

REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No: 18112202100053, PRIMERA INSTANCIA, número de ingreso 1

Casillero Judicial No: 0

Casillero Judicial Electrónico No: 1716380371

Fecha de Notificación: 30 de agosto de 2022

A: XIMENA MONSERRATH LOROÑO COSTALES EN CALIDAD DE COORDINADORA ZONAL DE EDUCACION ZONAL 3

Dr / Ab: PAUL MARCELO GALARZA VALLE

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA

En el Juicio No. 18112202100053, hay lo siguiente:

VISTOS: En el procedimiento especial de garantías jurisdiccionales por acción de protección, iniciado con base a la demanda presentada por GABRIELA FERNANDA DEL SALTO GUERRA, madre y representante legal de su hijo menor de edad YAREM XAVIER MEDINA DEL SALTO, en lo posterior se le tendrá con las iniciales Y.X.M.D.S, en procura de su derecho a la reserva de su identidad, de conformidad al Art. 52.4 del Código de la Niñez y Adolescencia; en contra de María Brown Pérez, Ministra de Educación, Mg. Ximena Monserrath Loroña Costales, Coordinadora Zonal de Educación, Zonal 3, Riber Donoso Noroña, Director Distrital de Educación 18D02-Ambato2, Dr. Fernando Campaña Izurieta, Rector de la Unidad Educativa Elite Celite; solicitando además, se cuente con la presencia del Delegado de la Procuraduría del Estado; el Tribunal Único de esta Sala Especializada de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, conformado por los Jueces Provinciales doctores Dr. Nilo Paúl Ocaña Soria (en subrogación del Juez Provincial ponente, Dr. Marco Estuardo Noriega Puga), Luis Gilberto Villacís Canseco y Lucila Cristina Yanes Sevilla, dicta la presente sentencia, que se estructura así:

I ANTECEDENTES:

1. GABRIELA FERNANDA DEL SALTO GUERRA, madre y representante legal de su hijo menor de edad Y.X.M.D.S., comparece y presenta su demanda que obra de fs. 448 a la 458 (los folios que se citen corresponden al cuaderno de primer nivel, a menos que se exprese otra cosa), en contra de María Brown Pérez, Ministra de Educación, Mg. Ximena Monserrath Loroña Costales, Coordinadora Zonal de Educación, Zonal 3, Riber Donoso Noroña, Director Distrital de Educación 18D02-Ambato2, Dr. Fernando Campaña Izurieta, Rector de la Unidad Educativa Elite Celite;

solicitando además, se cuente con la presencia del Delegado de la Procuraduría del Estado.

2. La accionante señala que es madre del menor de edad que responde a las iniciales de Y.X.M.D.S, con cédula de ciudadanía número 1850098938, quien posee carné de discapacidad intelectual del 40%, documento emitido por el Ministerio de Salud Pública; mismo que cursó sus estudios consecutivamente desde el inicial 1 hasta sexto año de educación básica en la Unidad Educativa Elite -Educativa Celite.

3. Que el día 26 de agosto del 2020, acudió a las oficinas de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Oscus Ltda. a cancelar y/o depositar en la cuenta de ahorros número 00165549711 a nombre de ELITE EDUCATIVA-CELITE, la suma total de CIENTO CUARENTA Y CINCO CON CINCUENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$ 145.54), por concepto de pago de matrícula de su hijo Y.X.M.D.S. como estudiante del séptimo año de educación básica, período 2020 – 2021 y pensión del mes de septiembre del 2020; que el mismo día 26 de agosto del 2020, a eso de las 14h00 más o menos, se acercó a las instalaciones de la Unidad Educativa Elite Educativa CELITE, ubicada en la calle Luis Ernesto Alvarado y Avenida Víctor Hugo, perteneciente a la parroquia Huachi Chico del cantón Ambato, provincia de Tungurahua, a fin de legalizar la matrícula de su mencionado hijo, más sucede que la Psicóloga Clínica, Grace Gavilanes del departamento del DECE de la institución educativa le manifestó “no puede matricular a su representado por cuanto el año escolar anterior el tutor envió al grupo de whatsapp un formulario de separación de cupo para el séptimo año de educación básica y que en nuestro caso no hemos realizado dicha separación de cupo”.

4. Que, pese a haber cumplido con todos los requisitos de matriculación, su hijo fue separado de la institución sin causa justa alguna, vulnerando todos sus derechos ya que Y.X.M.D.S. a más de ser menor de edad, padece de una discapacidad intelectual del 40%; es decir, posee doble vulnerabilidad.

5. Que, el 13 de mayo del 2020 la profesora Ángeles Altamirano y tutora del sexto año que cursaba en ese momento su hijo, textualmente dice en un primer mensaje “Importante. - Se informa que los estudiantes actuales del plantel para el próximo año lectivo 2020-2021 tiene matrícula automática, es decir asegurados su cupo en la institución” .

6. Que, en fecha 02 de septiembre del 2020, denunció, este acto inconstitucional ante la Coordinación Zonal 3/ Subsecretaría de Educación Dirección Distrital Ambato 2; institución que realiza la investigación pertinente y a través de Memorando Nro. MINEDUC-CZ3-DZP-2020-0208-M, de fecha 24 de septiembre del 2020 comprueban que la Unidad Educativa Celite tiene cupos disponibles para el séptimo año de educación básica y que aun así no permitieron legalizar la matrícula de su hijo, mismo que hasta la presente fecha no se encuentra cursando sus estudios en ninguna institución.

7. Que, el Abogado Ivanov Hernández en su calidad de Analista Distrital ASRE, funcionario responsable del informe No. 18D02-ASRE-145 de fecha 11 de septiembre del 2020; en sus conclusiones manifiesta "...se conversó con las autoridades del plantel educativo Celite, para que procedan a la matrícula del estudiante Y.X.M.D, no hubo respuesta favorable aduciendo que no tienen cupo en el nivel indicado además que en dicho nivel ya se encuentran dos estudiantes con necesidades educativas especiales"; lo que, a juicio de la actora, claramente demuestra la vulneración del derecho constitucional de su hijo a la educación prevista en el Art. 26 y siguientes de la Constitución y el Art. 132 literal r) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural que expresamente prohíbe a los representantes legales de las instituciones educativas negar matrícula o separar de la institución educativa entre otras personas a las que poseen discapacidad.

8. Que, con fecha 25 de septiembre del 2020, el Doctor Segundo Mosquera, Coordinador Zonal 3 del Ministerio de Educación, dispone iniciar el proceso sancionatorio en contra de la Unidad Educativa Celite del cantón Ambato, proceso que se ventiló ante la Junta Distrital de Resolución de Conflictos Ambato 2; proceso que fue resuelto de fecha 07 de diciembre del 2020, sancionando a la Unidad Educativa Celite con diez remuneraciones básicas unificadas por haber infringido lo dispuesto en el Art. 132 literal r) de la Ley Orgánica de Educación Intercultural; del mismo modo ordenan como reparación que el Doctor Fernando Vinicio Campaña Izurieta en calidad de Rector de la Unidad Educativa Celite de "manera inmediata" conceda el respectivo cupo, matrícula y recuperación pedagógica a su hijo en el séptimo año del EGB.

9. La Unidad Educativa Celite, interpuso recurso de apelación a la resolución mencionada, recurso que se ratifica en cuanto a que como reparación el Dr. Fernando Campaña en su calidad de representante de la antes indicada institución, de forma inmediata conceda el respectivo cupo, matrícula y recuperación pedagógica a su hijo en el séptimo año de educación básica Resolución Nro. 004-czez3-2021.

10. Que, existe un nuevo proceso sancionatorio en contra de la Unidad Educativa Elite CELITE, signado con el número N.-001-JDRC-2021-18D02; esto por desacato a lo dispuesto mediante Resolución Nro. 004-CZEZ3-2021; tal como se desprende de las copias certificadas que acompaña a su escrito inicial.

11. Que, su hijo Y.X.M.D.S. de 11 años de edad y con carné de discapacidad intelectual del 40% hasta la presente no se encuentra haciendo uso de su derecho constitucional a la educación; que existe omisión del Rector de la Unidad Educativa Celite como del Ministerio de Educación de la Zonal de Ambato, a quienes por reiteradas ocasiones se les ha exigido hagan valer el derecho a la educación de su hijo, sin respuesta favorable alguna.

12. Que, se vulnera lo prescrito en el Art. 11 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 66 numerales, 2, 4, 5; que, el hecho de no admitirle ni matricularle a su hijo Y.X.M.D, pese a la reparación ordenada por el Ministerio de

Educación en la resolución antes indicada, es un daño ocasionado que le está coartando y frustrado el derecho a cursar el año lectivo 2020 -2021; por lo que al amparo del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional presenta acción de protección en virtud de que ya se terminó el año escolar y jamás su hijo fue reintegrado al sistema educativo. Por lo que conforme establece el Art. 41, interpone esta Garantía Jurisdiccional, que, si bien es cierto conforme dispone el Art. 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, manifiesta que el acto puede ser impugnado en la vía judicial; esta vía hasta el momento no ha sido eficaz para enmendar el daño causado, por la negligencia por parte de los demandados ya que ninguno ha querido hacer valer los derechos a la educación de un menor con discapacidad quien tiene los mismos derechos de uno que no posee discapacidad alguna.

ACTO ATACADO COMO VIOLATORIO DE DERECHOS CONSTITUCIONALES

13. La accionante ha señalado que el acto contra el que se dirige la presente acción de protección, es la negativa de matrícula de su hijo en el Séptimo año de Educación Básica en la Unidad Educativa Particular Céliste y la negligente actuación del Ministerio de Educación a través de las Direcciones zonales que no han garantizado el derecho a la educación de su hijo.

