sensibilización del uso de las redes sociales y las posibles afectaciones a otros miembros de la comunidad educativa para que, en última instancia, se proceda con una sanción más grave y en relación con la afectación de otros derechos (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 42).

Pese a lo anterior, en el caso concreto se instauró un proceso disciplinario en el que se lo trató como responsable del cometimiento de la infracción desde un inicio y se recomendó la sanción más grave, misma que si bien finalmente fue revisada por el Ministerio de Educación y se determinó una más leve, **se constituye en aquella que más afecta al derecho a la educación del estudiante R.S.A.E.** en relación con el efecto disuasivo que pudo haber tenido en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 43).

De tal manera, la CCE observa que en el presente caso existieron medidas menos gravosas al ejercicio del derecho de la libertad de expresión del estudiante R.S.A.E., esto sobre todo al no existir en el proceso disciplinario un análisis concreto y real de las

afectaciones a derechos o a la reputación de miembros de la comunidad educativa y que propenda a una reconciliación entre los involucrados como parte de los fines de una justicia restaurativa (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 43).

Finalmente, la CCE indica que, la sanción impuesta al estudiante R.S.A.E. fue **desproporcional**, toda vez que el beneficio de garantizar el ejercicio de otros derechos como la reputación o el buen nombre de los miembros de la comunidad educativa fue abstracto y fue menor en relación a la limitación al ejercicio del derecho a la libertad de expresión por parte del estudiante R.S.A.E. en una red social. Esta situación, sin duda, genera un efecto inhibitorio y de autocensura por parte del resto de los miembros de la comunidad educativa, tomando en cuenta que muchas veces los estudiantes se encuentran en una situación de subordinación respecto de las autoridades de las instituciones, aspecto que no debe dejarse de lado a la hora de observar y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes a la luz del interés superior y la doctrina de la protección integral. En el presente caso, además, la recomendación de separación definitiva pudo generar momentos de angustia y preocupación en el estudiante R.S.A.E. hasta que la Junta Distrital adopte la decisión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 43).

La CCE indicó que, pese a que la institución educativa cuenta con la potestad de sancionar por el incumplimiento de sus normas de convivencia conforme la normativa establecida para el efecto, en el presente caso no existió un equilibrio entre dichas atribuciones y la sanción al estudiante R.S.A.E., toda vez que la publicación de memes en la red social Instagram se constituyó en un ejercicio legítimo de su derecho a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 43).

La CCE concluye que tanto la Unidad Educativa como la Junta Distrital del Ministerio de Educación vulneraron el derecho a la libertad de expresión del estudiante R.S.A.E. al sancionarlo por la publicación de memes en una cuenta de la red social Instagram (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

El segundo derecho a ser analizado en este caso de estudio es el derecho a la tutela judicial efectiva, para lo cual la CCE ha argumentado que:

El derecho a la tutela judicial efectiva está reconocido en el artículo 75 de la Constitución que establece que: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en

indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

Sobre este derecho, la CCE ha indicado que el derecho a la tutela judicial efectiva se concreta en: a) el derecho al acceso a la justicia, b) el derecho al debido proceso judicial, y c) el derecho a la ejecutoriedad de la decisión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

Respecto al acceso a la administración de justicia, la CCE ha indicado que se lo vulnera, entre otros casos, cuando “desde la perspectiva de un juzgador de instancia o superior que puede apreciar todos los elementos del caso en análisis, la acción no surte los efectos para los que fue creada (eficacia)” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44). En el presente caso, la CCE encontró la vulneración del derecho al debido proceso y a la libertad de expresión en el proceso disciplinario iniciado en contra del estudiante R.S.A.E. por la creación de una cuenta en la que se publicaban memes en la red social Instagram (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

La CCE manifestó que, si bien la pretensión de la acción de protección del padre del estudiante R.S.A.E. fue conocida en dos instancias y se analizaron por parte de las respectivas autoridades judiciales, en este caso la garantía jurisdiccional no fue eficaz debido a que no fueron considerados todos los elementos del caso (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

En ese sentido la CCE consideró que, tanto en la sentencia de primera instancia dictada por la Unidad Judicial como de la de segunda instancia emitida por la Corte Provincial se observa que si bien se analizaron las presuntas vulneraciones a los derechos alegados, no se realizó un análisis a profundidad en el que se haya tomado en cuenta el derecho al debido proceso en relación con el interés superior de los niños, niñas y adolescentes en procesos disciplinarios, así como el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en el internet frente a las limitaciones legítimas a las que puede ser objeto (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 45).

La CCE indicó, además, sobre el derecho a la libertad de expresión, que las sentencias del 4 de enero y del 12 de mayo de 2020 nunca aplicaron el test tripartito ni determinaron el contenido de las expresiones difundidas conforme la Sentencia No. 282-13-JP/19 del 4 de septiembre de 2019. Además, al tratarse de limitaciones al ejercicio del derecho a la libertad de expresión en el contexto del internet, debían verificar las medidas bajo una perspectiva sistémica digital (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 46).

“Por tales motivos, la CCE concluye que tanto la Unidad Judicial como la Corte Provincial vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva del estudiante R.S.A.E. quien presentó una acción de protección por medio de su padre” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 46).

Medidas de reparación dispuestas por la Corte Constitucional.

Las medidas de reparación que ordena la CCE, de acuerdo a lo que establece la LOGJCC en el caso de declararse vulneraciones de derechos constitucionales en el presente caso de estudio son las siguientes:

En el caso que ocupa la CCE, a R.S.A.E. se le impuso una sanción que vulneró su derecho a la libertad de expresión. Sin embargo, debido a que la suspensión impuesta fue cumplida conforme se informó en la audiencia celebrada ante la CCE, se consideró que únicamente caben medidas de satisfacción y de no repetición (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 47).

