



Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Sede Ibarra

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DEL PROYECTO

**“ANÁLISIS DE LOS PROCESOS JUDICIALES PRESENTADOS POR DAÑO
MORAL EN LA CIUDAD DE IBARRA, EN EL PERIODO DEL 2016 AL 2017”**

PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE

ABOGADA

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

J.2 PERSONAS, ALCANCES CONTRACTUALES Y FILIALES

AUTORA: Cindy Lorena Morillo García

ASESOR: Msc. Juan Pablo Mariño

IBARRA, MARZO DEL 2021

Ibarra, 28 de Marzo del 2021

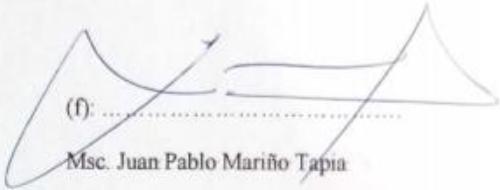
Msc.

Juan Pablo Mariño

ASESOR

CERTIFICA:

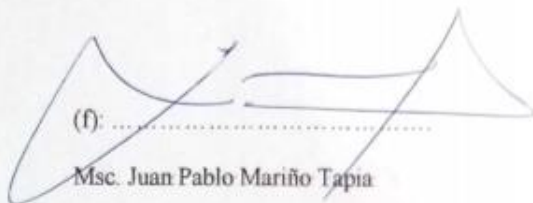
Haber revisado el presente informe final de investigación, el mismo que se ajusta a las normas vigentes en la Escuela de JURISPRUDENCIA, de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI); en consecuencia, autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.



(f)
Msc. Juan Pablo Mariño Tapia
C.C.: 020189636-2

PÁGINA DE APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

El jurado examinador, aprueba el presente informe de investigación en nombre de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCESI):



(f):
Msc. Juan Pablo Mariño Tapia
C.C.: 020189636-2



(f):
Msc Gabriela Patricia Aguirre Hernandez
C.C.: 100291096-4

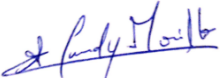


(f):
Msc Pedro Mauricio Arias Romero
C.C.: 100248922-5

ACTA DE CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Cindy Lorena Morillo García, declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 165 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, que manifiesta textualmente: “Se reconoce facultad de los autores y demás titulares de derechos de disponer de sus derechos o autorizar las utilidades de sus obras o prestaciones, a título gratuito u oneroso, según las condiciones que determinen. Esta facultad podrá ejercerse mediante licencias libres, abiertas y otros modelos alternativos de licenciamiento o la renuncia”.

Ibarra, 28 de marzo del 2021

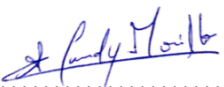
f): 
.....

Cindy Lorena Morillo García

C.C.: 1003657911

AUTORÍA

Yo, Cindy Lorena Morillo García, portadora de la cédula de ciudadanía N° 100365791-1, declaro que la presente investigación es de total responsabilidad del autor, y eximo expresamente a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra de posibles reclamos o acciones legales.

f): 

Cindy Lorena Morillo García

C.C.: 100365791-1


DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo: Cindy Lorena Morillo García, con CC: 100365791-1 autora del trabajo de grado intitulado: “ANÁLISIS DE LOS PROCESOS JUDICIALES PRESENTADOS POR DAÑO MORAL EN LA CIUDAD DE IBARRA, EN EL PERIODO DEL 2016 AL 2017” previo a la obtención del título profesional de Abogada, en la Escuela de JURISPRUDENCIA.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede- Ibarra, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCESI el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Ibarra, 28 de marzo del 2021.

f): 

Cindy Lorena Morillo García

C.C.: 100365791-1

DEDICATORIA

A mi amado esposo Andrés por apoyarme a culminar mis estudios, su amor incondicional, apoyo constante, su esfuerzo y todos los sacrificios son recompensados en este trabajo de titulación.

A mí querido hijo Gael por ser mi inspiración para superarme día a día, y así poder luchar para que la vida nos depare un futuro exitoso.

A mis padres por haberme forjado como la persona que en la actualidad soy, muchos de mis logros se les debo a ellos, me han formado con reglas y algunas libertades, pero siempre me motivaron para alcanzar mis anhelos.

AGRADECIMIENTO

La PUCE SI me dio la bienvenida para poder iniciar mi carrera profesional estoy totalmente agradecida por todos los momentos que compartí con los docentes y compañeros.

A mi Asesor de Trabajo de Titulación Msc Juan Pablo Mariño gracias por haberme brindado su tiempo y conocimientos, ha sido una guía durante el desarrollo del trabajo.

A toda mi familia y amigos, gracias por el apoyo y los consejos, siempre han estado pendientes de mí.

INDICE

1	INTRODUCCIÓN	14
	CAPITULO I	¡Error! Marcador no definido.
2	ESTADO DEL ARTE	18
	CAPITULO II	¡Error! Marcador no definido.
3	METODOLOGÍA	¡Error! Marcador no definido.
3.1	Diseño	¡Error! Marcador no definido.
3.2	Métodos	¡Error! Marcador no definido.
3.3	Técnicas	¡Error! Marcador no definido.
3.4	Instrumentos	¡Error! Marcador no definido.
3.5	Análisis	¡Error! Marcador no definido.
4	RESULTADOS Y DISCUSIÓN	24
4.1	La responsabilidad	24
4.1.1	La responsabilidad civil	24
4.1.2	El daño moral	25
4.1.3	Causas del daño moral	26
4.1.4	La prueba en el daño moral	26
4.1.5	Requisitos del resarcimiento del daño moral	27
4.1.6	Elementos del daño moral	28
4.2	Los procesos presentados por daño moral en Ibarra en 2016 y 2017	28
4.3	Análisis e interpretación jurídica de los procesos por daño moral presentados en Ibarra	34
4.3.1	Entrevistas a jueces	34
4.3.2	Encuestas a abogados en libre ejercicio	46
5	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	56
5.1	Conclusiones	56

5.2	Recomendaciones.....	57
6	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	58

1.-RESUMEN

El presente trabajo contiene el “Análisis de los procesos judiciales presentados por daño moral en la ciudad de Ibarra, en el periodo del 2016 al 2017”, cuyos objetivos se centraron conocer y analizar los procesos judiciales presentados por daño moral, para conocer el grado de eficacia dentro de un litigio” y de manera particular, también conocer la noción, los presupuestos teóricos y bases legales del daño moral en Ecuador; además analizar los procesos por daño moral presentados en la ciudad de Ibarra y finalmente realizar una interpretación socio jurídico de la eficacia de los procesos por daño moral presentados entre el 2016 y 2017. La metodología desarrollada consistió en revisión documental, entrevistas a jueces y encuestas a profesionales del derecho. Los principales resultados que se obtuvieron es que desde un punto de vista teórico normativo el daño moral está contemplado en el Ecuador para exigir indemnización por daño moral como resultado del incumplimiento y omisión de una obligación de responsabilidad civil. Pese a que no hay un desarrollo específico tanto la Constitución como las normas supletorias, todas ellas, garantizan el ejercicio de una acción por daño moral. En Ibarra los seis casos que se presentaron en el 2016 y 2017 terminaron sin sentencia condenatoria, y cinco de ellos fueron rechazados, cuya causa principal es la limitada argumentación fáctica y jurídica y la insuficiencia de vínculo entre los hechos y las pruebas. En tal sentido, el daño moral está establecido en la normativa ecuatoriana. Sin embargo, su eficacia depende de la calidad y capacidad argumentativa.