DERECHOS CONSTITUCIONALES SEÑALADOS COMO VULNERADOS.

14. El derecho a la educación y sus principios rectores, garantizados en la Constitución de la República del Ecuador, en sus Arts. 26, 27, 28; conforme establece el Art. 35 de la Carta Magna, la especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad; el numeral 3 del Art. 46 de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad; conforme el inciso tres del artículo 275 de la Constitución de la República el buen vivir y convivencia armónica con la naturaleza.

La accionante además cita los Arts. 341,343 y 344 de la Constitución de la República del Ecuador y menciona que la Ley Orgánica de Educación Intercultural manifiesta que la educación es un derecho humano fundamental y es un deber ineludible e inexcusable del Estado el garantizar el acceso, permanencia y calidad de la educación para toda la población sin ningún tipo de discriminación.

La accionante, además, sustenta sus peticiones en normativa nacional e instrumentos internacionales relativos a derechos humanos y de personas con discapacidad, indicando que la petición de la presente acción de protección tiene como finalidad garantizar de forma inmediata el derecho a la educación, y desarrollo integral del niño Y.X.M.D.S quien posee el 40% de discapacidad.

PRETENSIÓN.

15. Señala como sus pretensiones, que se declare la vulneración del derecho a la educación de su hijo Y.X.M.D.S conforme lo determinan los Arts.3 numeral uno; 27; 29; 343 y 344 de la Constitución de la República del Ecuador; concordante con los Art. 2 literal a), b), c), d), e), i) y v); 4; 5; 6;132 letra r) de la Ley Orgánica de Educación intercultural, por parte del Estado en las personas de la Dirección Distrital Zonal 3 de Educación y el Doctor Fernando Campaña Izurieta en su calidad de Rector de la Unidad Educativa Elite Celite, y en sentencia se ordenare lo siguiente:

a) Que la Unidad Educativa Celite de la ciudad de Ambato y el Ministerio de Educación a través de la Coordinación Distrital Zonal 3, concedan la inmediata reintegración del menor Y.X.M.D.S. al sistema educativo, de tal manera que se le conceda un cupo y matrícula en el séptimo año escolar 2020- 2021 régimen Sierra y la correspondiente nivelación de las materias del mencionado año escolar a fin de que otorguen el respectivo pase de año.

b) Que se ordene las respectivas disculpas públicas por parte de los accionados.

c) Que los funcionarios implicados en la violación del derecho constitucional a la educación en contra de su hijo sean sancionados con la mayor rigurosidad de la ley para éste caso.

d) Que se remita el proceso a Fiscalía, a fin de que se investiguen los hechos relacionados con la omisión, negligencia, mala fe y deslealtad procesal con la que actuaron tanto el representante legal de la Unidad Educativa Elite Educativa Celite, como los funcionarios del Ministerio de Educación, encargados dentro del proceso administrativo en el que se permitió la violación del derecho a la educación.

REPARACIÓN INTEGRAL.

16. Solicita como reparación integral, que se ordene la compensación económica, misma que como indemnización por el daño grave causado se la cancelará en la cantidad de QUINCE MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA (\$15.000,00), a fin de sustentar los gastos ocasionados por la negligencia de parte de los legitimados pasivos en contra de su hijo..."

SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES

17. La accionante ha solicitado medidas cautelares que no fueron concedidas por la jueza a quo, y ha agregado documentación con la que señala, justifica sus asertos.

CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA Y CONVOCATORIA A AUDIENCIA.

18. Presentada la demanda el 22 de julio del 2021 (acta de foja 459), por sorteo ha correspondido conocerla a la Dra. Sindy Escobar Arévalo, Jueza de la Unidad Judicial

de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Ambato, quien mediante auto de fj. 462 y vta. la ha admitido a trámite; convoca audiencia para el día 28 de julio del 2021 a las 13h00; disponiendo se notifique a los legitimados pasivos y que se cuente con el Procurador General del Estado en la persona de su delegado, mediante deprecatorio dirigido a un juez del cantón Riobamba, indicando además que en cuanto a los elementos probatorios se deberá estar a lo señalado en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales.

19. A fojas 472 a la 474 y 475 constan las notificaciones a la Procuraduría General del Estado y a los legitimados pasivos.

20. La audiencia pública convocada por la señorita jueza a quo se ha realizado el 12 de agosto del 2021 y 19 de los mismos mes y año, conforme consta del acta de foja 607 a la 621, a la que han concurrido la demandante, con su patrocinador y los legitimados pasivos, el Ab. Galo Vinicio Villamarín Silva, Jefe Jurídico Distrital encargado del Ministerio de Educación, en representación de Riber Fabián Donoso Noroña, Director Distrital de Educación; la Abg. Leticia Mariela Pilla Tite, ofreciendo poder o ratificación de parte de la Coordinadora Zonal 3; el señor Fernando Vinicio Campaña Izurieta con su defensor Dr. Danilo Santiago Alvarado Ibarra.

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA:

21. De su lado, los demandados han impugnado la acción constitucional expresando:

La defensa técnica del Ministerio de Educación indica que la violación de derechos el Ministerio de Educación la resarcio; que el procedimiento sancionatorio inicia por una denuncia que presenta la representante legal del menor; que la respuesta a la resolución de sanción del 012 que fue notificado en su momento a través del sistema de gestión documental QUIPUX, no se le pudo notificar como parte procesal porque no comparece como parte procesal dentro del procedimiento sancionatorio; que sin embargo al ser ella la denunciante, se puso en conocimiento de dicha resolución a través del sistema de gestión documental QUIPUX. Que, respecto a la denuncia presentada por la accionante existe la resolución administrativa sancionatoria a la Unidad Educativa CELITE, la que fue debidamente notificada en su momento a la accionante, es decir que la representante del menor tenía conocimiento de que en dicha resolución se había ordenado a la Unidad Educativa CELITE otorgue el correspondiente cupo y matrícula; que más allá del expediente se puede leer una razón en la cual, el abogado Paul Marcelo Galarza Valle se puso en contacto con la doctora Camino, abogada representante de la parte accionante en presencia de alguno de los funcionarios, con la finalidad de manifestar la posibilidad de poder otorgarle un cupo, que existen en tres Unidades Educativas Fiscales pertenecientes a la jurisdicción del distrito 18D02, en el sistema fiscal al menor YXMDS, garantizándole de que con el personal del DECE y el docente respectivo se iban a realizar las adaptaciones curriculares necesarias para que adquiriera la mayor cantidad de conocimientos académicos y así garantizar su derecho humano a la educación, a lo cual respondió que va a conversar con el padre del menor, el señor Xavier Oswaldo

Medina Jinez, para ver qué deciden conjuntamente con la madre del menor, si acepta o no el traslado del niño del sistema particular al fiscal. Que, son deberes y derechos de los progenitores en relación a los derechos a la educación matricularlos en los sistemas de educativos, que el Estado como tal otorga a las y los ciudadanos los medios necesarios para que puedan ejercer sus derechos, pero el Estado no puede darle ejerciendo; que en una Resolución Administrativa ya se dio una medida preparatoria por parte del Distrito que ordenaba a la misma unidad educativa CELITE, otorgue el cupo, la matrícula, la nivelación académica al menor, sin embargo, a los padres correspondía acudir a la entidad y legalizar la matrícula, no se puede decir que no estaban al tanto de la resolución, ya que ha quedado comprobado que han sido notificados y al no tratarse de una entidad de sostenimiento fiscal no corresponde la matrícula automática, tenían que acercarse y hacer valer el derecho, se gestionaron cupos para el menor sin embargo nuevamente al tratarse de un paso de particular a fiscal, se necesita la autorización de los padres de familia, ellos tenían que acercarse y hacer efectivo dicho cupo. Que, la Dirección Distrital, la Coordinación Zonal y el Ministerio de Educación han garantizado el acceso a la educación del menor, sin embargo el mismo no ha sido ejercido por los representantes del menor.

Que, existió un acercamiento anterior a la interposición de la acción de protección, en la cual como distrito se ofreció nuevamente una matrícula, siempre y cuando ellos la ejerzan en una entidad del sector público o en una entidad fiscal; se ofreció dar la nivelación pedagógica a través de los correspondientes departamentos y se ofreció gestionar el pase de año del menor, sin embargo ante ello se recibió una clara negativa por parte de los representantes. Que se ha caído en un análisis de temas de mera legalidad, se ha hablado mucho de la validez del contenido de las resoluciones administrativas, sin centrarse en el tema del derecho constitucional, la impugnación de dichas resoluciones administrativas no le corresponde ser reveladas en vía jurisdiccional mediante una acción de protección, le corresponde el conocimiento al Tribunal Contencioso Administrativo, el derecho a la Educación del menor, el supremo y superior al de todos y el Estado lo garantiza y lo ha garantizado, sin embargo por parte de los representantes del menor no ha existido una correcta tutela de los derechos puesto que en el Estado dio los medios y ellos no los ocuparon.