En cuanto a las medidas de satisfacción, la CCE ha indicado que tanto La Unidad Educativa como la Junta Distrital deberán pedir disculpas al estudiante R.S.A.E. y a sus padres. En tal sentido, las mencionadas instituciones deberán remitirles una carta firmada por el Director General y los miembros de la Junta Distrital, que contenga el siguiente texto:

“A nombre del Colegio ‘Unidad Educativa La Condamine’, y en cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte Constitucional (785-20-JP/21), pido disculpas a [en la carta el colegio deberá poner los nombres correspondientes] por no haber respetado sus derechos al debido proceso y a la libertad de expresión, dentro del proceso disciplinario iniciado en contra del alumno por la creación de una cuenta en la red social Instagram ni haber generado un ambiente seguro para solucionar el conflicto. Nos comprometemos a tomar las medidas pertinentes para que, hechos como los sucedidos, no se vuelvan a repetir.” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 47).

“La Junta Distrital, en cumplimiento de la sentencia emitida por la Corte Constitucional (785-20-JP/21), pedimos disculpas a [en la carta se deberá poner los nombres correspondientes] por no haber respetado su derecho a la libertad de expresión, dentro del proceso disciplinario iniciado en contra del alumno por la creación de una cuenta en la red social Instagram. Nos comprometemos a tomar las medidas pertinentes para que, hechos como los sucedidos, no se vuelvan a repetir.” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 47).

La CCE indicó además que, la institución educativa deberá adecuar su Código de Convivencia con lo determinado en la jurisprudencia de la Corte con relación al debido proceso, con especial atención a las sentencias No. 9-17-CN/19, 2691-18-EP/21, 456-20-JP/21. Particularmente, se deberá atender los derechos de los niños, niñas y

adolescentes a ser escuchados en todo procedimiento en que se resuelva o se afecte a sus derechos y el derecho a la libertad de expresión tomando en cuenta la posibilidad de que pueden existir restricciones legítimas conforme ha sido analizado en esta sentencia (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 47).

Finalmente, la CCE ha señalado que, a efectos de evitar que situaciones como las que ocurrieron en el presente caso vuelvan a suceder en otras instituciones educativa. El Ministerio de Educación deberá elaborar un protocolo sobre el uso responsable del internet y redes sociales por parte los niños, niñas y adolescentes con el objetivo de difundirlo y que sirva de insumo para futuras capacitaciones o talleres que puedan darse en este ámbito. De igual manera, dicha Cartera de Estado deberá emitir una directriz general a las instituciones educativas bajo su responsabilidad de adecuar sus procesos disciplinarios bajo una perspectiva de justicia restaurativa conforme la jurisprudencia emitida en ese sentido por parte de la CCE. El cumplimiento y seguimiento de esta medida se la deberá realizar en conjunto con las dispuestas en este sentido por la Sentencia No. 456-20-JP/21 (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 47).

Análisis crítico a la sentencia constitucional.

La competencia de la CCE para expedir sentencias de revisión con carácter vinculante y que esta otorgada en la CRE, la sentencia No. 785-20-JP/22 objeto de este caso de estudio, debido al análisis realizado por la CCE y cumpliendo el respectivo procedimiento, marca un precedente jurisprudencial obligatorio (PJO) que servirá de línea jurisprudencial para que los jueces de instancia y apelación apliquen estos lineamientos en el cumplimiento de sus funciones en casos similares.

El desarrollo de la audiencia en el proceso de revisión, debe estar bien definido por los integrantes de la CCE, ya que tiene la misma forma de desarrollo de una acción extraordinaria de protección, y esto permite que las partes procesales, en especial el legitimario activo en audiencia, tenga nuevamente una oportunidad de intervención sobre el caso, para lo cual se debería aclarar y desvirtuar completamente que sea visto como una instancia más dentro del proceso.

La CCE realizó un profundo análisis del caso, empezando por la valoración de los hechos, esto es fundamental, ya que de este estudio se desprende la identificación de los derechos vulnerados. Dentro de la sentencia se ha evidenciado que tanto el juez de primera como el de segunda instancia no toman en consideración los pronunciamientos de organismos

internacionales que son reconocidos por el Ecuador, así como tampoco la jurisprudencia de la CCE en sentencias emitidas, para fundamentar sus argumentos y decisiones.

Lo que torna interesante a este caso, por un lado, es que, en el proceso está involucrado el estudiante R.S.A.E, para lo cual el Estado debe cumplir con las garantías mínimas y desvanecer la presunción de la responsabilidad del Estado frente a estos actos. En este orden de ideas, la CRE en sus artículos 35, 44 y 45 norma el derecho de las personas y grupos de atención prioritaria, donde específicamente señala los derechos a los NNA.

Por otro lado, el estudiante R.S.A.E. haciendo uso de su derecho a expresar sus ideas, opiniones y comentarios lo hace a través de redes sociales, lo cual conllevó a una polémica entre las autoridades de la Unidad Educativa y el estudiante.

Al respecto la CCE, en la sentencia emitida hace referencia a la falta de normativa jurídica interna respecto de la libertad de expresión en el internet y redes sociales dentro del contexto educativo, y a través del caso presentado encuentra la necesidad de plasmar una línea jurisprudencial que establezca las garantías del mencionado derecho al tratarse de un miembro de un grupo vulnerable.

Además, es importante señalar que la misma CRE indica que se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre las demás personas; de lo cual tampoco se nota un pronunciamiento por parte de los jueces de instancia.

En ese sentido, en relación con el derecho de los NNA, la CCE identificó cinco derechos vulnerados dentro del proceso disciplinario al estudiante R.S.A.E. como son: el debido proceso, derecho a ser escuchado, derecho a la defensa, libertad de expresión en el internet y redes sociales en contextos educativos, derecho a la tutela judicial efectiva.

En relación al derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales la CCE ha realizado un estudio y análisis respecto al acceso de niños, niñas y adolescentes al Internet, y ha tomado como fuente de consulta la Declaración Conjunta sobre la Libertad de Expresión e Internet la misma que precisa:

la obligación que tienen los estados de generar conciencia sobre el uso adecuado y los beneficios que el internet puede reportar. El Comité de Derechos de Niño ha señalado que en los entornos digitales los niños y niñas pueden expresar sus ideas, opiniones y puntos de vista políticos, por lo que existe la obligación de los estados de proteger a los niños contra las ciberagresiones y amenazas, la censura, las filtraciones de datos y la vigilancia digital (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 25).