Palabras Clave

daño, indemnización, moral, responsabilidad, resarcimiento

2.- ABSTRACT

The present work contains the "Analysis of the judicial processes presented for moral damage in the city of Ibarra, in the period from 2016 to 2017", whose objectives focused on knowing and analyzing the judicial processes presented for moral damage, to know the degree of effectiveness within a litigation ”and in a particular way, also to know the notion, the theoretical assumptions and legal bases of moral damage in Ecuador; also analyze the processes for non-pecuniary damage presented in the city of Ibarra and finally make a socio-legal interpretation of the effectiveness of the processes for non-pecuniary damage presented between 2016 and 2017. The methodology developed consisted of a documentary review, interviews with judges and surveys to legal professionals. The main results obtained are that from a theoretical and normative point of view, non-pecuniary damage is contemplated in Ecuador to demand compensation for non-pecuniary damage as a result of non-compliance and omission of a civil liability obligation. Although there is no specific development, both the Constitution and the supplementary rules, all of them guarantee the exercise of an action for moral damage. In Ibarra, the six cases that were presented in 2016 and 2017 ended without a conviction, and five of them were rejected, whose main cause is the limited factual and legal argumentation and the insufficient link between the facts and the evidence. In this sense, moral damage is established in the Ecuadorian regulations. However, its effectiveness depends on the quality and capacity of argumentation.

Keywords

damage, compensation, morals, responsibility, compensation

3.-INTRODUCCIÓN

La moral y el derecho a la honra es parte inseparable del ser humano y se constituye parte integral de su dignidad, según Martínez Bullé- Goyri, Víctor M. (2013), el valor de la dignidad humana está constituido por la convergencia de tres principios que son: el principio de la autonomía de la persona, el principio de beneficencia y el principio de privacidad. La dignidad de la persona humana se denomina como una premisa del Estado democrático moderno. Pero la dignidad adquiere toda su potencialidad transformadora, cuando se la estudia en una perspectiva institucional no abstencionista sino promotora de la persona humana (p. 40-57). La dignidad es uno de los factores importantes ya que el sentirse digno de los derechos es lo que motiva a una igualdad como ser humano. El respeto hacia uno mismo y hacia los derechos de los demás es un símbolo que de igualdad y dignidad hacia otros y uno mismo. En temas de valores el saberse apreciar a uno mismo es de suma importancia ya que nos genera confianza para poder hacer respetar nuestros derechos.

La noción de persona arranca del filósofo Boecio (p. 480-524) que, al inicio de la edad media, definió la persona humana como sustancia individual de naturaleza racional. Pero debemos a Immanuel Kant (siglo XVIII) el sentido filosófico moderno del término “persona”. Para Kant, la persona humana es un agente racional y moral, tal como escribe en su “Fundamentación de la metafísica de las costumbres” (1785). Si Boecio destacaba la naturaleza racional e individual de la persona, Kant subraya su capacidad moral y, por ende, su autonomía, Y la autonomía de un ser racional y moral es el fundamento de su dignidad. La dignidad es el valor que tiene toda persona por el solo hecho de ser persona. Esto hace que el valor de toda persona sea absoluto, esto es, un valor en sí mismo. Según Kant, la categoría de persona convierte al ser humano en un fin en sí mismo, es decir, en alguien que no puede ser usado como medio para obtener otro fin, y que, por lo tanto, merece todo respeto y reconocimiento.

La afectación a los atributos de la personalidad, tiene un alto componente moral, y ésta es subjetiva al individuo o cada grupo de personas dependiendo de su cultura y condiciones socioeconómicas. Por lo tanto, al ser propia de cada ser humano hay que demostrar que el daño moral tenga efectos tangibles en la vida de la persona que se considera agraviada y, por lo tanto, deben existir elementos demostrables que permitan al juez tomar una decisión a favor de la persona que interpone la demanda.

El buen nombre y la honra están estipulados como derechos humanos. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), establece en el artículo uno, que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”; en concordancia con ello en la Constitución del 2008, tiene como principio fundamental el respeto a la dignidad humana, y, por lo tanto, la protección del buen nombre y la honra. Además, en el artículo, 66 numeral 18, establece el “El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona”, en concordancia con esta disposición en el Código Civil, manifiesta que quienes se consideren afectados en el buen nombre tienen derechos a reclamar una indemnización pecuniaria (Art. 2231, 2232). En tal virtud, el derecho internacional como nacional brinda un amparo a todas las personas que se consideran afectadas en su condición personal y como resultado de ello tienen un sufrimiento.

En el Ecuador las personas pueden ser sujeto de vulneración de sus derechos entre los cuales, y con interés para este trabajo están el derecho al buen nombre y la honra a través de diversos actos que no son concordantes con la responsabilidad y el respeto, que debe caracterizar a un ser humano. Es decir, estos actos atentatorios surgen debido a conductas exageradas cuyos actos generan impresiones que afectan a la otra persona con responsabilidad del acto realizado o sin conciencia del mismo, que sin embargo causan el mismo efecto.

Cabe aclarar que no todas las personas están en capacidad para protegerse cuando han sido sujetas de un accionar que les ha provocado sufrimiento, dolor, angustia y preocupación. En tal sentido, permiten que se cometan actos en su contra lo cual es denigrante y va en contra del respeto a la dignidad humana. Estos actos, tienen repercusiones en la vida social, económica y cultural de un individuo, pues afectar el buen nombre significa alterar el estado emocional de un individuo por ende este debe ser sujeto de reparación y la protección de sus derechos.

Con base en lo anterior, surge una incógnita importante a resolver, ¿se le puede poner valor al daño moral?, debido a esto es difícil determinar la cuantía por la indemnización pecuniaria cuando se ha comprobado que hay daño moral, debido al libre albedrío de los jueces (Pazmiño, 2014, p. 3). Es decir, el daño moral, siendo subjetivo presenta la dificultad de cuantificar su afectación y por lo tanto el monto de reparación. Por lo tanto, el juez tiene una ardua y tarea al momento de determinar el valor de la indemnización. Esta situación tiene algunos debates doctrinarios sobre la prueba y la cuantía, pues hay posiciones que manifiestan

que el mero incumplimiento es motivo suficiente para determinar la existencia de daño moral, pero otros manifiestan que debe haber prueba conducente, pertinente y útil como lo dicta la norma.

En vista de que el derecho a la honra y buen nombre están considerados como derechos fundamentales y, además, el ordenamiento jurídico internacional de derechos humanos lo contempla y en consecuencia está contenido en la legislación interna, es fundamental realizar el análisis jurídico de los procesos judiciales que se presentan por daño moral. Pues estudiar el mismo, tiene significativa importancia, para conocer los casos en los que se presenta una demanda por daño moral y por otro, identificar los fundamentos que determinan las motivaciones para aceptar o rechazar la demanda. También es importante conocer las bases conceptuales, teóricas y jurídicas, que se utilizan para determinar una cuantía de indemnización.

Al realizar este análisis se podrá determinar el alcance teórico y jurídico al que han llegado los jueces en los casos de daño moral, para comprobar la eficacia que pueden tener este tipo de acciones. En este contexto, el proyecto beneficia a ciudadanos que muchas veces desconocen sobre sus derechos o que por impericia no pueden demostrar los efectos morales y nocivos a su persona o familia, con los cuales el juzgador tenga la certeza del hecho dañoso, dando lugar a circunstancias favorables para que se determinen indemnizaciones con equidad y de acuerdo a los daños ocasionados y acorde a las circunstancias del caso que se juzga.

Este trabajo es pertinente ya que se analiza información prioritaria relacionada con la institución jurídica del daño moral vigente en Ecuador, sus alcances y eficacia. Además, se lo ha realizado debido a la ineludible problemática que este acto legal conlleva en relación a su sanción. Por medio de la compilación de información se reconocen ciertos hechos de actual relevancia nacidos de la opinión de aquellos cotidianos actores relacionándolos con los textos base verificando así la ausencia de un verdadero conocimiento con respecto al daño moral y sus consecuencias.

Los objetivos en la presente investigación fueron: de manera general “Realizar un análisis de los procesos judiciales presentados por daño moral, para conocer el grado de eficacia dentro de un litigio” y de manera particular “a) Conocer la noción, los presupuestos teóricos y bases legales del daño moral en Ecuador”; b) Analizar los procesos por daño moral presentados

en la ciudad de Ibarra” y c) Realizar una interpretación socio jurídico de la eficacia de los procesos por daño moral presentados entre el 2016 y 2017”.