22. La defensa técnica, la Coordinadora Zonal de Educación Zonal N°3, a través del abogado Paul Galarza, delegado de la señora Ministra de Educación, a través del acuerdo ministerial 36A2021 y de la Magíster Ximena Loroña quien compareció de manera telemática; señala que la señora Ministra de Educación no ha extendido, ni ha editado ninguna acta de lo administrativo sobre la presente causa, por lo tanto existe falta de legitimación pasiva en la causa. La acción de protección es alejada de toda realidad, de toda verdad procesal, de todo lo que obra en el expediente, destacando que el Ministerio de Educación como política pública, como política de Estado, tiene un solo deber, garantizar el derecho Humano a la Educación desde el nivel inicial hasta que termine el bachillerato, a través del Art. 26 de la Constitución de la República del Ecuador, pero este Art. 26 de la Constitución se complementa con el Art. 39 del Código de la Niñez y la Adolescencia, que impone a los padres de

familia un ejercicio de corresponsabilidad, no le corresponde al Estado realizar o darle haciendo todo al administrado. La resolución N° 004-CZE-Z3-2021 suscrita por el señor doctor Leonardo Mosquera, ex Coordinador zonal de Educación, de fecha 19 de enero del 2021, en su parte establece que el Ministerio de Educación efectivamente otorgará un cupo en el sistema fiscal al estudiante de iniciales YXMDS, porque eso es la garantía que brinda en el Ministerio Educación, porque el cupo ya lo tiene ahí, todos los ciudadanos lo tienen todos, en la parte considerativa en dicho acto administrativo que resolvió un recurso de apelación interpuesto por la Unidad Educativa CELITE; que la parte resolutive de este acto administrativo el mismo es lo suficientemente claro y expreso al señalar su Art. 1, que acepta parcialmente el recurso de apelación por medio de la Unidad Educativa CELITE y de la sanción que les fueran impuestas de 10 remuneraciones básicas, se les reduce, bajo el principio de proporcionalidad del acto administrativo debidamente motivado, a 2 salarios; sanción pecuniaria cuyos montos ya fueron canceladas por la Unidad Educativa CELITE, que se reformó el artículo 1 de la Resolución N° 012-JRDC-AMBATO- 18D02 de fecha 7 de diciembre del 2020, mediante la cual se impuso la sanción de 10 remuneraciones por haber incurrido en el artículo 132 de la LOEI, y dice por la sanción de 2 remuneraciones básicas unificadas bajo la motivación descrita en el considerando octavo; que en ninguna parte de este acto administrativo, se le dice que ya está otorgado el cupo, que era un deber del padre y de la madre de familia asistir al Centro Educativo y exigir el cumplir de esta resolución.

Que, no existe violación constitucional del derecho humano a la educación por parte de la Cartera de Estado, solicita se considere como medios de prueba de la Administración, la resolución N° 012-JRDC-AMBATO-18D02 de fs. 264 a fs. 277 del expediente y en la misma manera de la resolución N°004-CZE-Z3-2021 de la Coordinación Zonal 3 que obra de fs. 278 a 292. Solicita se rechace esta acción de protección, por cuanto la misma no cumple con los requisitos previstos en la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales en su Art. 40 y por lo cual solicita el archivo de la misma.

23. La Unidad Educativa Elite Educativa Celite, a través de su defensor señala: Los padres de familia no matriculan oportunamente a su hijo en la Unidad Educativa CELITE, la unidad educativa CELITE no es que niega; le dice señor, su deber como padre es de matricularlo de manera oportuna principio de oportunidad y deber de padres. Que, el Ministerio de Educación a través de un procedimiento disciplinario incluso más allá de lo pedido en la denuncia, le sancionan a la Unidad Educativa, y luego de desoírle a la Unidad Educativa le dicen que le matricule, pero luego de aquello el Ministerio de Educación a través de sus representantes le llaman a la madre de familia, le llaman a ellos y les dicen señores, vengan hay tres unidades educativas en las que su hijo puede ser matriculado. Hay tres posibilidades, los padres hacen caso omiso no cumplen su deber; que la resolución en la que se sanciona con 2 remuneraciones básicas fue recurrida, está en conocimiento del Tribunal Contencioso Administrativo, se pagó la multa pero acudieron al Tribunal de lo Contencioso, no ha causado firmeza hay un asunto legal que está todavía en discusión; que se

presenta otra denuncia a la Unidad Educativa, por el incumplimiento, por desacato a una orden de autoridad, y la Junta de Resolución de Conflictos no sanciona porque los padres de familia jamás acudieron a la institución. Que, no existe vulneración de derechos de la accionante, lo que sí existe es un acto de acoso, de hostigamiento judicial en contra de la unidad educativa CELITE, se han presentado causas administrativas, penales, civiles y ahora se ha presentado una causa Constitucional, no hay derechos vulnerados, eso está derivado en una resolución administrativa que no es directamente un acto, no hay afectaciones indirectas, ni directas, la sanción dice imponer una multa y como reparación ordenar que se dé el cupo etc. Que, cómo le puede dar la Unidad Educativa CELITE un cupo, cuando la madre de familia ya retiró los documentos de la Unidad Educativa para irle a poder matricular en otra institución, de qué incumplimiento se habla, esa fue la razón por la que en el procedimiento sancionatorio, se absuelve a la Unidad Educativa, esa es la razón fundamental, porque la madre de familia retiró los papeles, y la Unidad Educativa, es más remitió al Ministerio de Educación, al Distrito, los documentos; aquí están los papeles del menor para que el menor pueda matricularse en cualquiera otra institución. Dónde está el acto o dónde está la omisión, no hay acto administrativo de la autoridad pública que directamente pueda ser cuestionado en la vía Constitucional. Una acción de protección hacia un particular sólo procede conforme lo dice claramente el Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, cuando la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, en estado de indefensión, o frente a un poder económico, social, natural y religioso de otro tipo. Pero además la persona afectada puede presentar cuando haya sido discriminado, aquí no se ha evidenciado que al menor se le haya negado la matrícula o que el Estado no haya hecho nada en su condición de discapacidad. Aquí se adjunta un certificado que dice que la persona tiene discapacidad pero no se ha probado que con esa condición se la haya discriminado, no se ha probado por lo tanto de que por su condición haya sido discriminado, luego siendo esto una acción hacia un particular y de manera ineludible imprescindible debe explicarse frente a qué se encuentra, si una subordinación, en un estado de indefensión, o si no se encuentra sometida a un sistema económico, social, cultural y religioso; no se lo ha demostrado el daño grave, se dice que no asiste a clases, por su propia responsabilidad, si no hay un acto y no hay una omisión de la Administración pública y no hay un acto ni una omisión del particular, de qué derechos vulnerados hablamos no se ha demostrado que haya sido discriminado.

Por asuntos de discapacidad, no se ha registrado en forma subordinada, indefensión no se encuentra sometida a un sistema económico, social, cultural y religioso. Que, la señora Gabriela del Salto, asistida de una defensa técnica, del doctor Javier Medina, abogado, solicita la entrega el 15 de septiembre del 2020, de forma inmediata el expediente del representado YXMDS, luego no los retira.

La Unidad Educativa CELITE, no fue sancionada por incumplimiento, porque no incumplió absolutamente nada; que si se lee con detenimiento la acción de protección de la demandada no hay ningún acto, no hay ninguna omisión, no

determina de manera clara y específica de qué acto y omisión se trata; finalmente, solicita se rechace la acción de protección por improcedente, sin dejar de llamar la atención a la parte activa por el abuso del derecho.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

24. Una vez agotado el trámite de primera instancia, la Jueza a quo, Sindy Escobar Arévalo, de la Unidad Judicial de Familia con sede en el cantón Ambato, en forma verbal ha expresado su decisión en la audiencia oral y pública -cuyo contenido consta en el CD que obra de autos (fs.606)-, misma que la ha fundamentado por escrito en la sentencia dictada el 23 de Agosto del 2021 (fs. 622 a la 636); en ella, expresa que rechaza la acción por improcedente

25. De esta sentencia, ha interpuesto recurso de apelación la accionante a fojas 637 a la 639 vta. y, concedido que ha sido, se ha generado esta segunda instancia, correspondiendo resolver a este Tribunal conformado por sorteo, para lo que hace las consideraciones subsiguientes.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL Y VALIDEZ PROCESAL:

26. El artículo 76.3 de la Constitución de la República dice que "...Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento". En la especie, respecto a la competencia y al trámite dado a esta acción de protección, se verifica que el Tribunal es competente según el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y los artículos 86.3 (segundo inciso) de la Constitución de la República y 4.8, 8.8 y 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante, LOGJyCC), este último artículo que en lo pertinente señala que "la apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo". Así también, se han observado las garantías básicas del debido proceso previstas en el artículo 76 de la Constitución de la República y a las que se refiere el artículo 4.1 de la LOGJyCC; se ha cumplido con las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, en relación con el principio de formalidad condicionada previsto en el artículo 4.7 de la misma Ley; y se ha dado a la causa el trámite establecido en el tercer ordinal del Art. 86 de la Constitución de la República y en el Art. 8 de la LOGJyCC, sin que se observe violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando, por lo que el proceso es válido.

OBJETO Y FINALIDAD DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN:

27. Según el artículo 88 de la Constitución de la República, "la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular,

si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”

28. Por su parte, el artículo 6 de la LOGJYCC señala que “las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”; y el artículo 39 de la misma ley dice que “la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena”.

29. El artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice que “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

30. En síntesis, con base a las normas citadas se puede decir que la acción de protección es una garantía constitucional de naturaleza jurisdiccional, frente a la vulneración de derechos constitucionales (o fundamentales, como dice la Convención) proveniente de autoridad pública no judicial, ya sea por actos (no sólo por actos administrativos), ya sea por omisiones, a más de las otras posibilidades que señala el artículo 88 de la Constitución.