En esa línea la CCE, también hace un pronunciamiento muy importante con base al Comité de los Derechos del Niño año 2021, donde ha indicado observaciones generales en el

texto No. 25, dentro de los derechos de los niños en relación con el entorno digital, con el objetivo de que:

los Estados partes deben aplicar la Convención en relación con el entorno digital y ofrecer orientación sobre las medidas legislativas, normativas y de otra índole pertinentes destinadas a garantizar el pleno cumplimiento de los obligaciones contraídas en virtud de la Convención y sus Protocolos facultativos, habida cuenta de las oportunidades, los riesgos y los desafíos que plantean la promoción, el respeto, la protección y el ejercicio efectivo de todos los derechos de los niños en el entorno digital (ONU, Observación general No. 25, 2021, pág. 2).

En relación al derecho de tutela judicial efectiva, la CCE realizó un profundo análisis he indica que se lo vulnera, entre otros casos, cuando “desde la perspectiva de un juzgador de instancia o superior que puede apreciar todos los elementos del caso en análisis, la acción no surte los efectos para los que fue creada (eficacia)” (CCE, sentencia No. 785-20-JP/22, párr. 155).

La CCE determina también que si bien la pretensión de la acción de protección del padre del estudiante R.S.A.E. fue conocida en dos instancias y se analizaron por parte de las respectivas autoridades judiciales, en este caso la garantía jurisdiccional no fue eficaz debido a que no fueron considerados todos los elementos del caso (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 44).

Por lo tanto, la CCE una vez que ha analizado estos derechos, se ha pronunciado de una manera acertada y contundente precisando el contenido de los derechos vulnerados en contra del estudiante R.S.A.E., de tal forma que permite tomar las medidas de reparación y la decisión para el presente caso.

Con respecto a la reparación, es importante señalar que la CCE en relación a la justicia restaurativa y su aplicación a contextos en donde existe una ofensa dentro de una comunidad educativa, concretamente ha señalado que:

se trata de una metodología que busca reparar el tejido social, resolver y mitigar las consecuencias negativas de la ofensa con la participación activa de las partes del conflicto y con la comunidad. En tal sentido, enfatiza en:

(...) la reconciliación, en identificar, atender y reparar colectivamente los daños causados a las personas y a las relaciones mediante el diálogo entre todas las partes del conflicto. El enfoque en la reparación de los daños ocasionados se centra en que las personas que ocasionaron daño asuman su responsabilidad y que las personas que resultaron afectadas puedan expresar sus sentimientos y manifestar a las partes involucradas sus necesidades y expectativas (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 39).

En relación a lo antes mencionado, se debe indicar que la justicia restaurativa en un proceso donde la víctima y el ofensor o cualquier miembro de la comunidad afectado por un delito, trabajan en conjunto de manera activa en la resolución de los asuntos derivados del ilícito, esto con la colaboración de un tercero denominado mediador o facilitador, con ello se devuelve una parte significativa de la disponibilidad del proceso y sus eventuales soluciones (García del Vado - Peligero, 2019, pág. 22).

Finalmente, la CCE pronuncia la decisión en la sentencia, declarando que: la Unidad Educativa vulneró los derechos constitucionales del estudiante R.S.A.E. en la garantía de ser escuchado y que se tome en cuenta la opinión del estudiante a la hora de motivar la resolución, a la prohibición de no autoincriminarse, en relación con el interés superior de los NNA y el derecho a la libertad de expresión. Por otro lado, la Junta Distrital vulneró el derecho a la libertad de expresión (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 48).

La CCE declaró, que tanto” la Unidad Judicial como la Corte Provincial vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva del estudiante R.S.A.E. quien presentó una acción de protección por medio de su padre” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 48).

La CCE aceptó la acción de protección presentada por el padre y representante legal del estudiante R.S.A.E. y revocó la sentencia emitida por la Unidad Judicial y la Corte Provincial dentro de la acción de protección (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 48).

La sentencia fue aprobada por el Pleno de la CCE, con seis votos a favor, un voto salvado, un voto concurrente; y, un voto en contra, en sesión ordinaria.

El juez constitucional que ha emitido su *voto concurrente*, indicando que: está de acuerdo con todos los argumentos y con la decisión de la sentencia aprobada por mayoría, expone argumentos que suman a la decisión tomada por el juez ponente indicando que la autoridad, desde que los derechos entraron en escena, está para respetar, promover y garantizar derechos, la autoridad en los colegios y escuelas, públicas y privadas, no son la excepción (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 51).

Un criterio interesante que presenta el juez constitucional en el voto concurrente es que: “se hace bien en distinguir la libertad de expresión dentro y fuera del aula. Dentro del aula tiene sentido que existan ciertas reglas para que se pueda tener un ambiente propicio para el aprendizaje” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 54).

Por su parte, la CCE ha resuelto que la libertad de expresión en una red social, es un espacio fuera del aula. Sin embargo, “el procedimiento estuvo encaminado a ratificar el criterio de que se cometió una infracción grave y no a determinar el verdadero grado de responsabilidad del estudiante, y menos aún de las otras personas involucradas en el perfil de Instagram” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 54).

“Tanto en lo penal en particular como en lo sancionatorio en general, se deben respetar los principios del debido proceso, entre ellos, la presunción de inocencia” (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022).

Por último, hace una importante alusión a: la justicia restaurativa, ya que el caso demuestra que el procedimiento aplicado (inquisitivo y autoritario) en lugar de solucionar un problema, lo que provocó fue multiplicarlo. Cabe señalar que, la justicia restaurativa, que permite la inclusión, el acercamiento, una mejor comprensión reflexiva de los conflictos y que repara, escuchando la voz de las víctimas, debe desplazar a los mecanismos de resolución de conflictos que confrontan, imponen, excluyen, sancionan y causan padecimientos (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 54).