4.-ESTADO DEL ARTE

La necesidad del ser humano de vivir en sociedad es el presupuesto obligado para que el hombre sea titular de deberes y derechos, en tal sentido tiene la facultad de exigir a los demás, pero también a corresponder a las exigencias de éstos. Barragán (2008) señala que en épocas primitivas la reparación del daño moral y el castigo procedían de la venganza privada de la víctima, es decir que cada persona se hacía justicia por su propia mano (p. 10). Posteriormente esto se convirtió en derecho obligando al Estado a garantizar el respeto a la honra y buen nombre de la persona y se admitió “un desquite equivalente al del mal causado”.

El autor señala que más tarde su ejercicio se acentúa tomando como base el ataque al patrimonio del ofensor más que a su persona, es decir que se le quita el sentido de venganza privada por una cuestión de reparación. De esta manera se sustituye la venganza por el pago de una suma en dinero, que libera al autor de la responsabilidad. Citando a Boffi Boggero, señala que la separación de los conceptos de reparación y punición se dan en un proceso de profunda espiritualización, en Roma con los juristas de fines de la república, de donde nace la idea de la culpa, como eje de responsabilidad.

El autor citado dice “Influidos de ideas griegas, muy especialmente en el caso de Quinto Mucio Scévola, toman la idea de culpa aquiliana y en materia contractual vinculan la culpa con las ideas de buena fe y diligencia” (p.11). La culpa aquiliana exige como requisitos los de daño, injuria y acto cometido por el hombre, para establecer la responsabilidad (p. 14), la cual estaría afectando a intereses particulares. De esta manera, la culpa aquiliana sería la base desde la cual se configura el daño moral (Domínguez, 2000, p. 34). Por su parte Barragán (2008) señala que la reparación del daño moral puro viene de Santo Tomás de Aquino, quien inclusive se basó en un pensamiento aristotélico, en la Summa Teológica de Santo Tomas se diría que los bienes indemnizatorios del perjuicio afectivo estarían “las cosas que restablecen la normalidad corporal y, por otra parte, proporcionan deleite, o al menos distracción, con que suavizar las asperezas y el dolor” (p. 105).

El antiguo derecho francés desarrolló el principio de la culpa aquiliana y perfeccionó la noción de culpa subjetiva. En su código Civil contempló lo siguiente. “Todo hecho del hombre que causa a otro un daño, obliga a repararlo a aquel por la culpa del cual ha sucedido” y el otro es que cada cual es responsable del daño que ha causado no solo por su hecho, sino por su negligencia e imprudencia”. En Francia, de acuerdo con Barragán (2008), los tribunales

obligaron a pagar indemnizaciones en casos como: al cónyuge víctima de un adulterio, a los padres cuyo hijo mejor fue retenido por un tercero que se negó a devolverlo, a los padres de alumnos a quienes el profesor explicó materias obscenas y antirreligiosas, a la persona que recibió una carta injuriosa (p. 111-112). El autor cita otros casos similares, que dan cuenta de las acciones emprendidas por daño moral, que estuvo basado en un concepto de equidad natural, pero que no fue resultado de doctrinas científicas.

La doctrina jurídica contemporánea contempla nuevos bienes. Barragán, (2008) cita un texto del tribunal argentino en donde se conceptualiza de la siguiente manera “El daño moral consiste en la lesión a los derechos extrapatrimoniales, es de naturaleza subjetiva y alcanza las molestias en la seguridad personal, o en el goce de los bienes, o en la lesión de las afecciones legítimas de la víctima” (p. 113); así se analizan diversos conceptos (páginas, 114 y 115) en los cuales se confirma la configuración de un daño a la moral.

Barragán (2008) manifiesta que el derecho de responsabilidad civil ha evolucionado y los conceptos tradicionales de dolo y culpa se han modificado. Por ejemplo, en las obligaciones derivadas de los contratos, el garante asume la responsabilidad de pagar la deuda, cuya participación es en calidad de tercero, lo mismo sucede en los contratos de seguro, que la reparación por daños la asume un tercero no culpable (p.29). Pero a finales del siglo XIX toma relevancia el derecho indemnizatorio y que actualmente es una de las responsabilidades civiles más importantes.

Este derecho, a decir de Barragán, tiene sus bases en el maquinismo, la gran industria y los cambios en las relaciones de trabajo, entre otros aspectos de las revoluciones industriales, de la tecnología y las comunicaciones (p. 30). Además, a partir de la segunda guerra mundial y con la Declaración Universal de los derechos Humanos, nuevos conceptos humanitarios, ciertos valores espirituales tomaron vigencia. El incremento de los peligros de la sociedad y las múltiples formas de violación de los derechos de las personas, dio origen a la configuración de la sociedad del riesgo. Esto ha dado lugar al cambio de nuevas formas de demandas civiles y nuevas formas de reparación del daño causado (p.31). Domínguez (2000), coincide con ello manifestando que la vida moderna supone muchos riesgos para el hombre, generando miles de accidentes y por consiguiente daños y perjuicios (p. 25).

Domínguez (2000) analiza en el Tomo I de su obra “El daño Moral”, la situación del juzgamiento en Chile, en ella destaca la importancia de la responsabilidad civil y de la indemnización por daño moral en el presente. En este caso destaca las transformaciones de la responsabilidad civil hasta convertirse en una “Teoría de la responsabilidad civil”. También señala que no hay una teoría del daño moral, hace un análisis de la situación en Chile. En su análisis sobre la concepción del daño moral, menciona que hay dificultades para llegar a una noción del daño moral (p.43); de la misma manera aborda las concepciones que conciben al daño moral como un perjuicio autónomo (p. 50-66).

Domínguez (2020) habla de responsabilidad civil extracontractual, es decir la responsabilidad civil nace expresamente del concurso de voluntades en los que se establecen las obligaciones para las partes. Pero, en el daño moral, no siempre puede suscitarse esta condición, es decir no nace de un contrato con obligaciones establecidas, sino más bien de un acto que no es doloso, pero que es atribuible la culpabilidad, por atentar contra la dignidad de la persona. Las actuales tendencias por el daño moral están relacionadas con la reparación económica, en materia contractual, conocida como la doctrina del CommonLaw, también está el principio contractual de la previsibilidad en el CommonLaw los contratos que dan lugar a la reparación por daño moral. (Domínguez, p.270-285).

En la corriente del CommonLaw, se reconoce la diferencia entre responsabilidad contractual y extra contractual, en el primer caso se trata de que hay obligaciones que se asumen voluntariamente y otras que son impuestas por la Ley. Las primeras corresponden al derecho de los contratos, las segundas se reconocen como torts que según Salmond, citado en Domínguez, sería “un agravio civil para el cual el recurso es una acción por daños ilíquidos y que no es exclusivamente la infracción de un contrato” (Domínguez, 2000, p.271), además en el CommonLaw, al daño moral se le conoce como non economicloss.

Actualmente en este sistema se admite el daño moral toda vez que “La ciencia médica revela que los sufrimientos y las angustias mentales, son verdaderamente físicos, al igual que una herida cualquiera (Domínguez, 2000, p. 271). En el derecho anglosajón, si bien es cierto que las obligaciones extrapatrimoniales son las impuestas por la ley (torts), también contiene algunas excepciones que dan lugar al reclamo por daño moral. Lo que es importante señalar es

que en las contractuales el contenido del contrato es el que define si es o no posible reparar el daño extrapatrimonial derivado de su incumplimiento (Domínguez, 2000, p. 274).

Con respecto a los daños la teoría que corresponde al Derecho Romano se fundó en el menoscabo patrimonial, es decir que solo se podía reclamar cosas materiales. Pero, no se podía reclamar sobre todas las cosas sino aquellas que estaban contempladas en la ley (Barragán, 2008, p. 79). Los daños eran entonces completamente patrimoniales, pero luego con la modificación de la responsabilidad civil también se ha modificado el concepto de daño, en el caso del fracaso a la salud no era responsabilidad del médico, sino que se atribuía a la providencia, hoy la responsabilidad se traslada al médico como la mala práctica médica.