31. Al respecto Enrique Pozo Cabrera, en el artículo denominado “La acción de protección como garantía directa no excepcional de reparación de derechos constitucionales”, publicada en la revista *Novedades Jurídicas* pp 18 dice: “La acción de protección, es como se ha señalado, una garantía directa y eficaz, no excepcional, que en ningún caso procede para la defensa de los derechos que no tengan rango constitucional, pero, de existir una violación a un derecho constitucionalmente establecido, todos tenemos, a disposición la referida garantía constitucional a fin de lograr la reparación del derecho fundamental...Dicho en otras palabras, será inconstitucional toda resolución o disposición legal que obligue al afectado en su derecho constitucional a acudir a mecanismos de protección distinto al previsto por la Norma Constitucional...”

32. Lo señalado ut supra, conlleva a concretar que la acción de protección es una garantía directa y no residual de protección de derechos constitucionales, no cabe por ello argüir la existencia de otro mecanismo judicial ordinario para su consecución: por lo que en el caso, corresponde determinar si ha existido vulneración de derechos de rango constitucional del hijo menor de edad de la demandante, con

prescindencia de los reclamos que se han realizado en sede administrativa, o de las decisiones que se han tomado o habrán de adoptarse en sede contenciosa administrativa, siguiendo, de este modo, la línea trazada por la Corte Constitucional, que en la sentencia N° 758-15-EP/20, del 5 de agosto del 2020, ha expresado:

"30. La Corte Constitucional ha establecido que las autoridades judiciales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la existencia de la vulneración de derechos constitucionales. Así, dentro de una acción de protección, la garantía de motivación de la sentencia exige, además de enunciar las normas jurídicas y explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, que se realice el análisis sobre la existencia o no de vulneración de derechos constitucionales.

(...)

33. A juicio de esta Corte, los efectos y la naturaleza de un procedimiento administrativo difieren de aquellos de una garantía jurisdiccional. En particular, el procedimiento administrativo tiene fines distintos a la garantía jurisdiccional de la acción de protección. Así, mientras que las pretensiones dentro del trámite administrativo implican la revisión del cumplimiento de normativa legal y reglamentaria que regula competencias, procedimientos y sanciones en el ámbito administrativo, las pretensiones de una acción de protección se basan en vulneraciones de derechos reconocidos en la Constitución (...).

34. En el presente caso, la resolución administrativa, que según la sentencia impugnada resolvió el conflicto, fue dictada por la Junta Distrital de Resolución de Conflictos 17D05 del Ministerio de Educación. Conforme señalan los artículos 63, 65 y 66 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural⁶, las juntas distritales de resolución de conflictos están facultadas para resolver conflictos del sistema educativo en instancia administrativa, incluyendo aquellos en que exista violación de derechos y principios establecidos en la ley. El artículo 14 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural⁷ y los artículos 342 y 343 de su Reglamento⁸ establecen la posibilidad de dictar medidas de protección en casos de vulneración de derechos. Si bien el ordenamiento jurídico permite que un órgano administrativo pueda dictar medidas de protección en caso de que considere que existe vulneración de derechos, ello no obsta a que los órganos que ejercen jurisdicción y que conocen una acción de protección deban analizar si existe vulneración de derechos constitucionales. El hecho de que un procedimiento administrativo tenga la potencialidad de solventar una controversia que genere vulneración de derechos, no impide que se pueda activar la vía constitucional y, menos aún, que el juez que conoce una acción de protección analice si existe vulneración de derechos constitucionales.

35. Por lo señalado, esta Corte observa que, independientemente de que el asunto haya sido sometido a la vía administrativa, la autoridad judicial tenía la obligación de analizar la existencia o no de la alegada vulneración de derechos constitucionales. En caso de considerar que el acto o la omisión produjo efectivamente una vulneración

de derechos, le correspondía determinar la reparación integral, pudiendo incluso tomar como referente las medidas administrativas que habrían dejado sin efecto el acto impugnado o modificado una situación jurídica. Así, la judicatura en cuestión podría dictar las medidas que hicieren falta para reparar integralmente la vulneración de derechos constitucionales.

36. A juicio de esta Corte, la existencia de un proceso administrativo pendiente o la emisión de medidas o resoluciones administrativas que aparentemente podrían resolver o resuelvan parte de una controversia en el marco de una acción de protección, no le convierten al asunto como uno de mera legalidad, y tampoco puede considerarse de forma absoluta que en dicha vía se solventan las presuntas vulneraciones de derechos constitucionales que se alegan a través de la acción de protección.”

VIOLACIONES SEÑALADAS POR LA ACCIONANTE:

33. La accionante ha señalado que impugna a través de esta acción de protección la negativa de matrícula de su hijo menor de edad con discapacidad Y.X.M.D.S en el séptimo año de educación Básica en la Unidad Educativa Célite y la actuación negligente y omisiones en que incurrió el Ministerio de Educación, a través de la Coordinadora Zonal de Educación, Zonal 3 y Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato2, a quienes acudió y que pese a la denuncia del hecho, hasta la fecha no han garantizado el derecho a la educación de su hijo. Pues según su decir, viola sus derechos a la educación, a la seguridad jurídica, a una especial protección por ser una persona con discapacidad y al buen vivir.

PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO:

34. Previo al análisis del asunto de fondo, cabe destacar lo que, sobre la prueba señala el Art. 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “Pruebas.- La persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba. La recepción de pruebas se hará únicamente en audiencia y la jueza o juez sólo podrá negarla cuando la haya calificado de inconstitucional o impertinente...Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria...”.

Atendiendo al artículo transcrito, por la naturaleza de los hechos descritos en la demanda, corresponde la carga de la prueba a los demandados, entidad pública y entidad privada que brinda servicios públicos (educación); por lo que era su obligación, justificar que los hechos acusados no son ciertos, relevándole de esta obligación a la legitimada activa.

35. En la especie, el representante de la Unidad Educativa Célite ha presentado a foja 553, el oficio presentado por la accionante ante la Secretaría de la Unidad Educativa Célite, en la que solicita la entrega inmediata del expediente de su hijo Y.X.M.D.S, que tiene fecha 15 de septiembre del 2020; y a fojas 554 a la 555, el oficio remitido por la antedicha institución a la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato-2, con fecha 23 de septiembre del 2020, de la que se desprende que el expediente solicitado, al no ser retirado por la madre del niño, fue entregado por la Institución a la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato-2.

36. De su lado, la accionante ha justificado con las copias certificadas del Proceso Sancionatorio instaurado en contra de la Unidad Educativa Célite, ante la Junta Distrital de Resolución de Conflictos, que obran del proceso, lo siguiente: a) A foja 8, que ha presentado un oficio a la Unidad Educativa Celite, con fecha 27 de agosto del 2020, en la que indica que su hijo pese a ser alumno desde primer año en la institución y pese a haber pagado el costo de la matrícula, no se le ha permitido matricularle en el séptimo año de educación básica, bajo el argumento de que no ha separado el cupo oportunamente; b) A foja 9 consta el comprobante del depósito aludido; c) De fojas 12 a 13 obra la certificación de nueve cupos disponibles para el séptimo año de educación básica en la escuela Célite, suscrita por el analista Fausto Mancheno, del Ministerio de Educación con fecha 24 de septiembre del 2020; d) De fojas 15 y 16 consta el informe General suscrito por Ivanov Hernández Analista Distrital de Regulación Educativa del Ministerio de Educación, en la que concluye que el niño Y.X.M.D.S, no ha sido matriculado en el 7mo año de educación básica en la escuela Célite, que se ha conversado con las autoridades de la institución y no hubo respuesta favorable, arguyendo que no hay cupos; el funcionario indica que el niño en mención tiene necesidades educativas especiales acorde al informe del DECE de la Institución, por lo que pertenece a un grupo de atención prioritaria; y recomienda que se remita a la Junta Distrital de Resolución de Conflictos para que se establezca la responsabilidad el plantel educativo frente a la denuncia de presunta vulneración de derechos; que se disponga a la institución matricule al señalado niño en el nivel correspondiente para garantizar su derecho a la educación; e) De fojas 69 a la 72 consta el informe de evaluación psicopedagógica efectuado por la Unidad Distrital de Apoyo a la Inclusión del Distrito 18D02del Ministerio de Educación, en el que se concluye que Y.X.M.D.S presenta trastorno del espectro autista, discapacidad intelectual del 40%, por lo que presenta una necesidad educativa especial "Las rutinas son muy importantes para el niño con autismo ya que estimulan la seguridad en sí mismo, le hacen sentir más cómodo en su entorno, a la vez que facilitan el aprendizaje de determinados hábitos y conductas sociales. Por eso es importante que se instaure hábitos en su vida cotidiana que le ayuden a ser cada vez más independiente"; f) A foja 106 consta una copia de la cédula y copia del carné de discapacidad de Y.X.M.D.S, documento último del que se desprende que tiene discapacidad intelectual del 40%; g) de fojas 119 a la 126 consta el informe sobre evaluación neuropsicológica realizado a Y.X.M.D.S referido por el Dr. Nicolay Astudillo, del que se concluye, entre otras cosas que, la escolarización debe continuar en su medio escolar actual o similar, tomando en cuenta las particularidades de su