Por otro lado, la jueza constitucional que emitió *el voto salvado*, expresó: el respeto por los argumentos esgrimidos por el juez ponente y por quienes votaron a favor de la decisión, sin embargo, disiente con el voto de la mayoría, por lo que se explica las discrepancias con el enfoque general que se dio a la sentencia objeto del estudio de caso (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 56).

Con el análisis de los hechos del caso a la luz del derecho a la libertad de expresión que, si bien es un derecho de innegable trascendencia en la niñez y adolescencia, también tiene sus razonables limitaciones, máxime en quienes están en proceso de formación (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 56).

En su análisis del derecho a la libertad de expresión, la jueza constitucional considera: la indispensable prerrogativa de las instituciones educativas y de sus docentes, de ejercer un acompañamiento en la formación integral de los niños y adolescentes, incluso corrigiendo errores y equivocaciones, concibiendo a la disciplina como elemento esencial del proceso educativo, parte de lo cual, implica el respeto básico para todos los miembros de la comunidad educativa (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 57).

La Convención sobre los Derechos del Niño, consagra en su artículo 13 el derecho a la libertad de expresión, en el numeral 2 en los siguientes términos: El ejercicio de tal

derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, que serán únicamente las que la ley prevea y sean necesarias: a) Para el respeto de los derechos o la reputación de los demás (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 57).

Por todas las consideraciones expuestas, la jueza constitucional no encontró que exista violación a la libertad de expresión del estudiante, tampoco está de acuerdo con las medidas de reparación, específicamente con que se ordene disculpas privadas a quien ofendió y reconoció su falta (Sentencia No. 785-20-JP/22, 2022, pág. 59).

Se puede colegir que la sentencia del presente estudio de caso, tiene una estructura que cumple los pasos del debido procedimiento que ha fijado la CCE, porque analizó los antecedentes procesales del caso; posteriormente realizó un profundo análisis constitucional donde identificó los problemas jurídicos que surgieron del caso y determinó los derechos vulnerados luego de expresar los argumentos esgrimidos y correctamente fundamentados ordenó la reparación con medidas de satisfacción y de no repetición; finalmente la CCE en mérito de todo el análisis efectuado declaró vulneración de derechos constitucionales al estudiante R.S.A.E. y aceptó la acción de protección presentada por su representante legal. Es importante señalar en este punto, los cambios que ordena la CCE a las normativas internas de la Unidad Educativa, como la elaboración de un documento del uso responsable del internet y redes sociales por parte de los NNA y las directrices que debe emitir el órgano rector de la educación en el país dirigido a todo el sistema educativo enfocado a adecuar los procesos disciplinarios bajo una perspectiva de justicia restaurativa, todo esto debe ser informado, así como de la veeduría en el cumplimiento y seguimiento a la CCE.

Importancia del caso en relación al estudio constitucional ecuatoriano.

Con la vigencia de la CRE en el año 2008 se incorporaron nuevas garantías jurisdiccionales de protección, siendo estas la acción de protección, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública, medidas cautelares, estas pueden ser autónomas o conjuntas con otra garantía constitucional. Las mencionadas garantías son conocidas por los jueces de primera y segunda instancia previo un sorteo en la jurisdicción donde se produjo el acto o donde se genera sus efectos; las garantías de protección que son de conocimiento de los jueces constitucionales de la CCE son la acción extraordinaria de protección, acción de incumplimiento y acción por incumplimiento estas se desarrollan en única y definitiva instancia.

La Carta de 2008 elimina la competencia del Tribunal o Corte Constitucional para conocer las apelaciones de procesos de garantías (amparo o acción de protección, hábeas corpus, hábeas data, etc.) y hace de la Corte Constitucional fundamentalmente una Corte para generar jurisprudencia vinculante (Grijalva, A. 2009, pág. 282).

La facultad de selección y revisión de sentencias es una de las más relevantes que se implementó en la nueva constitución, ya que tiene la responsabilidad de generar precedentes obligatorios vinculantes con efectos *erga omnes*, los mismos que se convierten en parte de la normativa interna del Ecuador. En ese sentido, la CRE dispone las facultades de la CCE, en el artículo 436 numeral 6:

La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: 6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Al analizar una sentencia de este nivel, se considera que es importante para el estudio constitucional ecuatoriano, en razón de que, en el caso que llevó a esta sentencia está involucrada una persona que la CRE lo considera dentro de un grupo vulnerable, de tal manera que la CCE ha marcado una línea jurisprudencial fijando la procedibilidad, el procedimiento y los efectos. Esto permitirá a los jueces de instancia y apelación que eviten confusiones al manejar garantías constitucionales y la manera de ejecutarlas, por lo que servirá para una mejor aplicación de justicia en la protección de los derechos.

La importancia de la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional se ve plasmada en su potestad de generar reglas jurisprudenciales que se transforman en derecho objetivo en la realidad jurídica ecuatoriana... es decir, la jurisprudencia constitucional genera derecho objetivo tendiente a ser aplicado obligatoriamente en casos futuros (Masapanta, 2021, pág. 18).

La falta de precedente permitía que hechos como los estudiados se vuelvan a repetir. El fallo de la CCE destaca los vacíos en la normativa interna con respecto de los derechos de los grupos vulnerables específicamente en los derechos de los NNA. A partir de la emisión de esta sentencia descrita se convierte en precedente jurisprudencial obligatorio de alta relevancia para el ordenamiento interno jurídico, convirtiéndose en fuente de derecho no solo para los operadores de justicia sino también la para la comunidad docente y estudiantil en el ámbito del derecho.