Otro caso al que se hace referencia es al del consumo donde se protegen los derechos del consumidor, o los ecológicos en los que se puede reclamar por la afectación al entorno natural. El mismo daño al equilibrio espiritual que antes se consideraba únicamente como coadyuvante al perjuicio material hoy ha cambiado y se lo considera de manera independiente. Antes, el valor de la indemnización debía ser mayor si como resultado del daño material se había causado un sufrimiento. Hoy en cambio los daños morales son de mayor importancia, entre ellos están el dolor, el espanto, la emoción, la afrenta, la aflicción física o moral, por lo cual, si bien se recibe un resarcimiento valorado en dinero, no tiene efectos económicos (Barragán, 2008, p. 81-82).

Planiot y Ribert, son los primeros autores del siglo XIX que han explicado esta innovación del daño, en los que no solo se contemplan perjuicios patrimoniales sino también morales o únicamente morales o en otros casos mixtos como la vida. De ahí que se proclame la regla de “la legitimidad de una acción judicial en toda clase de perjuicios, sea contra la persona o los bienes, sea daño material o moral, susceptible o no de exacta valoración en dinero” (Barragán, 2008, p. 83).

Entre los enfoques del daño moral y su reparación está el ontológico en el cual se sostiene que la reparación pecuniaria en el daño moral y patrimonial serían similares, ya que en el segundo se resarce el perjuicio de la modificación disvaliosa del espíritu provocado en la víctima. Desde un enfoque diferente, se señala que los derechos inherentes a la personalidad y la razón fundamental para protegerlos contra su violación, ofrecen un primer aspecto objetivo de la personalidad moral (Barragán, 2008, p.109-110).

5.- MATERIALES Y METODOS

El presente trabajo tuvo un diseño cualitativo, ya que se analizaron categorías conceptuales relacionadas con el daño moral. El nivel de investigación para este caso fue descriptivo, puesto que, tanto en la parte teórica, como en el análisis de interpretación de los resultados, se realizó caracterizaciones de los conceptos como la responsabilidad, el daño, la moral y el daño moral. Adicionalmente a eso en cuanto al daño moral, se revisaron, algunos temas centrales como las causas, la prueba, los requisitos de resarcimiento y otros temas de importancia para comprender el daño moral desde su alcance teórico. De la misma manera se describieron y analizaron seis casos y así como las entrevistas a los jueces y las encuestas realizadas a los profesionales del derecho.

Los principales métodos que se utilizaron fueron, la interpretación jurídica, ya que se revisaron las normas, entre ellas, la Constitución del 2008, el Código Civil en relación con el Art. 2232, y se analizó su aplicabilidad en relación con el daño moral. Por otro lado, se utilizó el COGEP para abordar algunos temas relacionados con los medios de prueba.

Las técnicas que se aplicaron fueron: la documental, en la cual se revisaron textos físicos y digitales, tanto en lo teórico como en lo normativo. Se revisaron casos presentados en el periodo 2016 y 2017, mediante el acceso a la página del Consejo de la Judicatura. Para la recopilación de la información de campo se utilizó la entrevista a tres jueces de la ciudad de Ibarra. Otra técnica que se utilizó fue la encuesta, la cual se aplicó a 73 abogados, en libre ejercicio.

Los instrumentos se aplicaron en relación a las técnicas, para la documental, la información se sistematizó directamente en un documento de Word, mientras que para las entrevistas se aplicó un cuestionario de diez preguntas y para la encuesta se aplicó la ficha con diez preguntas cerradas.

Luego de obtener la información de campo se procedió a organizar, clasificar, tabular y finalmente a analizar la información. Primero se abordó, los casos, luego las entrevistas con los jueces y finalmente las encuestas. En la interpretación de la información se contrastaron los datos obtenidos de las encuestas, la información y los criterios de los jueces y en relación con los casos.

6.- RESULTADOS Y DISCUSIÓN

6.1 La responsabilidad

Para comprender el daño moral es importante partir desde la noción de responsabilidad. Etimológicamente viene del latín *respondere*, que quiere decir estar obligado, es decir es dar cuenta de los actos u ofrecer explicación por hechos que uno ha realizado (Barragán, 2008, p.3). En este caso, la responsabilidad no surge únicamente de la obligación contractual, sino que hay un ámbito extracontractual y responsabilidad extrapatrimonial que afecta los atributos de la personalidad. Por otro lado, en este trabajo no se aborda la responsabilidad penal, aunque en algunos casos se hace referencia a situaciones de carácter penal, se utiliza de manera explicativa, más que parte integrante del análisis.

6.1.1 La responsabilidad civil

Hay que tomar en cuenta que existe responsabilidad administrativa, la penal y la civil. La que se vincula al daño moral es la que se puede hacer extracontractual, la cual se deriva de la voluntad que expresan los obligados en una convención, y otras ajenas a la voluntad. Hay responsabilidades extracontractuales, es decir que nos son derivadas de la convención como la obligación de alimentar a los hijos; también están las delictuales y cuasi delictuales que tienen como causa un acto de acción u omisión con daño para un tercero. Además, hay otras responsabilidades que son el resultado de la transformación de la sociedad, inclusive aquellas que son el resultado del uso abusivo del derecho (Barragán, 2008, p. 5-6).

Desde el punto de vista epistemológico, se explica la dificultad de definir exactamente la responsabilidad, por las transformaciones sociales que dan lugar a nuevas formas de asumirla; para Vazquez Ferreira, citado en Barragán (2008) presenta las siguientes definiciones de responsabilidad: “la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de resarcir el daño producido”(Diez Picazzo); “obligación de soportar la reacción que el ordenamiento jurídico vincula al hecho dañoso” (BonasiBenucci); “hay responsabilidad civil cuando un sujeto actuando jurídicamente, ocasiona un daño a otro, y en mérito a la atribución que de tal resultado hace el ordenamiento jurídico al imputado, tiene la obligación de reparar el daño” (Brebbia).

6.1.2 El daño moral

Para comprender el daño moral es importante partir del análisis de la moral. Para Christian Thomasius, la moral se refiere a lo interno, mientras que el derecho corresponde a lo externo, la moral no se impone por la fuerza, mientras que el derecho tiene una aplicación coercitiva. De esta manera “la responsabilidad moral deriva de los preceptos de la religión o de la ética por la cual el individuo siente haber faltado a Dios o que le reprocha su conciencia” (Barragán, 2008, p. 9). Por ello, las infracciones morales tienen consecuencias distintas las cuales no tienen una sanción coercitiva, sino que afectan al interior de la persona.

Por otro lado, dañar es causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia; maltratar o perder una cosa; es decir, “es un detrimento o lesión que una persona sufre en su espíritu, cuerpo o bienes, cualquiera sea la causa y el causante, y aunque se deba al propio lesionado o a un fenómeno natural” (Barragán, 2008, p. 74); también el daño resarcible es aquel que constituye pérdida o menoscabo de un bien o interés jurídicamente protegido y tiene dos elementos comunes el primero es el obrar antijurídico que lo provoca y el segundo es la lesión al interés ajeno.

Los daños se dividen en dos grandes grupos los patrimoniales y los morales, el primero afecta directamente al patrimonio, en las cosas o bienes, o indirectamente, como consecuencia del perjuicio ocasionado a la persona en sus aptitudes o derechos. El segundo afecta, a alguno de los derechos inherentes a la personalidad, es decir, la vida, el honor, la integridad física, los cuales están fuera del comercio jurídico (Barragán, 2008, p. 78).

Según Barragán (2008), dice que daño moral es la alteración del homeostasis. La homeostasis es la capacidad del cuerpo de mantener su composición química, su temperatura y su estado de salud al nivel adecuado. Esto según el autor trasladado al espíritu, significaría un estado regular de nuestro ser. De ahí que el “hecho que provocad una alteración traumática brusca, y, a partir de ella, la persona siente afectados su equilibrio y su paz” (p. 99).

El término de “daño moral” como un acto sancionado por la ley se desprende de aquellos hechos provenientes de la dignidad humana. Es así que tanto en la legislación antigua como en la moderna al pretender proteger el bien jurídico el hombre como ente social realiza un acto sin

precedentes dando más valor a su ser. Su custodia se funde a los derechos fundamentales como son la vida, la integridad personal y la libertad, para dar énfasis al denominado honor y dignidad, derivados del principio de la dignidad humana.