desarrollo, en el que el personal escolar jugará un papel importante; h) A foja 128 consta la captura de pantalla del chat de séptimo año del Célite, en que la profesora Ángeles Altamirano señala que, "los estudiantes actuales del plantel para el próximo año lectivo 2020-2021 tienen matrícula automática, es decir, asegurado su cupo en la institución"; i) A fojas 203 a la 216, consta la resolución No. 012-JDRC-Ambato-18D02, de 07 de Diciembre de 2020, suscrita por el Presidente de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos, Pedro Aguagallo Sinalín, en la que se resuelve Sancionar a la Unidad Educativa Célite, de conformidad a lo determinado en el Art. 135 de la LOEI, por haber infringido el Artículo 132 letra r de la LOEI, disponiendo como reparación que el Rector de Célite proceda de manera inmediata a conceder el respectivo cupo, matrícula, recuperación pedagógica al estudiante Y.X.M.D.S, en el séptimo año de educación básica, salvo decisión en contrario de sus representantes legales, de ser así se coordinará con ASRE Distrital a fin de que el estudiante sea insertado en el sistema educativo nacional; de esta decisión el Rector de Célite interpone recurso de apelación a fojas 221 a 224 vta.; j) De folio 232 al 246 consta la resolución Nro. 004-CZEZ3-2021, al recurso de apelación que se describe en el literal inmediato anterior, suscrita por el Dr. Segundo Leonardo Mosquera Congo, en su calidad de Coordinador Zonal No. 3 del Ministerio de Educación, de la cual se infiere que tal autoridad ha resuelto rever la decisión de la Junta Distrital de Resolución de Conflictos y por lo tanto, reducir la sanción pecuniaria a la Unidad Educativa Célite, de diez a dos remuneraciones básicas unificadas; por haber transgredido el Art. 132.r de la LOEI, en la que la autoridad de alzada en la parte considerativa de la decisión ha indicado que: "En esta línea existen dos derechos en contrapunteo, el derecho humano a la educación, y el principio de inocencia que le asiste a la recurrente, sin embargo es de concluir que en el acápite VIII del presente acto administrativo indefectiblemente se ha materializado la conducta en la que incurrió la Unidad Educativa "CELITE", pero al mismo tiempo se detecta una especie negligencia de los padres del menor YXMDS, por no cumplir de manera idónea las directrices emitidas por la recurrente para el proceso de matriculación para el año lectivo 2020-2021, no obstante, los derechos al debido proceso, defensa y presunción de inocencia se han fortalecido y garantizado por la instancia sumaria, por lo tanto mal podría decirse que se hayan afectado derechos de la recurrente, entonces ha primado la seguridad jurídica, y por otro lado tenemos el derecho humano a la educación que le asiste al menor aludido ut supra, derecho que efectivamente fue quebrantado por la interpelante, como ya se ha explicado, pero esta vulneración fue corregida por el propio Ministerio de Educación otorgándole un cupo en el sistema educativo fiscal, siendo esta reparación de forma inmediata por el Estado, pero yendo más allá y como ya se dijo al existir una graduación únicamente en el ERJAFE para efectos de la aplicación del principio de proporcionalidad en los procesos disciplinarios, es pertinente destacar que la Unidad Educativa "CELITE", no ha sido sancionada anteriormente por un hecho similar, mal podría esta autoridad considerar que de manera intencional la recurrente busco negarle la matrícula al menor sino por el contrario la considera como inobservancia de la ley, el perjuicio causado es evidente se negó el acceso a la educación, pero a la luz de lo actuado y de la verdad material y procesal la sanción impuesta por el Colegiado Junta Distrital

18D02, es por demás excesiva sin adecuar de manera técnica la aplicación de 10 remuneraciones básicas unificadas; sin argumento que denote que esta sería la sanción más eficaz; considerando que el derecho humano a la educación fue garantizado por esta Cartera de Estado, ese quebrantamiento a dicho derecho fue ya subsanado y protegido”, razonamiento ambiguo que no deja claro si la institución privada Célite, debe o no cumplir con la decisión apelada en cuanto a la orden de inscripción inmediata de YXMDS; pues en la parte resolutive Segundo Leonardo Mosquera Congo nada dice; aunque sí lo hace en el memorando No. MINEDUC-CZ3-2021-01264-M de fojas 249 a la 250; decisión que no fue notificada a la accionante y representante legal de Y.X.M.D.S, conforme se desprende de fojas 247; k) A foja 256 a la 257, se observa el informe de incumplimiento de resolución No. 012-JDRC-Ambato de 07 de diciembre del 2020 por parte de la Unidad Educativa Célite; l) En folio 260 se evidencia una razón sentada, en la que consta que el Ministerio de Educación le ofrece cupos en otras instituciones públicas.

DERECHOS A LA EDUCACIÓN y A LA ESPECIAL PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

37. La educación es un derecho fundamental de primer orden en la vida de los seres humanos, pero sobre todo y particularmente en la vida de los niños, los capacita para eliminar la pobreza y en sus relaciones y desarrollo social y económico, es de responsabilidad ineludible del Estado conforme el Art. 3.1 de la Constitución de la República y en corresponsabilidad con los padres de familia y la sociedad.

38. El derecho a la educación comprende los siguientes elementos, que son aplicables a todos los ámbitos (público y privado), y niveles educativos: a) Disponibilidad, es decir que existan suficientes programas e instituciones que brinden el servicio y adecuada infraestructura; b) Accesibilidad material, es decir, que sean para todos, que físicamente se pueda acceder (distancia, tecnología), y Accesibilidad económica, es decir que la condición económica no sea un impedimento para acceder a ella; c) Aceptabilidad, en forma y fondo, es decir, adecuados y de calidad; y, d) Adaptabilidad, flexible a las necesidades de cada uno de los alumnos; puntos que se encuentran desarrollados en las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño No. 4 y 13.

39. El Art. 26 de la Constitución de la República indica que: “La educación es un derecho de las personas a lo largo de su vida y un deber ineludible e inexcusable del Estado. Constituye un área prioritaria de la política pública y de la inversión estatal, garantía de la igualdad e inclusión social y condición indispensable para el buen vivir. Las personas, las familias y la sociedad tienen el derecho y la responsabilidad de participar en el proceso educativo.”. Sobre el acceso a la educación el Art. 28 señala: “La educación responderá al interés público y no estará al servicio de intereses individuales y corporativos. Se garantizará el acceso universal, permanencia, movilidad y egreso sin discriminación alguna y la obligatoriedad en el nivel inicial, básico y bachillerato o su equivalente...”. En cuanto a la responsabilidad de las madres y los padres, el inciso segundo del Art. 29 expresa: “...Las madres y padres o

sus representantes tendrán la libertad de escoger para sus hijas e hijos una educación acorde con sus principios, creencias y opciones pedagógicas.”

El Art. 345 dice “La educación como servicio público se prestará a través de instituciones públicas, fiscomisionales y particulares. En los establecimientos educativos se proporcionarán sin costo servicios de carácter social y de apoyo psicológico, en el marco del Sistema de Inclusión y Equidad Social.”

El numeral 5 del Art. 347 establece: “Será responsabilidad del Estado (...) Garantizar el respeto del desarrollo psicoevolutivo de los niños, niñas y adolescentes, en todo el proceso educativo.”

40. La Convención de los Derechos del Niño, tratado Internacional más importante sobre derechos de la niñez y adolescencia al que nuestro país se encuentra adscrito, sobre el derecho a la educación en su artículo 29 señala: “1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a: a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades..”. Así también en su Art. 23 dice: “3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2 del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.”

41. En el ordenamiento jurídico interno encontramos que el Art. 39.1 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia expone: “Derechos y deberes de los progenitores con relación al derecho a la educación.- Son derechos y deberes de los progenitores y demás responsables de los niños, niñas y adolescentes: 1. Matricularlos en los planteles educativos”.

42. La Corte Constitucional en la sentencia 1351-19-JP/22 ha explicado: “52. Por otro lado, desde una visión social, la educación permite erradicar la exclusión y discriminación, a través de las prácticas sociales de igualdad y equidad, donde las diferencias no clasifiquen a los seres humanos sino que los unifiquen. Esto permite la vigencia y exigibilidad de los otros derechos sociales, políticos y culturales, por cuanto girarían en torno a las premisas de ejercicio de las libertades primordiales, así como la potencialidad de la dignidad humana a través de condiciones de igualdad y equidad.”

43. El Art. 35 de la Constitución de la República dice: “Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos

público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.”.

44. En la sentencia No. 1351-19-JP/22, la Corte Constitucional relievra que el Estado Ecuatoriano tiene la obligación de garantizar la educación inclusiva, es decir, disponible, accesible, aceptable y adaptable; por lo que analiza: “58. La obligación de garantizar dichas características exige evitar las medidas que obstaculicen el disfrute del derecho. La obligación de protegerlas exige adoptar medidas que impidan a terceros interferir en el disfrute del derecho, por ejemplo, los padres que se niegan a enviar a la escuela a las niñas con discapacidad o las instituciones privadas que se niegan a inscribir a las personas con discapacidad debido a la supuesta deficiencia que presentan. Para cumplir con las mencionadas obligaciones que garantizan el derecho a la educación, el Estado debe adoptar medidas que permitan y faciliten a las personas con discapacidad a disfrutar del derecho a la educación, por ejemplo: empleando políticas que obliguen a instituciones educativas públicas o privadas a contar con un número mínimo de estudiantes con discapacidad por aula; que las instituciones educativas sean accesibles y que los sistemas educativos se adapten adecuadamente a los recursos y servicios”

45. En la especie, el derecho a la educación del niño YXMDS ha sido vulnerado por el Rector de la Unidad Educativa Celite, que ha denegado sin motivo razonable alguno el cupo y la matrícula para el séptimo año de educación básica, pese a ser un alumno antiguo, porque ha cursado desde primero hasta el sexto año sin interrupciones en la institución; y, en forma irresponsable, arguyendo supuesta normativa interna y normativa infraconstitucional no aplicable a la causa, desestimando su condición de doble vulnerabilidad al ser un niño con discapacidad mental del 40%, incumpliendo además en forma deliberada y temeraria las decisiones de autoridad competente que se dispusieron en su momento, aprovechando la actitud omisa de las autoridades del Ministerio de Educación, en franco abuso del derecho, realizando toda clase de incidentes, ha generado un estado de inseguridad y sufrimiento para un niño, que según se halla justificado con los documentos de fojas 69 a la 72 y 119 a la 126, tiene requerimientos educativos especiales que implican permanecer en la misma institución. Actitud que, sin lugar a dudas para este Tribunal, ha ocasionado un daño grave a YXMDS, porque le ha impedido mantenerse inserto en el sistema de escolarización ordinaria, repercutiendo indefectiblemente, no solamente en su derecho a la educación, sino a su desarrollo emocional e identidad y autonomía; por lo que se cumple el parámetro previsto en el Art. 41 numeral 4 literales a y c de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para que la acción jurisdiccional sea procedente.