Finalmente, se debe destacar también dentro de esta sentencia la reparación que menciona la CCE con respecto a la justicia restaurativa como un mecanismo de reconciliación entre las partes en conflicto de la cual se debe de identificar, atender y repara los daños a la persona o comunidad afectada; que asuman responsabilidades y que puedan expresar sus necesidades y expectativas. Las líneas jurisprudenciales que ha marcado la CCE en esta sentencia, servirán de fuente de derecho para que los operadores de justicia desarrollen una mejor argumentación en sus decisiones.

Apreciación crítica de los argumentos expuestos por la Corte Constitucional.

En relación al objeto de análisis de esta sentencia emitida por la CCE, este estudio de caso se ha referido a los derechos de la libertad de expresión en el internet y redes sociales dentro del contexto educativo, y el derecho a la tutela judicial efectiva, para lo cual se ha realizado un análisis con el fin de determinar la *ratio decidendi* que los jueces de la CCE han tomado para la solución del caso en concreto.

De acuerdo a Christian Masapanta (2021) indica que “Esta *ratio decidendi* constituye el argumento central, que fundamenta la toma de una decisión en materia constitucional (p.22). Según Bernal Pulido (2008) señala que:

La *ratio decidendi* es la formulación genérica que contienen una norma general, que justifica la decisión. La *ratio decidendi* hace explícito el contenido de una disposición jurídica, esto es, lo que las disposiciones jurídicas prohíben, permiten, ordenan o autorizan para cierta clase de casos. La normatividad de una *ratio decidendi* despliega como un enunciado autoritativo es del tipo ‘todo o nada’. O aplican completamente o no aplican para nada para resolver un caso en específico (p.253).

En lo que respecta al derecho de libertad de expresión en el internet y redes sociales dentro del contexto educativo, la CCE ha considerado que la Unidad Educativa y la Junta Distrital vulneraron el derecho del estudiante R.S.A.E. a la libertad de expresión.

El derecho a la libertad de expresión es un derecho constitucional, el mismo que está positivizado en el texto supremo del cual la CCE ha basado su argumento central dentro de este campo normativo a la CRE en sus artículos 18 y 66; de igual manera al Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador en su artículo 59; y, al ser un derecho supra constitucional la CCE ha tomado la normativa de los organismos internacionales como es la CADH en su artículo 13.

En el mismo sentido, la CCE ha tomado como sustento para su argumento central la jurisprudencia interna emitida por la CCE, así como también, la jurisprudencia internacional

de la Corte Constitucional de Colombia, del Tribunal Constitucional de España y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En síntesis, la CCE respecto a este derecho ha basado su argumento central en que tanto la Unidad Educativa como la Junta Distrital no identifican que el proceso haya estado encaminado a determinar la responsabilidad personal del estudiante R.S.A.E. en la realización de publicaciones difamatorias o que hayan afectado los derechos de los miembros de la comunidad educativa, toda vez que se reconoció que la cuenta estuvo manejada también por otros de sus compañeros; el proceso no estuvo dirigido a reparar el tejido social o conseguir una reconciliación entre los involucrados a partir del diálogo entre las distintas partes de la comunidad educativa; no analizaron en qué medida las expresiones vertidas en los memes se constituyeron en afectaciones a otros derechos toda vez que únicamente se señaló el accionar del estudiante R.S.A.E.. En el caso concreto se instauró un proceso disciplinario en el que se lo trató como responsable del cometimiento de la infracción desde un inicio y se recomendó la sanción más grave, misma que si bien finalmente fue revisada por el Ministerio de Educación y se determinó una más leve, se constituye en aquella que más afecta al derecho a la educación del estudiante R.S.A.E. Finalmente, en el caso expuesto existieron medidas menos gravosas al ejercicio del derecho de la libertad de expresión del estudiante R.S.A.E., esto sobre todo al no existir en el proceso disciplinario un análisis concreto y real de las afectaciones a derechos o a la reputación de miembros de la comunidad educativa y que propenda a una reconciliación entre los involucrados como parte de los fines de una justicia restaurativa (CCE, sentencia No. 785-20-JP/22).

La CCE realiza un análisis minucioso, competente, pertinente y fundamentado al respecto del derecho a la libertad de expresión con lo cual marca una línea importante jurisprudencial para la normativa ecuatoriana.

Con respecto al derecho a la tutela judicial efectiva, la CCE ha declarado que la Unidad Judicial y la Corte Provincial vulneraron este derecho del estudiante R.S.A.E. quien presentó una garantía jurisdiccional a través de su representante.

La CCE ha sustentado como base de su razón central en lo que determina la Constitución en el artículo 75. Adicionalmente, ha tomado sus propios pronunciamientos jurisprudenciales en sentencias referente al derecho de tutela judicial efectiva, de tal manera que sus fundamentos normativos como jurisprudenciales son técnicos y correctamente establecidos, por lo que, encontró vulnerado el derecho en análisis dentro del proceso disciplinario iniciado al estudiante R.S.A.E., por la creación de una cuenta en la red social Instagram donde publicaba los memes.

Con respecto a los operadores de justicia tanto de primera como de segunda instancia, la CCE ha basado su decisión en que la garantía jurisdiccional no fue eficaz, en razón de que no se hizo un estudio apropiado del caso y no se consideraron todos los elementos que determinaban la decisión disciplinaria, lo que muestra una falta de conocimiento y especialización en la materia por parte de los jueces que desarrollan garantías jurisdiccionales.

Un aspecto importante que se debe señalar en el desarrollo de este análisis, es respecto al interés superior del niño, el mismo que es tomado dentro de un concepto dinámico siendo evaluado por la CCE adecuadamente dentro de todo el contexto de los hechos, incluyendo las observaciones por parte de la Convención Sobre los Derechos del Niño de la ONU, que indicó tener en cuenta todos los derechos del niño incluido a recibir protección contra todo daño y a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta.

Por otro lado, se puede observar que la sentencia en sus argumentos centrales contiene fuentes de derecho de orden interno e internacional, que están bien estructurados y tienen coherencia y pertinencia con la materia que se desarrolla en la misma, y por último es muy comprensible para ser entendida y cumplida.

Métodos de interpretación.