6.1.3 Causas del daño moral

Barragán (2008) señala como causa del daño moral el abuso del derecho, es decir que se plantean acciones con la intención de perjudicar a una persona, y no por reclamar la vulneración de un derecho. De la bibliografía revisada (Domínguez, 2000 y Barragán 2008), las causas de daño moral hacen más referencia al derecho penal, esto es comprensible, puesto que el origen de su reconocimiento tienen como base el derecho penal, son los cambios sociales los que han llevado a reconocer el daño moral como una afectación extracontractual y extrapatrimonial.

6.1.4 La prueba en el daño moral

Domínguez (2000) hace una aproximación a que existen diferencias en cuando a la prueba. Desde la perspectiva aquiliana se apunta a la equidad como principio fundamental. En tal virtud, en la autora señala que “en caso de muerte existe casi una presunción de que de ella han derivado perjuicios morales, como el dolor y el sufrimiento para sus seres queridos” (p.404). En lo que corresponde a lo contractual señala que la regla que más se ha manejado es que “el solo incumplimiento no basta para generar indemnización de perjuicios” y con ello se ha impedido que haya enriquecimiento injusto de una de las partes sin existir daño moral, y además evitar la duplicidad en la reparación, cuando se ha pedido además el cumplimiento específico de la obligación (p.405).

A raíz de esta regla Domínguez (2000) señala que hay algunos principios básicos, como:

- a) Que en razón de la relatividad y e imprecisión forzosa del daño no puede hacerse una exigencia judicial estricta respecto de su existencia y traducción económica; que el mero incumplimiento es suficiente para generar el deber de resarcir los daños morales que *per se* se producen por él; frustración, daños a la economía de las partes, y c) que en razón de lo anterior, la producción, existencia y realidad de los perjuicios inmateriales es fácilmente apreciable en los casos de incumplimiento y que, incluso, en muchos casos deben ser presumidos sin necesidad de prueba alguna (Domínguez, 2000, p. 405-406).

No obstante, Domínguez (2000) señala que hay algunas sentencias que siguen rechazando las demandas por falta de prueba, es decir que el solo incumplimiento no es fundamento suficiente para declarar la existencia de daño moral y ordenar su resarcimiento (p.406). Es decir que no hay unidad de criterio frente a esto y lo que más ha prevalecido es la demanda de que debe demostrarse la existencia de los hechos y la relación causal del daño que sufre la persona. Sin embargo, subsiste el problema “ya que es imposible efectuar una evaluación exacta de los perjuicios morales o extrapatrimoniales” (Domínguez, 2000, p.406).

6.1.5 Requisitos del resarcimiento del daño moral

Barragán (2008) plantea que los requisitos para el resarcimiento deben incluir lo siguiente. Primero que el daño debe constituir e la lesión o menoscabo de un bien personal patrimonial o moral, sobre el cual tienen in interés quien lo ha sufrido (p.83); además, el interés debe ser propio, es decir que lo puede reclamar el que lo ha sufrido; se aclara en este caso que sea propio no quiere decir que deba corresponder solo a la persona que ha sido afectada, sino que se trata del interés que se ha afectado en donde pudieran haber damnificados directos o indirectos (p.84; también, debe haber certeza del perjuicio; esto es que los efectos se dan en el futuro es decir no es algo tangible, por ello “ la misma sentencia judicial, expedida después del hecho, debe considerar esta diferencia en el tiempo, el daño actual ya consumado y subsistente, y el futuro” (p.84). No necesariamente se debe prescindir del dolo o la culpa, sobre todo cuando depende de tal determinación, la definición del daño resarcible, pues debe haber claridad, de un obrar culpable ligado a una responsabilidad.

Para ser susceptible de apreciación pecuniaria el daño debe tener cierta importancia, para ello la indemnización en dinero se cuantifica en relación a la entidad del interés lesionado, la naturaleza de la causa que lo provoca, la posición social del afectado la repercusión del agravio tanto en el presente como en el futuro, o el entorno individual o familiar (p. 85). Esto obviamente no constituye una regla y no hay parámetros fijos que permitan su cuantificación. También se menciona que el daño debe ser subsistente, es decir que no haya existido reparación por parte del obligado antes del reclamo ante la justicia, con ello no estaría el obligado haciendo una doble reparación. Y, por último, “para el efecto del resarcimiento deben darse los supuestos necesarios; debe haber un proceso que conduce a la reparación” (Barragán, 2008, p. 85).

Frente a los cuestionamientos de la indemnización por daño moral, en los que se menciona que los bienes inmateriales son incomparables, o que no es posible ponerle precio al dolor o a los sentimientos, Barragán (2008) menciona que la indemnización en estos casos no representa equivalencia, sino compensación o satisfacción y que en numerosas ocasiones el dinero desempeña una función similar.

6.1.6 Elementos del daño moral

Según Salazar y González (1990) es necesaria la participación de las siguientes características para que se constituya el daño moral. Primero que el daño sea cierto, segunda que de ser de quien lo enmienda y tercero que debe lesionar in interés jurídicamente tutelado y legítimo (p.24). Para que sea procedente la acción de daño moral, es menester que el actor demuestre los siguientes elementos: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes (...)y, c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño. En este sentido, se puede resumir que lo primero es la existencia del hecho cierto, el cual debe ser demostrado con todos los elementos probatorios disponibles. Segundo que ese hecho cierto, afecte a una persona y por lo tanto haya una persona con legitimidad de demandar una reparación por ese daño causado y finalmente, la necesaria relación entre el hecho cierto y la persona que se considera afectada en su integridad personal.

6.2 Los procesos presentados por daño moral en Ibarra en 2016 y 2017

De la revisión de los casos un hecho recurrente que se presenta es que han sido rechazados, por lo general en cuanto la acción se presenta esta debe contener cuales han sido los elementos del daño moral para que el juez pueda darle favor a la acción, de lo contrario se rechaza la acción, lo cual es el resultado de no existir demostración de la existencia de los daños que son el sufrimiento, los daños psicológicos, que medicamente están reconocidos como una herida cualquiera. Y por lo tanto se ve que se aplica la tesis de que todos los hechos alegados deben ser demostrados, pues no se da cabida de que el simple incumplimientos es elemento de convicción suficiente para aceptar una demanda. Esta situación entonces, le da seguridad jurídica a la administración de justicia y no da lugar a interpretaciones extensivas que terminen lesionando el derecho de otras personas. Es decir, las demandas por daño moral, necesariamente tienen que tener la argumentación clara, precisa y determinada de cualquier otra demanda, para

no permitir un enriquecimiento o abuso del derecho, con base en la demanda por daño moral. Además, los casos revisados, ratifican lo que manifestaron los jueces y también se observó en las encuentra, pues en la mayoría de los casos los abogados no mencionan haber ganado un caso por daño moral, con lo cual se demuestra que aún hay aspectos de carácter técnico y jurídico que hay que trabajar. Los rechazos, tampoco manifiestan que es imposible lograr una demanda por daño moral, de hecho, el artículo 2232 establece esa posibilidad, lo que es claro es que no puede ser a costa de la mala interpretación o inadecuado uso del derecho.