46. Es importante destacar que, conforme obra de las pruebas que se enumeran y analizan en el punto 36 de esta resolución, se ha planteado un trámite administrativo previo, frente a la denuncia presentada por la representante legal de XMDS en la Dirección de Educación, lo que podría dar la apariencia de que los hechos planteados

en la presente acción constituyen asuntos de mera legalidad, sin embargo, cabe resaltar que la actitud omisa de los funcionarios del Ministerio de Educación, que hasta la presente fecha no han dado solución razonable y oportuna, al derecho a la educación de YXMDS, acorde a las necesidades específicas que este tiene por trastornos de espectro autístico, han convertido la vía administrativa en ineficaz.

47. En la causa, la Junta Distrital de Resolución de Conflictos, resolvió sancionar a la Unidad Educativa Célide, de conformidad a lo determinado en el Art. 135 de la LOEI, por haber infringido el Artículo 132 letra r de la LOEI, disponiendo como reparación que el Rector de Célide proceda de manera inmediata a conceder el respectivo cupo, matrícula, recuperación pedagógica al estudiante Y.X.M.D.S, en el séptimo año de educación básica, ante lo cual el Rector de la institución interpone recurso de apelación; mientras que a folios 232 al 246 consta la resolución Nro. 004-CZEZ3-2021 a este recurso de apelación en la que el Dr. Segundo Leonardo Mosquera Congo, en su calidad de Coordinador Zonal No. 3 del Ministerio de Educación resolvió reformar la sanción antedicha y reducir la sanción pecuniaria impuesta a la Unidad Educativa Célide, sobre la base del razonamiento transcrito en el número 36.j) de esta sentencia, razonamiento que adolece de incoherencia lógica, pues no guarda armonía con la parte resolutive y no deja claro si la institución privada Célide tiene la obligación de proceder o no a la matriculación del niño Y.X.M.D.S; por lo que esta inconsistencia, viola el derecho a la educación del hijo de la accionante, por parte del Ministerio de Educación; a lo que se agrega que, esta decisión no fue notificada a la accionante y representante legal de Y.X.M.D.S, conforme se desprende de fojas 247.

48. Si bien, el Ministerio de Educación le ha ofrecido cupos a los padres de Y.X.M.D.S para que se matricule en otras instituciones públicas, esta decisión no garantiza su derecho a la educación, pues del proceso constan los requerimientos educativos específicos del niño, a fojas 69 a la 72, en el informe de evaluación psicopedagógica efectuado por la Unidad Distrital de Apoyo a la Inclusión del Distrito 18D02 del Ministerio de Educación, en el que se concluye que Y.X.M.D.S presenta trastorno del espectro autista, discapacidad intelectual del 40%, por lo que presenta una necesidad educativa especial: "Las rutinas son muy importantes para el niño con autismo ya que estimulan la seguridad en sí mismo, le hacen sentir más cómodo en su entorno, a la vez que facilitan el aprendizaje de determinados hábitos y conductas sociales. Por eso es importante que se instaure hábitos en su vida cotidiana que le ayuden a ser cada vez más independiente"; de fojas 119 a la 126 consta el informe sobre evaluación neuropsicológica realizado a Y.X.M.D.S referido por el Dr. Nicolay Astudillo, del que se concluye, entre otras cosas que, la escolarización debe continuar en su medio escolar actual o similar, tomando en cuenta las particularidades de su desarrollo, en el que el personal escolar jugará un papel importante.

49. La Corte Constitucional ha relevado en la sentencia No. 1016-20-JP/21 el derecho a la educación inclusiva como elemento implícito del derecho a la educación: "la educación es un servicio de interés público y un derecho fundamental que debe ser garantizado por el Estado y por particulares que presten tal servicio, en igualdad de condiciones a todas las personas; en ese sentido, se observa que la configuración de

la norma constitucional contempla que este derecho se centrará en el ser humano - sin discriminación alguna, incluyendo a las personas con discapacidad- cuya protección y ejercicio incide de forma directa en el goce efectivo de otros derechos, y busca que sea gozado por cada individuo y por toda la sociedad en su conjunto; siendo así, un elemento fundamental e indispensable para la formación profesional como parte del derecho a la vida digna y para el desarrollo del proyecto de vida; en ese sentido, es un elemento imprescindible para favorecer la inclusión social. Del mismo modo, de acuerdo al artículo 35 de la CRE las personas con discapacidad deberán recibir atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. Adicionalmente, según el artículo 47 de la Constitución, el Estado debe procurar "la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social", reconociéndose el derecho a una "educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones". Más adelante, la Corte señala los instrumentos vinculantes para nuestro país, sobre los derechos de las personas con discapacidad: "En las últimas décadas, la determinación de que la inclusión es fundamental para lograr un reconocimiento efectivo del derecho a la educación, ha aumentado. Es así que, la educación inclusiva, por su importancia a nivel global, se encuentra expresamente reconocida en instrumentos internacionales como la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en virtud de los artículos 11, numerales 3 y 27, 242, 425 y 426 de la Constitución, forma parte del bloque de constitucionalidad y por ello constituye un instrumento jurídicamente vinculante. 41. La Convención sobre los Derechos del Niño, las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad⁴⁵, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁴⁶, entre otras, contienen medidas que presentan una conciencia y una comprensión cada vez mayores respecto al derecho de las personas con discapacidad a la educación".

50. El Tribunal concluye que en la especie ha existido violación a los derechos a la educación y a la especial protección de las personas con discapacidad por parte del Rector de la Unidad Educativa CELITE al haber excluido al niño YXMDS, por haberle denegado en forma indirecta el acceso al plantel por negativa de cupo y matrícula; y por parte del Ministerio de Educación, por haber omitido en forma negligente sus obligaciones legales de tomar las medidas suficientes para garantizar ese derecho y por haber brindado respuestas ambiguas con las que no notificó oportunamente a la representante legal del niño.

51. No se puede hablar de irresponsabilidad o negligencia de los padres del niño, por haber solicitado el expediente del estudiante a Célite, pues resulta lógico asumir que al no obtener una respuesta célere y favorable, hubiesen tratado de encontrar una solución distinta al grave problema que se encontraban enfrentando, porque, para ese entonces, se hizo evidente la negativa de la concesión de cupo y matrícula en la Institución, conforme consta en el documento de foja 8.

DERECHO A QUE SE CONSIDERE EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO:

52. El interés superior del niño se encuentra previsto en el Art. 44 de la Constitución de la República, en el Art. 3 de la Convención de los Derechos del Niño y en el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, normativa que señala que toda resolución sobre niñez y adolescencia deberá atender al interés superior del niño, al que se lo concibe como principio, que se orienta a la satisfacción y ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, al que todas las autoridades administrativas y judiciales se encuentran compelidas al tomar sus decisiones.

53. Jean Zermateen dice que: " El interés superior del niño es un instrumento jurídico que tiende a asegurar el bienestar del niño en el plan físico, psíquico y social. Funda una obligación de las instancias y organizaciones públicas o privadas a examinar si este criterio está realizado en el momento en el que una decisión debe ser tomada con respecto a un niño y que representa una garantía para el niño de que su interés a largo plazo serán tenidos en cuenta. Debe servir de unidad de medida cuando varios intereses entran en convergencia." Jean Zermateen, "El interés Superior del Niño Del Análisis literal al Alcance Filosófico", Informe de Trabajo 3-2003, (Institute Internationale des droits de le' enfants),

54. El Comité de los Derechos del Niño de la ONU, sobre el interés superior ha mencionado que: "...El interés superior del niño es un concepto triple: a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales. b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo. c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos". (Lo resaltado no consta en el texto original) Comité de los Derechos del

Niño, ONU, Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), 29 de mayo de 2013, pp4.

55. Sobre la base de estos conceptos podemos decir que el interés superior del niño se orienta a la consecución de todos y cada uno de sus derechos, y naturalmente la educación es uno de los más importantes, porque le permite una proyección a futuro de autosuficiencia; el interés superior del niño debe considerarse en forma individual, porque lo que es mejor para un niño, no necesariamente es lo mejor para otro; por ejemplo, y en la especie, la condición de autismo de YXMDS y su 40% de discapacidad intelectual requieren de una educación inclusiva, a través de planes de adaptación curricular.