La CCE en el presente estudio de caso, resolvió la sentencia aplicando los métodos señalados por la LOGJCC (2009) como lo tipifica en su artículo 3:

Métodos y reglas de interpretación constitucional. - Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente.

Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos (pág.3).

En este sentido, las interpretaciones que más se adaptan al caso es la metodología de interpretación sistemática conforme el artículo 3 numeral 5 de la LOGJCC, que indica que las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía (LOGJCC, 2009).

En esta misma línea, la interpretación literal contenida en el numeral 7 *ibídem*, establece que, cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que,

para lograr un resultado justo en el caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación (LOGJCC, 2009).

La sentencia Nro. 785-20-JP/22 contiene interpretaciones jurídicas claras, acordes y pertinentes del derecho a la libertad de expresión y a la tutela judicial efectiva, adicionalmente permite una fácil y adecuada comprensión de su contenido, de igual forma se considera que fueron las metodologías más acertadas para el caso en concreto.

La CRE contempla los derechos que han sido estudiados en esta sentencia en los artículos 18, 35, 66, 45, sin embargo, existen otras normas de inferior jerarquía dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano donde se desarrollan de una manera más amplia. En el presente caso se considera al Código de la Niñez y Adolescencia específicamente en el artículo 59.

Finalmente, en esta línea, la CCE ha tomado los textos de organismos internacionales supra constitucionales que han servido para un mejor desarrollo de la metodología de interpretación antes descrita.

Propuesta personal de solución del caso.

Para este apartado, del presente estudio de caso, se desarrolla una propuesta de solución que se ha estimado hacerla desde la posición y óptica de un juez constitucional, en tal sentido se considera un voto concurrente donde se expondrán todas las argumentaciones al respecto.

VOTO CONCURRENTE

Conuerdo con la decisión en la sentencia Nro. 785-20-JP/22 por parte de la CCE, con los argumentos que sustentan la sentencia y con la ponencia del juez Hernán Salgado Pesantes. La sentencia es correcta y oportuna al declarar vulneración de derechos constitucionales al estudiante R.S.A.E. En el contexto actual brinda muchas oportunidades para aplicar el derecho, en ese sentido se explican los argumentos adicionales con los que concuerdo con la sentencia.

Se debió profundizar en la libertad de expresión en el internet y redes sociales dentro del contexto educativo, especialmente en la obligación que tienen los estados en desarrollar más sus ordenamientos jurídicos y políticas para este derecho, concretamente en los NNA quienes son los mayores usuarios.

En esa línea, la posibilidad de acceder a las tecnologías digitales de forma provechosa puede ayudar a los NNA a ejercer efectivamente toda la gama de sus derechos civiles, políticos, culturales, económicos y sociales, sin embargo, si no se logra la inclusión digital, es probable que aumenten las desigualdades existentes y que surjan otras nuevas.

El uso de dispositivos digitales por parte de los NNA no debe sustituir las relaciones personales y humanas entre sus pares, padres, tutores, profesores y autoridades. Por el contrario, se debe prestar atención a los efectos que estas tecnologías producen en la interacción y socialización entre seres humanos. Es sumamente importante saber explotar el potencial del internet para una mejor asimilación y usabilidad por parte de los NNA y enfocarlo en el desarrollo cognitivo, emocional y social.

La CRE en su artículo 35 reconoce a los NNA como miembros del grupo de atención prioritaria del Estado. Esta protección tiene un enfoque especial, por ser parte de este grupo de atención prioritaria debe tener un trato priorizado evitando cualquier tipo de acción u omisión que conlleve a la discriminación en los ámbitos educativos, sociales y judiciales y por ende a la afectación de otros derechos constitucionales.

El interés superior del niño es un concepto que debe estar en constante evaluación por parte del Estado y debe ser valorado adecuadamente y en cada contexto. Por otro lado, las opiniones de los NNA, brindan una valiosa información y oportunidades para conocer lo que están sintiendo y conocer lo que les afecta y sobre ello hacer intervenciones productivas dentro de los contextos educativos y sociales, de esa manera se puede atender sus pedidos e involucrarlos a que participen en temas locales, nacionales e internacionales.

El Estado debe promover la participación entre los NNA y adultos en igualdad de condiciones, con esto se puede lograr que se conviertan en los defensores efectivos de sus derechos personales y como grupo.

La reparación contiene la restitución, la compensación y la satisfacción, y puede requerir una disculpa, una corrección, la eliminación de contenidos ilícitos, el acceso a servicios de recuperación psicológica u otras medidas. En relación con las vulneraciones en el entorno digital, los mecanismos de reparación deben tener en cuenta la vulnerabilidad de los NNA y la necesidad de actuar con rapidez a fin de detener los daños actuales y futuros.

Se debe garantizar la no repetición de las vulneraciones; adicionalmente establecer la reforma de las leyes, políticas pertinentes y su aplicación efectiva.

Con respecto a las medidas de satisfacción, las disculpas que deben pedir la Unidad Educativa como la Junta Distrital considero que deberían ser de manera privada y personal

entre las autoridades del plantel, el representante y el estudiante R.S.A.E. no debiendo hacerlas a través de una carta firmada.

El caso muestra la práctica tradicional o punitiva del sistema de solución de conflictos en centros educativos, en que se identifica al responsable y se lo sanciona, no permitiendo cuidar las relaciones, lo cual genera un mal ambiente, tal como ocurrió en este caso. La imposición del castigo solo generó un sufrimiento deliberado al estudiante que ha hecho mal para reconocer su proceder con el fin de que se arrepienta y cambie, esto se convierte en una reacción a corto plazo que produce efectos relativos.

En ese sentido, el tratamiento de las partes, no tiene participación alguna siendo una tercera persona quien decide el resultado del conflicto o problema del comportamiento, en el presente caso las autoridades y equipo directivo de la Unidad Educativa.