Causas	Actor	Demandado	Sentencia
10333-2016-01769	RIVADENEIRA BURBANO GABRIELA ALEJANDRA	VILLALBA ZAMBRANO CARLOS ALEJANDRO	Existió conciliación se aceptó el acuerdo alcanzado por las partes y una vez que se han aceptado las disculpas públicas, disponer el archivo de la causa sin costas ni honorarios que regular.
1033-2016-02343	PRADA JERONIMO DIAMANTINO	BENALCAZAR MONCAYO SOFIA CRISTINA	Se rechaza la demanda propuesta por el Señor PRADA JERONIMO DIAMANTINO por improcedente y falta de prueba, así como se rechaza la RECONVENCION presentada por la Señora BENALCAZAR MONCAYO SOFIA CRISTINA por improcedente y falta de prueba. Sin costas ni honorarios que regular. Se interpone el Recurso de Apelación por parte del actor así como apelación de la Reconvención y se concede el mismo en el efecto suspensivo. Se fundamentará dicho Recurso en la forma y dentro del término señalado en el Art. 257 del COGEP
1033-2017-00121	MORALES AGUIRRE LUIS OLMEDO	GALLO ESPINOZA GASTON	DECISIÓN: Por todo lo expuesto, al no contravenir disposición legal alguna y al ser voluntario ya que así se ha expresado, SE RESUELVE, aceptar el

			<p>desistimiento planteado disponiendo el archivo de la causa. Por virtud de lo previsto en el Art. 286.2 del Código Orgánico General de Procesos, se dispone el pago de costas de la causa a la parte actora, en vista de que no existe el pronunciamiento de las dos partes.</p>
<p>10333-2017-00174</p>	<p>ZAMBRANO PARREÑO MARIA ISABEL</p>	<p>CARLOS HUMBERTO BEDON VEGA</p>	<p>Se aprueba el acuerdo alcanzado y se dispone que el demandado Señor CARLOS HUMBERTO BEDON VEGA pague a la Señora MARIA ISABEL ZAMBRANO PARREÑO la cantidad SEIS MIL DÓLARES AMERICANOS en seis cuotas de mil dólares, siendo la primera cuota el 15 septiembre del 2017, segunda cuota el 15 octubre del 2017, tercera cuota el 15 de Noviembre del 2017, cuarta cuota el 15 de diciembre del 2017, quinta cuota el 15 enero del 2018; y, sexta cuota el 15 febrero del 2018, dineros que serán depositados en esta Unidad Judicial. Una vez que se verifique los depósitos de los dineros provenientes de la conciliación, se dispondrá el Archivo de la Causa. Sin costas ni honorarios que regular.</p>

<p>10333-2017-00201</p>	<p>ARCOS CHIRIBOGA ALCIVAR GONZALO</p>	<p>MARIA DE LOS ANGELES TORRES PAREDES, ALVARO RENE PEREZ GONZALEZ, HENRY PATRICIO CHILQUINGA HEREDIA, LUCIA MARIBEL PINARGOTE YEPEZ Y OTROS</p> <p>MARGARITA SUSANA MENESES DAVILA, JANETH CAROLINA CABASCANGO JARAMILLO. LIGIA ISABEL BELTRAN URVINA, MILTON ALEJANDRO GAVILANEZ VILLALOBOS, JOSE FERNANDO GARRIDO SANCHEZ, ROCIO ELIZABETH CASTILLO ANDRADE, SEGUNDO HERNAN CADENA PULLES, SEGUNDO SIMON BOLIVAR BATALLAS BEDON, ALEXANDRA DEL CARMEN MINA PAEZ, RAIMUNDO ALONSO LOPEZ</p>	<p>Se resuelve declarar el abandono de la presente causa, por falta de asistencia a la audiencia de juicio del Abogado defensor del accionante u otro Abogado a su elección, que puso en movimiento el sistema judicial; por tanto, archívese la causa. Entréguese los documentos aparejados a la demanda previa constancia de autos y constancia de los mismos en el proceso, previniendo a la parte actora que no podrá interponer una nueva demanda</p>
--------------------------------	--	---	--

		AYALA, EDGAR FABIAN MONTERO ECHEVERRIA, BERTHA SORAYA RHEA GONZALEZ, NEY FERNANDO MORA GRIJALVA, NARANJO TORO MIGUEL EDMUNDO	
10333- 2017-00400	OSEJOS FERNANDEZ MARIA NELI	MENESES SALAZAR VIVIANA ALEXANDRA	Se rechaza la demanda propuesta por la Señora MARIA NELI OSEJOS FERNANDEZ por improcedente y falta de prueba. Sin costas ni honorarios que regular. Se interpone el Recurso de Apelación por parte de la actora, así como la adhesión a dicho Recurso por la demandada y se concede el mismo en el efecto suspensivo. Se fundamentará dicho Recurso en la forma y dentro del término señalado en el Art. 257 del COGEP.

6.3 Análisis e interpretación jurídica de los procesos por daño moral presentados en Ibarra

6.3.1 Entrevistas a jueces

Se realizaron entrevistas a tres jueces con la finalidad de tener un criterio sobre el daño moral en relación a la conceptualización, a la eficacia y aspectos relacionados para mejorar la administración de justicia en este ámbito.

a. Enfoque teórico sobre el daño moral en Ibarra

Sobre la definición del daño moral todos coinciden en que esto consiste en una afectación a la parte interior del ser humano en su espíritu, es decir que no afecta la esfera de lo tangible y cuantificable pecuniariamente, sino que es una cuestión de carácter personal relacionada con el sufrimiento, el dolor, como resultado de una responsabilidad civil negativa. De lo anotado se puede colegir que hay coincidencia con lo manifestado por Barragán (2008), y Domínguez (2000) en los que se hace referencia al daño moral como una lesión al espíritu, extra patrimonial, Aunque los autores parten de la responsabilidad y se centran en la responsabilidad civil, terminan separando el daño patrimonial del daño moral. Los autores reconocen que cuando hay daño patrimonial puede haber daño moral, pero también puede haber casos en los que únicamente hay daño moral.

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none"> • En palabras cortas y precisas, el daño moral es la afectación o lesión a la parte íntima (sentimientos de la persona) ya sea, por haber sido objeto de alguna afectación espiritual o algún tipo de trastorno psicológico, en virtud de haber experimentado sufrimiento físico o psíquico. 	<ul style="list-style-type: none"> • Es aquel agravio implicado con la vulneración de algún de los derechos personalísimos, así como la paz la tranquilidad de espíritu, la vida, el derecho de privacidad, la libertad individual, la integridad física el honor de la persona. 	<ul style="list-style-type: none"> • El fundamento del daño moral es el ataque de los bienes esenciales de la personalidad, que causan una alteración en el equilibrio espiritual de quien lo ha sufrido.

La referencia principal es al Art. 2232 del Código Civil señala que se podrá “demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta” (C.C, 1985). El Juez tres añade que “hay que analizar si los hechos que sirven de fundamento para la acción propuesta y la prueba aportada al caso con los que se pretende justificar dichos hechos, (...) mismos que a saber son: que exista un daño ocasionado por un acto u omisión ilícito realizado por la persona a la que se le imputa dicho acto u omisión; y, que exista una relación de causalidad entre el hecho ilícitamente cometido y el daño ocasionado, pues en el caso de que la persona hubiere ocasionado un daño hubiere incurrido en dicho acto por mandato de una ley o en cumplimiento de su deber, no existe tal ilicitud”.

El daño moral como figura jurídica no consta expresamente en la Constitución, ni tampoco en las demás normas supletorias. Sin embargo, la Constitución es ampliamente garantista, el artículo 11 de la Constitución que se refiere a los principios de aplicación de los derechos manifiesta en el numeral 3 “Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por estos hechos ni para negar su reconocimiento”. En tal sentido, la realización del derecho al ser un proceso dinámico no requiere de constancia expresa en el ordenamiento jurídico. El derecho a demandar por daño moral establecido en el Art. 2232, es la garantía contenida en la normativa nacional como internacional de manera directa como indirecta.

JUEZ 1

- En cuanto a la acción del daño moral esta se encuentra contemplada en el Art. 2232 y siguientes del Código Civil ecuatoriano, que en su parte pertinente expresamente señala que: "...están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior manchen la reputación ajena mediante cualquier forma de difamación; o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general sufrimientos físicos o psíquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.."

JUEZ 2

- Las reformas al código civil de 1984 introdujeron importantes cambios sobre el Daño Moral, articulo enumerados luego del articulo 2258 del Código Civil. Proviene de la Doctrina Francisco Domages Morales

JUEZ 3

- Los elementos formales indispensables para un adecuado proceso judicial por daño moral, deben ser, que se pruebe necesariamente el daño sobre algún aspecto moral, la reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo (inmediato) de la acción u omisión ilícita del demandado, consecuentemente la ilicitud del acto por el cual se pretende la indemnización de daño moral es un elemento esencial que se debe analizar jurídicamente y que debe ser probado dentro de la causa;

Por otro lado, se señala que en el Ecuador el daño moral tiene como base las reformas realizadas en 1984, esto se corresponde con la ampliación de los derechos civiles y la transformación social con enfoque de protección patrimonial. En este caso, se evidencia que hay una ampliación del concepto de afectación por pérdidas económicas y que eso tiene relación con la paz espiritual del afectado. De esta manera, entonces se viene a insertar en la normativa ecuatoriana una nueva visión del concepto de patrimonio y por lo tanto las obligaciones tienen una dimensión que trasciende únicamente el cumplimiento, para una satisfacción pecuniaria sino también moral.