56. La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia No. T-488/16 ha señalado: "55. Esta Sala de Revisión encuentra que la Secretaría de Educación de Bogotá D.C. desconoció el marco internacional, constitucional, legal y jurisprudencial a la hora de prestar el servicio educativo que requiere Juan Manuel Cruz Castilla. 56. Para esta Corte es claro que a Juan Manuel le asiste el derecho a la educación inclusiva pues su médico le recomendó la escolarización en una institución educativa con dicha modalidad, en donde tenga apoyo especial y pueda interactuar con pares sin déficit cognitivo y sin alteraciones de neurodesarrollo. La recomendación está encaminada a que el menor tenga modelos positivos para favorecer el desarrollo de habilidades sociales[27]. Las actitudes para que el niño continúe sus estudios en el grado sexto fueron validadas por los planteles educativos Colegio Distrital República Bolivariana[28] y el Gimnasio Colombo Andino[29] luego de realizar las correspondientes valoraciones. 57. Para la Corte, la actividad desarrollada por la Secretaría demandada, a la hora de fijar un cupo escolar para Juan Manuel, no solo desconoció su calidad de sujeto de especial protección constitucional reforzada en atención a su edad y a su padecimiento de síndrome de Asperger, sino que no garantizó el derecho que tiene de recibir una enseñanza sin discriminación atendiendo la igualdad de oportunidades a través de un modelo de educación inclusiva. Ello, por cuanto remitió a la accionante de manera infructuosa a diferentes instituciones educativas de la capital. Inicialmente al Colegio República Bolivariana de Venezuela en donde carecían de cupos escolares y de infraestructura suficiente, al Colegio Hermanos Beltrán, en donde la prestación del servicio educativo sería de manera apartada de los demás niños. Posteriormente, al colegio Gimnasio Nueva Villa Mayor, en donde, aduce la accionante, se capacita exclusivamente a personas en condición de discapacidad, y al Colegio Ricaurte (Concejo) IED, cuyo PEI, según lo determinó la actora, no prevé la atención a la población con autismo"

57. El Tribunal concluye que los legitimados pasivos han irrespetado el interés superior del niño YXMDS, porque no se ha considerado su condición de persona con discapacidad y por ello no se han cumplido sus derechos; el interés superior del niño YXMDS, acorde a la prueba analizada el numeral 36 de esta resolución, es estudiar en el plantel educativo en que venía desarrollándose, es decir en la unidad educativa CELITE, pues los niños con autismo requieren de rutinas y les cuesta procesar

cambios, les dificulta y ralentiza los procesos educativos, que ya de suyo por su condición son complejos y limitados, su interés superior no es solamente estudiar en cualquier plantel y circunstancia, sino que las autoridades y personal del único plantel en donde había recibido escolarización, conocían a cabalidad sus requerimientos y el niño estaba habituado a ellos (maestros, compañeros, autoridades, ubicación del plantel, alimentos, espacios físicos) que eran parte de su rutina y coadyuvaban al acceso a la educación, lo contrario le significa un trastorno en su aprendizaje y por ende una afectación a su interés superior.

DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA:

58. El Art. 82 de la Constitución de la República señala: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes."

59. "Según Eduardo Espín, la seguridad jurídica ha de entenderse como "la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de la administración pública y de los jueces y tribunales"². Esta previsibilidad en la actuación de las autoridades, entre ellos la de los jueces, excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes, lo contrario, es decir, actuaciones imprevisibles, ocasionan inseguridad jurídica, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios; supone además el conocimiento del ordenamiento jurídico. La previsibilidad en la aplicación del derecho obliga "proporcionar de forma indirecta a los particulares una considerable certeza sobre la conducta probable de terceros particulares"³. Al respecto, esta Corte ha señalado que la "necesidad de certeza y seguridad jurídica es uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades solemnes que caracterizan a los procesos en derecho; sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos dichas formalidades y solemnes podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sinrazón jurídico. De esta manera, la seguridad jurídica es uno de los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de las formalidades jurídicas en el tiempo y a lo largo del proceso, siempre y cuando dichas formalidades sean justas y provoquen desenlaces justos y cuya observancia sea la razón y esencia misma de una sentencia, lo contrario configuraría una situación jurídica injusta, írrita y fraudulenta. En este contexto, el principio de seguridad jurídica va de la mano del principio de justicia, pues una causa juzgada es lícita cuando la sentencia o razonamiento que acepte o niegue derechos es justa y bien fundamentada" (SENTENCIA No. 041-11-SEP-CC CASO No. 0270-09-EP Corte Constitucional para el Período de Transición.

60. Sobre la seguridad jurídica y su aplicabilidad al caso, procede revisar la normativa vigente, para establecer si efectivamente los legitimados pasivos violaron este derecho del representado de la accionante.

61. El Art. 4 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural dice: "La educación es un derecho humano fundamental garantizado en la Constitución de la República y condición necesaria para la realización de los otros derechos humanos. Son titulares del derecho a la educación ...todos los y las habitantes del Ecuador. El Sistema Nacional de Educación profundizará y garantizará el pleno ejercicio de los derechos y garantías constitucionales".

62. El Art. 58 del mismo cuerpo de normas menciona: "Deberes y obligaciones de las instituciones educativas particulares.- Son deberes y obligaciones de las instituciones educativas particulares: a. Garantizar la utilización de medidas de acción afirmativa a favor de los titulares de derechos que se encuentran en condición de desigualdad, para el acceso y permanencia en el servicio de educación que están autorizados a brindar; b. Cumplir las medidas de protección impuestas por las autoridades judiciales o administrativas a favor de las y los estudiantes en el establecimiento educativo..."

63. El Art. 132 literal r íbidem dice: "De las Prohibiciones.- Prohíbese a los y las representantes legales, directivos, docentes, madres y padres de familia de las instituciones educativas correspondientes, lo siguiente:... r. Negar matrícula o separar de la institución educativa a estudiantes por razones de embarazo, progenitura, maternidad, discapacidad, orientación sexual, nacionalidad, discriminación racial,..."

64. El Art. 42 del Código de la Niñez habla de la garantía del acceso a la educación de los niños con discapacidad: "Los niños, niñas y adolescentes con discapacidades tienen derecho a la inclusión en el sistema educativo, en la medida de su nivel de discapacidad. Todas las unidades educativas están obligadas a recibirlos y a crear los apoyos y adaptaciones físicas, pedagógicas, de evaluación y promoción adecuados a sus necesidades."

65. La sentencia No. 1016-20-JP/21, de la Corte Constitucional del Ecuador, antes citada ha explicado: "61. Las instituciones educativas públicas y particulares, en todos los niveles, se encuentran obligadas a cumplir con las normas constitucionales, con los instrumentos internacionales como parte del bloque constitucional y con normas infraconstitucionales, así como las políticas públicas encaminadas al acceso, permanencia y culminación de la educación de personas con discapacidad; de ese modo, no pueden frustrar la asistencia a una educación convencional por la ausencia de ajustes razonables, pues es una obligación de las instituciones educativas, tomar las medidas necesarias y adecuadas para lograr el objetivo de la inclusión."

66. Como se observa en las normas transcritas, es una obligación del Estado, a través del Ministerio de Educación y de las entidades públicas y privadas que brindan este servicio público, garantizar el acceso a la educación de los niños con discapacidad, por lo que se encuentra prohibido, bajo pena de sanción administrativa grave, el incumplimiento de este deber.

67. Analizando la causa sub lite, el Tribunal encuentra que la accionante, con la prueba incorporada al proceso por ella, y no objetada por los legitimados pasivos, ha justificado que no hubo previsibilidad en las actuaciones de las autoridades del Ministerio de Educación, que pese a tener normativa previa clara y pública no las aplicaron oportunamente y no garantizaron el derecho a la educación de JXMDS; así como que, la Unidad Educativa CELITE, a través del Rector incumplió en forma temeraria las normas que le vinculaban, así como fue renuente a la orden que le dispuso conferir el cupo y matrícula al accionante y arguyendo cuestiones meramente formales, soterradamente ha denegado el acceso a la educación de YXMDS, justificándose en presuntos incumplimientos de los padres del niño.

68. De lo analizado se infiere que se ha violado el derecho de YXMDS a la seguridad jurídica, en tanto no se han respetado las normas previas, claras y públicas que se encuentran vigentes y que le amparan, e irrespetando este principio, los legitimados pasivos le han privado del derecho a la educación y a la protección por ser un niño con discapacidad, creando con ello inseguridad e imprevisibilidad de la aplicación de estas normas, hecho que indudablemente perjudicó su derecho a la seguridad jurídica, por lo cual ha lugar el cargo de violaciones al derecho a la seguridad jurídica de la legitimada activa.

DERECHO A LA VIDA DIGNA:

69. El derecho a la vida digna, previsto en el Art. 66 numeral 2 de la Constitución de la República, implica el aseguramiento por parte del Estado de que las personas tendrán acceso a salud, alimentación, nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios, naturaleza multidisciplinaria de este principio que irradia a otros y se correlaciona, como en la especie que ha sido afectado el derecho a la educación del representado de la accionante y por ende el derecho a la vida digna de un niño con discapacidad.

70. Si bien, entre las violaciones acusadas por la accionante, no fueron mencionados los derechos al que se tenga en cuenta el interés superior del niño y a la vida digna, el Tribunal, por la naturaleza informal de las acciones jurisdiccionales está en la obligación de subrogar esta falencia, si de la narración de los hechos fácticos y de las pruebas aportadas encuentra violación a cualquier otro derecho, aunque este haya sido invocado en forma errónea o no haya sido invocado, como efectivamente ha ocurrido en la especie.

DE LA REPARACIÓN INTEGRAL.