La justicia restaurativa permite identificar mejor a las partes afectadas no solo al individuo sino también a todo su entorno, quienes han sido afectados, en este caso toda la comunidad educativa, estudiantes, padres, profesores, autoridades y el prestigio del centro.

La práctica de justicia restaurativa no se centra en imponer un castigo sino en la reparación. En consecuencia, el estudiante, ¿cómo pudo recuperar su confianza consigo mismo, con sus compañeros, profesores, autoridades y su posición dentro de su Unidad Educativa?

En la práctica de la justicia restaurativa las partes son protagonistas de principio a fin en todo el proceso de manera segura y voluntaria; las partes son escuchadas en ambos sentidos para conocer sus sentimientos, necesidades y tendrían una participación activa en como reparar el daño que se ha causado.

Por otro lado, en los procedimientos administrativos se deben observar y respetar los principios del debido proceso, esto permitirá tener un enfoque de un proceso enmarcado en el respeto a los derechos. Los jueces deben apreciar todos los elementos del caso para su análisis de tal manera, que se preste un servicio de administración de justicia oportuno y eficaz al momento de resolver los casos.

Por todas las consideraciones expuestas y el avance jurisprudencial que esta sentencia representa en este caso, voté a favor de la sentencia.

CONCLUSIONES

El estudio de caso realizado a la sentencia No. 785-20-JP/22 emitida por la CCE, luego del análisis de los problemas jurídicos seleccionados, ha permitido llegar a las siguientes conclusiones.

La CCE es legalmente competente de conformidad con la ley para el procedimiento de selección y revisión, lo que está claramente normado en la CRE en su artículo 436 numeral 6, en concordancia con la LOGJCC en sus artículos 2 numeral 3 y 25.

El procedimiento de selección y revisión que realiza la CCE fue pensada como una herramienta para la generación de jurisprudencia constitucional en el Ecuador, su objetivo principal es la unificación de jurisprudencia constitucional, ya que cumple un papel fundamental dentro del sistema de justicia especialmente en lo que respecta a las garantías jurisdiccionales.

La CCE a través de la sentencia No. 785-20-JP/22 ha tutelado el derecho a la libertad de expresión en el internet y redes sociales, así como también el derecho a la tutela judicial efectiva del estudiante R.S.A.E. Estos derechos los ha garantizado fundamentado en los cuerpos legales de la normativa interna y de igual manera en los textos de los organismos internacionales reconocidos por el Ecuador.

Con respecto al derecho a la libertad de expresión, la CCE aplicó los artículos en el cuerpo legal de la CRE en sus artículos 18, 66, 45. Asimismo apoya su fundamento en el Código de la Niñez y Adolescencia en su artículo 59.

La CCE al respecto consideró que en el presente caso se vulneró el derecho del estudiante R.S.A.E., al debido proceso en las garantías de ser escuchado y que su opinión sea seriamente considerada y evaluada en el procedimiento administrativo.

La interpretación que desarrolla la CCE respecto al derecho de la libertad de expresión, indicó que se ejerce en sus dimensiones individual y social, por medio de diferentes mecanismos, entre ellos el internet y más concretamente las redes sociales.

Por otro lado, la CCE consideró que se trata de espacios y comunidades virtuales, donde todas las personas expresan y transmiten sus ideas y pensamientos.

No se puede imponer restricciones al ejercicio de los derechos de los NNA a la libertad de expresión, asociación y de reunión pacífica en el entorno digital, salvo las que sean legales, necesarias y proporcionadas.

Frente al mismo tema, los estados deben promover el acceso efectivo a Internet y a otras tecnologías digitales para todos los sectores de la población, y así, disminuir las brechas digitales basadas en las diferencias sociales, políticas y económicas. Adicionalmente, entre otros factores, establecer políticas y requisitos claros a fin de garantizar que se respete el principio de neutralidad en la red.

El derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho garantizado por la CRE en el artículo 75, de igual manera la CCE ha tomado pronunciamientos de su jurisprudencia en la sentencia No. 889-20-JP/21.

La CCE ha determinado que los jueces de primera y segunda instancia no tomaron todos los elementos del caso para su estudio, análisis y finalmente su resolución referente al caso, por lo que determinó la vulneración de este derecho al estudiante R.S.A.E.

El interés superior del niño considerado por la CCE, está fundamentado en el artículo 44 de la CRE, y en el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia. Además, ha tomado la jurisprudencia emitida por la misma Corte en la sentencia constitucional No. 207-11-JH/20.

Se ha considerado al interés superior de niño como un principio legal y una norma de procedimiento, según la cual, el Estado debe tener esta prevalencia de los NNA, cuando elabore leyes, nomas, políticas públicas y dicte jurisprudencia, para la aplicación en todos los procesos judiciales, siendo así que constituye uno de los pilares del ámbito del derecho internacional de los derechos humanos.

En ese sentido, el interés superior del niño es un concepto dinámico que debe estar en constante evaluación por parte del Estado, debe ser valorado adecuadamente y en cada contexto. Las opiniones de los NNA deben ser consideradas oportunamente, ya que brindan información importante para conocer lo que les afecta y qué sienten, de tal manera que sean involucrados a participar en temas que les estén afectando. Esto representa un papel decisivo y fundamental para el desarrollo de su vida.

La justicia restaurativa permite identificar mejor a las partes afectadas, no solo como un individuo sino también a todo su entorno, quienes han sido afectados y qué daños se han producido. En el presente estudio de caso los afectados son toda la comunidad educativa, estudiantes, padres, profesores, autoridades, y el prestigio de la Unidad Educativa.

En ese sentido, la práctica de justicia restaurativa no se centra en imponer un castigo sino en la reparación, en el caso analizado el estudiante R.S.A.E. queda la pregunta: ¿cómo pudo recuperar su confianza consigo mismo, con sus compañeros, profesores, autoridades y su posición dentro de su Unidad Educativa? Para llegar a reparar el daño es importante primero comprender cómo el comportamiento ha afectado a los demás y responsabilizarse del mismo.