JUEZ 1

- Según nuestra legislación, para que sea procedente una acción de daño moral, es necesario que concurran las siguientes condiciones: La existencia de una acción u omisión ilícita, la existencia de un daño o menoscabo sobre los bienes extrapatrimoniales, la proximidad entre acción u omisión ilícita y el daño causado, y, finalmente la posibilidad por parte del juez de determinar el valor de la indemnización compensatoria al daño causado

JUEZ 2

- Los problemas son establecer Daño Moral y Daño Patrimonial y quien puede reclamar el Daño Moral.

JUEZ 3

- El daño es un presupuesto legal muy importante en este tipo de causa; por tanto se debe conceptualizar lo que es dañar y lo que es el daño; en tal sentido, el Diccionario define la palabra "dañar" como: causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia; maltratar o perder una cosa; y, la palabra "daño" como: el efecto de dañar o dañarse, detrimento o destrucción de los bienes; de allí que en el lenguaje vulgar daño es un detrimento o lesión que una persona sufre en su espíritu, cuerpo o bienes, cualquiera sea la causa o el causante, y aunque se deba a un acto realizado por el mismo o debido a un acontecimiento natural. Conforme lo establece Gil Barragán Romero en su libro de los elementos del Daño Moral, página 74 y 75, en la doctrina jurídica, el concepto de daño, es más restringido que en el lenguaje vulgar antes referido; y, además indica que las definiciones de los tratadistas no ha uniformidad puesto que lo que hacen es señalar sus características y en cada una de ellas se incorpora diferentes. Estableciendo por tanto que daño resarcible es aquel que constituye pérdida o menoscabo de un bien o interés jurídicamente protegido. En tal sentido el daño se puede clasificar en dos, el daño patrimonial y los daños morales. El primero, afecta directamente al patrimonio en las cosas o los bienes y esta afectación patrimonial puede ser directa o indirecta; directa, cuando afecta a las cosas o bienes que forman parte del patrimonio de una persona e indirecta cuando como consecuencia del perjuicio afecta a la persona a sus aptitudes o derechos. El daño moral afecta a alguno de los derechos inherentes a la personalidad: vida, honor, integridad física, entre otros los cuales están fuera del comercio.

Des del punto de vista te3rico la corriente del da1o moral en el campo civil es una ampliaci3n del concepto de responsabilidad patrimonial, producto de las transformaciones sociales. Barrag3n (2008) se1ala que el enfoque te3rico del da1o moral es ontol3gico en el cual “la reparaci3n pecuniaria en el da1o patrimonial y en el moral son similares, y que, as3 como en el da1o patrimonial se resarce la disminuci3n o falta de enriquecimiento, en el da1o moral se resarce el perjuicio de la modificaci3n disvaliosa del esp3ritu provocado en la v3ctima” (p. 109). Es decir que, desde los debates te3ricos el da1o moral est3 ligado a las condiciones personales.

En cuanto a los elementos del da1o moral o los presupuestos legales para iniciar una acci3n por da1o moral, lo que se resalta es que primero tiene que existir la persona legitimada, afectada o sujeta de un hecho da1oso. En primera instancia esta persona tiene que sufrir directamente ese hecho da1oso, es decir tiene que existir v3nculo directo entre la acci3n y omisi3n y la lesi3n que afecta la paz espiritual de la persona. En tal sentido, tiene que haber sufrido directamente ese da1o moral, por lo dem3s tiene que seguir el debido proceso y adem3s se tiene que tomar en cuenta lo que establece el c3digo de procesos que quien propone una acci3n o quien presenta una contestaci3n o quien hace una reconvenci3n tiene que probar la existencia de la afectaci3n. En tal sentido, no hay tratamiento especial para el da1o moral sino que se circunscribe a los procedimientos normales de una demanda civil y como tal tiene que ser la persona que ha sufrido la afectaci3n. Por lo dem3s, la reparaci3n es el resultado de la demostraci3n y la determinaci3n de la magnitud del da1o sufrido.

JUEZ 1

- Primero que quien demande una reparación por daño moral, sea la víctima inmediata o directa, esto es, la persona misma en quien recae la lesión ofensa o injuria que lo causa y los que sin tener esta calidad, también lo sufren en razón en que el daño inferido los hiere en su propios sentimientos o efectos

JUEZ 2

- De la responsabilidad en general, responsabilidad delictual o cuasidelictual, el daño y la responsabilidad civil

JUEZ 3

••Como bien se sabe los derechos individuales de la persona o de su personalidad, según el contenido y en relación a las personas con que se relaciona, claramente se puede diferenciar en derechos de la personalidad individual, derechos de la personalidad política y en derechos de la personalidad familiar. Los primeros a su vez se distinguen en derechos de la personalidad física y derechos de la personalidad espiritual o de la integridad moral de la persona, que actualmente nuestro ordenamiento jurídico los reconoce, garantiza y protege como son los derechos al honor y a la buena reputación, la dignidad y a la intimidad personal, a no ser menospreciado o denigrado. Consecuentemente la vulneración de los derechos antes referidos de cualquier forma que se lo realice ofendiendo a su titular causándoles un agravio moral debe ser reparada pecuniariamente por el ofensor.

•El agravio moral adquiere trascendencia social cuando la vulneración de los derechos del ofendido son apreciados objetivamente por un grupo social al que pertenece o se desenvuelve, es decir la vulneración de sus derechos morales deben repercutir en la esfera de sus relaciones sociales o en el grupo social o de personas que presenciaron tal vulneración o conocieron la conducta ofensiva y el agravio ocasionado. Por otro lado, el daño moral ocasionado debe tener aparte de la trascendencia social una trascendencia económica que pueda ser apreciado objetivamente como daño moral pecuniario o daño moral no pecuniario. El primero es el que afecta directamente al patrimonio del ofendido y se lo puede apreciar mediante operaciones racionales, pero que al no poderse cuantificar se lo indemniza por vía de satisfacción. El daño no pecuniario, es aquel que no trasciende a la esfera patrimonial del ofendido, quedándose consecuentemente en el aspecto subjetivo y que es plenamente compatible con la figura jurídica del daño moral.

•Cuando el agravio moral no incide sobre el patrimonio del ofendido, es coincidente con el daño moral, es decir no existe perjuicio económico patrimonial; pero sin embargo conforme a la norma legal contenida en el Art. 2232 del Código Civil, si bien el agravio moral solamente trasciende en la conciencia del ofendido, también debe ser reparado pecuniariamente. A éste perjuicio moral, la ley Reformatoria al Código Civil, sobre reparación de daños Morales denomina como daño meramente moral, dejando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización y para hacerlo deberá tomar en consideración la gravedad de la conducta vulneratoria del derecho espiritual del ofendido y la naturaleza del agravio moral que la ocasionó

b. Casos judiciales presentados en Ibarra

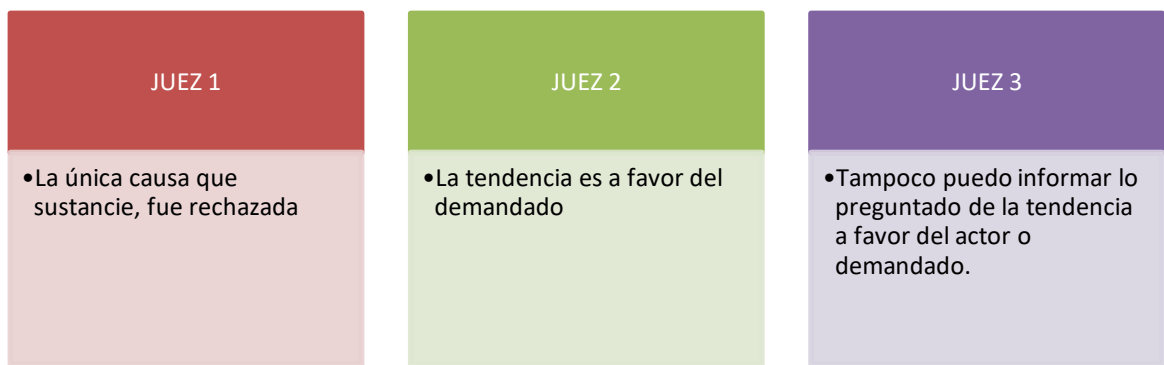
Con respecto a la presentación de casos, se puede señalar que hay un ejercicio del derecho muy importante en este caso. Si bien se presentan dos o tres casos por año, lo importante es destacar que las personas están dispuestas a proteger su derecho a la tranquilidad. Esto quiere decir que la evolución del derecho es el resultado de las necesidades de las personas que consideran que además de los daños a su patrimonio, también se sienten afectados en su honor en el buen nombre y que por lo tanto esto afecta su tranquilidad.