71. El artículo 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala: "Reparación integral.- En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten el derecho de la manera más adecuada posible y que se restablezca a la

situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud. La reparación por el daño material comprenderá la compensación por la pérdida o detrimento de los ingresos de las personas afectadas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. La reparación por el daño inmaterial comprenderá la compensación, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, por los sufrimientos y las aflicciones causadas a la persona afectada directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia del afectado o su familia. La reparación se realizará en función del tipo de violación, las circunstancias del caso, las consecuencias de los hechos y la afectación al proyecto de vida. En la sentencia o acuerdo reparatorio deberá constar expresa mención de las obligaciones individualizadas, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deben cumplirse, salvo la reparación económica que debe tramitarse de conformidad con el artículo siguiente. La persona titular o titulares del derecho violado deberán ser necesariamente escuchadas para determinar la reparación, de ser posible en la misma audiencia. Si la jueza o juez considera pertinente podrá convocar a nueva audiencia para tratar exclusivamente sobre la reparación, que deberá realizarse dentro del término de ocho días”.

72. El artículo 19 *ibidem* señala: “Reparación económica.- Cuando parte de la reparación, por cualquier motivo, implique pago en dinero al afectado o titular del derecho violado, la determinación del monto se tramitará en juicio verbal sumario ante la misma jueza o juez, si fuere contra un particular; y en juicio contencioso administrativo si fuere contra el Estado. Solo podrá interponerse recurso de apelación en los casos que la ley lo habilite”.

73. El Art. 63 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, aplicable por ser parte del Bloque de Constitucionalidad, señala: “1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”.

74. Como reparación del daño, debe disponer que el niño YXMDS sea reintegrado en forma inmediata al sistema ordinario de educación en la Unidad Educativa CELITE;

por lo que su Rector Dr. Fernando Campaña Izurieta conferirá el cupo en el séptimo año de educación básica o en el curso que corresponda y procederá a matricular al niño, siempre que sus padres y/o representantes legales estén de acuerdo y expresen su anuencia; para lo que estos últimos deberán entregar los documentos habilitantes que se encuentren en su poder en el plazo máximo de 15 días. De encontrarse documentos en poder del Ministerio de Educación, se hará la entrega a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato2, en lo que fuere pertinente, sin que el incumplimiento de meras formalidades obstene la ejecución de esta orden.

75. El Ministerio de Educación, a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato2, en coordinación con Dr. Fernando Campaña Izurieta, rector de la Unidad Educativa CELITE, procederán a la nivelación académica del estudiante YXMDS, para lo cual dispondrán a su costa de un profesional en la materia, siempre que esté a satisfacción de los padres y representantes legales del mismo.

76. La Unidad Educativa CÉLITE, a través de su Representante legal, pagará los costos de la educación extracurricular en que hayan incurrido los representantes legales de YXMDS, durante el tiempo que estuvo fuera del sistema educativo ordinario.

77. La Unidad Educativa CÉLITE, a través de su Representante legal, brindará todo el apoyo necesario para la adaptación curricular que le fuese necesaria a YXMDS y le permita una educación inclusiva.

78. Se ordena como medida de satisfacción, que los legitimados pasivos dirijan una misiva a los padres y representantes legales de YXMDS en la que ofrezcan disculpas por los daños ocasionados, la que será entregada en un plazo máximo de 8 días a partir la notificación con esta decisión.

79. En la especie, por la violación a los derechos a la educación, seguridad jurídica, especial protección a las personas con discapacidad, al interés superior del niño y al buen vivir, se dispone una indemnización económica que deberá ser sufragada por el Rector de la Unidad Educativa Célite, por los gastos judiciales incurridos en el planteamiento de esta acción constitucional, sean éstos honorarios profesionales, y demás erogaciones que por este concepto haya tenido que sufragar y se probaren oportunamente; rubros que deberán ser ventilados y cuantificados en la vía sumaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

80. Como garantía de no repetición, los legitimados pasivos, Ministerio de Educación, a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato 2, en su página institucional publicarán esta resolución y oficiarán a todas las instituciones Públicas y privadas de educación primaria y secundaria, advirtiendo sobre el cumplimiento irrestricto de la LOEI en lo atinente a la educación de personas con discapacidad, bajo prevenciones legales.

DECISIÓN:

81. Sobre la base de todo lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, el Tribunal resuelve lo siguiente:

82. Aceptar el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, por lo que, se revoca la sentencia venida en grado y en su lugar, se acepta la acción ordinaria de protección planteada por la señora GABRIELA FERNANDA DEL SALTO GUERRA, madre y representante legal de su hijo menor de edad Y.X.M.D.S, en contra de María Brown Pérez, Ministra de Educación, Mg. Ximena Monserrath Loroña Costales, Coordinadora Zonal de Educación, Zonal 3, Riber Donoso Noroña, Director Distrital de Educación 18D02-Ambato2 y Dr. Fernando Campaña Izurieta, Rector de la Unidad Educativa Elite Celite.

83. Declarar vulnerados los derechos del representado de la accionante a la educación, a la seguridad jurídica, a la especial protección de las personas con discapacidad, al interés superior del niño y al buen vivir (artículos 26, 35, 44, 82, y 66.2, de la Constitución de la República, y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos), por parte de María Brown Pérez, Ministra de Educación, Mg. Ximena Monserrath Loroña Costales, Coordinadora Zonal de Educación, Zonal 3, Riber Donoso Noroña, Director Distrital de Educación 18D02-Ambato2 y Dr. Fernando Campaña Izurieta, Rector de la Unidad Educativa Elite Celite.

84. Por lo que se ordena como medidas de Reparación integral:

a) La reintegración inmediata del niño YXMDS en el sistema ordinario de educación Básica en la Unidad Educativa CELITE; por lo que su Rector Dr. Fernando Campaña Izurieta conferirá el cupo en el séptimo año de educación básica o en el curso que corresponda (este último una vez verificada su nivelación) y procederá a matricular al niño, siempre que sus padres y/o representantes legales estén de acuerdo y expresen su anuencia; para lo que estos últimos deberán entregar los documentos habilitantes que se encuentren en su poder en el plazo máximo de 15 días. De encontrarse documentos en poder del Ministerio de Educación, se hará la entrega a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato2, en lo que fuere pertinente, sin que el incumplimiento de meras formalidades obstene la ejecución de esta orden.

b) La nivelación académica del estudiante YXMDS por parte del Ministerio de Educación, a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato2, en coordinación con Dr. Fernando Campaña Izurieta, rector de la Unidad Educativa CELITE, para lo cual dispondrán a costa de este último de un profesional en la materia, siempre que esté a satisfacción de los padres y representantes legales del mismo.

c) El pago por parte de la Unidad Educativa CÉLITE, a través de su Representante legal, de los costos de la educación extracurricular en que hayan incurrido los representantes legales de YXMDS, durante el tiempo que estuvo fuera del sistema educativo ordinario.

d) Las facilidades para la adaptación curricular que le fuese necesaria a YXMDS y le permita una educación inclusiva, para lo cual la Unidad Educativa CÉLITE, a través de su Representante legal, brindará todo el apoyo necesario.

e) Como medida de satisfacción, los legitimados pasivos dirigirán una misiva a los padres y representantes legales de YXMDS en la que ofrezcan disculpas por los daños ocasionados, la que será entregada en un plazo máximo de 8 días a partir la notificación con esta decisión.

f) Como reparación económica por la violación a los derechos a la educación seguridad jurídica, especial protección a las personas con discapacidad, al interés superior del niño y al buen vivir, se dispone una indemnización económica que deberá ser sufragada por el Rector de la Unidad Educativa Célite, por los gastos judiciales incurridos en el planteamiento de esta acción constitucional, sean éstos honorarios profesionales, y demás erogaciones que por este concepto haya tenido que sufragar y se probaren oportunamente; rubros que deberán ser ventilados y cuantificados en la vía sumaria, de conformidad con lo previsto en el artículo 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

g) Como garantía de no repetición, los legitimados pasivos, Ministerio de Educación, a través de la Coordinación Zonal de Educación, Zonal 3, y/o la Dirección Distrital de Educación 18D02-Ambato 2, en su página institucional publicarán esta resolución y oficiarán a todas las instituciones públicas y privadas de educación primaria y secundaria, advirtiéndoles sobre el cumplimiento irrestricto de la LOEI en lo atinente a la educación de personas con discapacidad, en el plazo de ocho días a partir de la notificación con esta decisión y bajo prevenciones legales.

Las medidas de reparación dispuestas por este Tribunal deberán cumplirlas los legitimados pasivos en sus calidades invocadas ó quienes funjan por ellos

h) Al amparo de lo previsto en el Art. 21 de la LOGJCC, el seguimiento del cumplimiento de esta sentencia, se delega a la Defensoría del Pueblo, debiendo oficiarse, para el efecto, al Delegado de la provincia de Tungurahua, quien informará sobre el cumplimiento de lo ordenado y, de ser el caso, deducirá las acciones que sean necesarias.

i) Se dispone que dentro de tres días luego de ejecutoriada esta sentencia, la señorita Secretaria envíe copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento del quinto numeral del artículo 86 de la Constitución de la República, y del primer numeral del artículo 25 de la LOGJ y CC.

Notifíquese.

f: YANES SEVILLA LUCILA CRISTINA, JUEZ (E); VILLACIS CANSECO LUIS GILBERTO, JUEZ (E); OCAÑA SORIA NILO PAÚL, JUEZ (E)

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

SAILEMA CRIOLLO SANDRA PAULINA
SECRETARIA