Por otra parte, identificar qué ha tenido que pensar para reparar las cosas y que todo quede de la mejor manera posible. Esto convierte a la justicia restaurativa en un enfoque más humano, saludable y para esto se requiere de mayor tiempo de acompañamiento.

En la justicia restaurativa las partes son protagonistas de principio a fin en todo el proceso de manera segura y voluntaria; las partes son escuchadas en ambos sentidos para conocer sus sentimientos, necesidades, de esa forma, se tendría una participación activa en la reparación del daño causado.

Por otra parte, la comunidad educativa es la que en consenso decide el resultado del conflicto o del comportamiento, convocando a una reunión formal con las partes, representantes, tutores, compañeros, profesores y un facilitador que dirija la reunión formal restaurativa, de esta manera se puede resolver con la sabiduría del grupo que buscaría encontrar la mejor manera de restaurar el problema y la convivencia.

Con el desarrollo de justicia restaurativa se garantiza que las partes tengan un espacio seguro con un proceso justo donde pueden conversar sobre a quién y cómo se ha afectado con su comportamiento y explorar la mejor manera de arreglar las cosas con la ayuda de la comunidad estudiantil. Esto conlleva no solo un gran aprendizaje sino un efecto preventivo y efectivo sin la necesidad de imponer castigos.

BIBLIOGRAFÍA

- Andrade Cedeño, L. (2020). Dificultades de la selección y revisión de sentencias en la Corte Constitucional del Ecuador, [Tesis Maestría Profesional en Derecho Constitucional]. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. <http://hdl.handle.net/10644/7724>
- Ávila, R. (2008). Los derechos y sus garantías. Quito: Anturias.
- Bernal, C. (2008). El derecho de los derechos. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Bernal, C. & Moya, M. (2015). Libertad de expresión y proceso penal. Bogotá, Colombia: Universidad Católica de Colombia. Recuperado de <https://elibro.net/es/ereader/utiec/70919?page=16>.
- Botero, C. (2013). Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de expresión 2013: Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2013, vol. 2. http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anuales/2014_04_22_ia_2013_es_p_final_web.pdf
- Carta Democrática Interamericana (2001).
- Center for International Media Assistance. (2017). Estándares internacionales de libertad de expresión: Guía básica para operadores de justicia en América Latina. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37048.pdf>
- Centro de Estudios de la Corte Constitucional del Ecuador (2019-2021). Guías de jurisprudencia Corte Constitucional del Ecuador.
- Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador (2013).
- Código Orgánico de la Función Judicial (2009, Registro Oficial Suplemento 544).
- Constitución de la República del Ecuador [Const.] (2008, Registro Oficial 449, Montecristi).
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos-Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. (2017). Estándares para una Internet libre, abierta e incluyente. http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/internet_2016_esp.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2017). Garantías de derecho Niñas, niños y adolescentes.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). Libertad de expresión e Internet. Informe de la relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión IDH.
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (1950).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos [CADH] (1969).
- Corte Constitucional del Ecuador (2010), sentencia No. 024-10-SEP-CC.

Corte Constitucional del Ecuador (2015), sentencia 287-15-SEP-CC.

Corte Constitucional del Ecuador (2016), sentencia 033-16-SIS-CC.

Corte Constitucional del Ecuador (2018), sentencia 2691-18-EP/21.

Corte Constitucional del Ecuador (2022, 19 de enero), sentencia 785-20-JP/22.

Declaración Americana de derechos y deberes del hombre (1948).

Declaración Conjunta sobre la Libertad de Expresión e Internet (2013).

Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).

García, S. C. (2009). La Convención sobre los Derechos del Niño: El cambio de paradigma y el acceso a la justicia. Revista IIDH. Vol. 15.

García del Vado, F. & Peligero A. (2019) Justicia restaurativa: principios y aplicación práctica. 1. Madrid, Delta Publicaciones. Recuperado de <https://elibro.net/es/ereader/utiec/227231>

Gonzales, J. (2000). El derecho a la tutela jurisdiccional. Madrid: Civitas.

Gómez, N. (2021). Normativa de Ciberseguridad. 1. Editorial RA-MA. Recuperado de <https://elibro.net/es/ereader/utiec/222663?>

Gordillo, D. (2015). Manual teórico práctico de Derecho Constitucional. Editorial Workhouseal Procesal.

Grijalva, A. (2009). Interpretación constitucional, jurisdicción ordinaria y Corte Constitucional” en La Nueva Constitución del Ecuador, Estado, derechos e instituciones, Corporación Editora Nacional.

Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional (2009).

Masapanta, C. (2021). El precedente constitucional como herramienta de argumentación jurídica en el Ecuador. Universidad Andina Simón Bolívar. DOI: <https://doi.org/10.47463/clder.2021.03.01>

Organización de las Naciones Unidas (2021, 2 de marzo). Observación General núm. 25. relativa a los derechos de los niños en relación con el entorno digital.

Organización de las Naciones Unidas (2012, 29 de junio). Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet. A/HRC/20/L.13.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).

Peris, M. & Maganto, C. (2018) Sexting, sextorsión y grooming. Identificación y prevención. (1 ed.). Valencia: Pirámide. <https://www.derechopenalened.com/libros/sexting-sextorsion-y-grooming.pdf>

Protocolo para la Elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios (2010) Resolución Administrativa No. 004-10-AD-CC.

- Real Academia Española. (s.f.). Red social. En Diccionario de la Lengua Española [versión 23.6 en línea]. Recuperado el 1 de junio del 2023, de <https://dle.rae.es/red>
- Santos, M. & Moreno, J. (2015). Sistemas informáticos y redes locales. Madrid, Spain: RA-MA Editorial. <https://elibro.net/es/ereader/utiec/62492>
- Villarreal, M. (2018). El diseño de entornos digitales de aprendizaje. Obtenido de Encuentros: <https://encuentros.virtualeduca.red/storage/ponencias/argentina2018/9y0NJT6QHgLyMKmVDbNgePv9nQRyH2ZfhrHM7T4h.pdf>