Para el 2016 y 2017 únicamente se han presentado 6 casos, esto no quiere decir que no hay interés en proteger la dignidad de las personas como señala Barragán (2008) el derecho de responsabilidad civil ha evolucionado y los conceptos tradicionales de dolo y culpa se han modificado. Por ejemplo, en las obligaciones derivadas de los contratos, el garante asume la responsabilidad de pagar la deuda, cuya participación es en calidad de tercero, lo mismo sucede en los contratos de seguro, que la reparación por daños la asume un tercero no culpable (p.29). En tal sentido los cambios sociales indican que cada vez más se va a proteger el derecho a la honra y el buen nombre y, por lo tanto, es seguro que el ejercicio de este derecho va a ir en incremento. Pero además de eso, el sistema judicial debe responder a todos los requerimientos de la sociedad en cuanto a protección de derechos y el daño moral no debe ser la excepción.

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none">•Si, un solo caso•Un caso por año	<ul style="list-style-type: none">•Si solo un solo caso•Máximo dos por año en mi Judicatura	<ul style="list-style-type: none">•Debo entender que si se han presentado.•No lo sé.

c. Tendencia en las decisiones de los casos

Con respecto a la tendencia en la decisión de los casos, como se confirma en las entrevistas es a rechazar las demandas. Lo manifestado por los Jueces también se confirma en los seis casos que fueron motivo de revisión en los cuales se evidenció que todos fueron rechazados. La principal conclusión a lo que llegan los jueces es que no se ha logrado demostrar la existencia del daño moral. Esto sucedería, porque el daño moral es muy subjetivo y puede ser que no se haya presentado bien la demanda, lo que la convierte en una acción que no produce resultados eficaces y con ello la posibilidad del ejercicio del derecho se ve limitada. Por ello, se hace necesario revisar minuciosamente las condiciones en las que se presentan las demandas de daño moral para evitar que sean rechazadas o que el demandado quede exento de la responsabilidad por el daño causado.



d. Falencias en las demandas por daño moral

En concordancia con lo mencionado en el acápite anterior, quienes presentan una demanda por daño moral tienen que probar la forma como se ha producido y los efectos en la tranquilidad y la paz espiritual de la persona. Como manifiesta Barragán (2008) para ser susceptible de apreciación pecuniaria el daño debe tener cierta importancia, para ello la indemnización en dinero se cuantifica en relación a la entidad del interés lesionado, la naturaleza de la causa que lo provoca, la posición social de la víctima, la repercusión del agravio tanto en el presente como en el futuro, o el entorno individual o familiar (p. 85).

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none"> • La falta de inteligenciamiento respecto de la institución jurídica de daño moral por parte de los profesionales del derecho que han presentado este tipo de acciones. 	<ul style="list-style-type: none"> • Determinar si hubo entre Daño Moral debidamente probado 	<ul style="list-style-type: none"> • La falta de prueba.

e. Parámetros para la resolución de casos por daño moral

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none"> • Que se hayan cumplido con los presupuestos y requisitos inherentes a este tipo de acciones, es decir: La existencia de una acción u omisión ilícita; La existencia de un daño o menoscabo sobre los bienes extrapatrimoniales; La proximidad entre acción u omisión ilícita y el daño causado; y, finalmente la posibilidad por parte del juez de determinar el valor de la indemnización compensatoria al daño causad 	<ul style="list-style-type: none"> • La existencia de la culpa y solo en quien causa perjuicio 	<ul style="list-style-type: none"> • El daño, la afectación algún derecho que tenga que ver con los derechos esenciales de la personalidad humana y el nexo causal.

f. Medios de prueba adecuados para casos por daño moral

En principio se puede considerar que los medios de prueba son todos aquellos que son aceptados dentro de un Litigio. En este caso se habla de los medios de pruebas del COGEP, es decir, la documental, la testimonial, y pericial. Adicionalmente el COGEP considera la inspección judicial como una diligencia adicional para mejor resolver. Sobre este tema en específico desde la teoría revisada no hay mayor análisis, Domínguez (2000) en su Tomo I “El daño Moral” sostiene que hay que “exigir a los tribunales que precisen en sus decisiones la forma en que han resultado lesionados los bienes e intereses extrapatrimoniales que se ordenan indemnizar y los medios de convencimiento empleados para

llegar a esa conclusión (p. 421). Ante esta situación entonces lo que habría que analizar son las condiciones de rigurosidad de la prueba, en términos generales para casos civiles.

En vista de que no hay un abordaje específico para analizar la prueba en el daño moral, hay que hacer referencia al COGEP, en lo concerniente a la prueba testimonial, documental y pericial. El Art. 158 establece que la finalidad de la prueba es “llevar al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos”, es decir que forma parte fundamental de la decisión del Juez, quien no debe tener ningún tipo de presión más que la exposición clara y precisa de los hechos, para determinar la responsabilidad y la magnitud del daño causado. Con respecto a la conducencia y pertinencia de que habla el artículo anterior, el COGEP en el Art. 161 hace la siguiente ampliación “la conducencia de la prueba consiste en la aptitud del contenido intrínseco y particular para demostrar los hechos que se alegan en cada caso. La prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos” Estas disposiciones deben ser tenidas muy en cuenta a la hora de presentar la prueba en un litigio de daño moral.

El Art. 159 del COGEP, hace referencia al principio de oportunidad, en la que se destacan los siguientes aspectos: primero que la prueba debe ser adjuntada a la demanda, a la contestación, a la reconvencción, y contestación a la reconvencción. En su inciso dos señala que “la prueba que sea imposible de tener acceso debe ser anunciada”. Finalmente, establece que la práctica de la prueba debe ser oral en la audiencia de juicio en la audiencia única de segunda instancia y que además para demostrar los hechos no se debe violentar ni la Ley ni el debido proceso.

El Art. 160 del COGEP, señala que la prueba para ser admitida debe reunir los requisitos de “pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la Ley, con lealtad y veracidad”. El mismo artículo en su inciso 5 señala que “carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir”. Finalmente, en el Art. 169 del COGEP, establece que la carga de la prueba debe ser aportada por quien demanda y que el demandado si su contestación es simple o negativa no está obligada a

aportar prueba, pero si tiene una afirmación implícita o explícita, esta debe ser también sustentada con una prueba. Es decir que tanto el demandante como el demandado están obligados a actuar con responsabilidad para que los hechos controvertidos sean creíbles.

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none">• Considero que depende de las circunstancias de cada caso, no obstante una prueba de carácter relevante debería ser un informe pericial elaborado por un profesional médico, dentro del cual se haya evaluado la parte psicológica de la parte agraviada.	<ul style="list-style-type: none">• El Daño Moral requiere prueba, es un hecho que se somete a las mismas reglas probatorias que el Daño Material sin embargo dada su naturaleza no es necesario ni esperable una prueba directa.	<ul style="list-style-type: none">• Todos los medios de prueba establecidos en el COGEP.

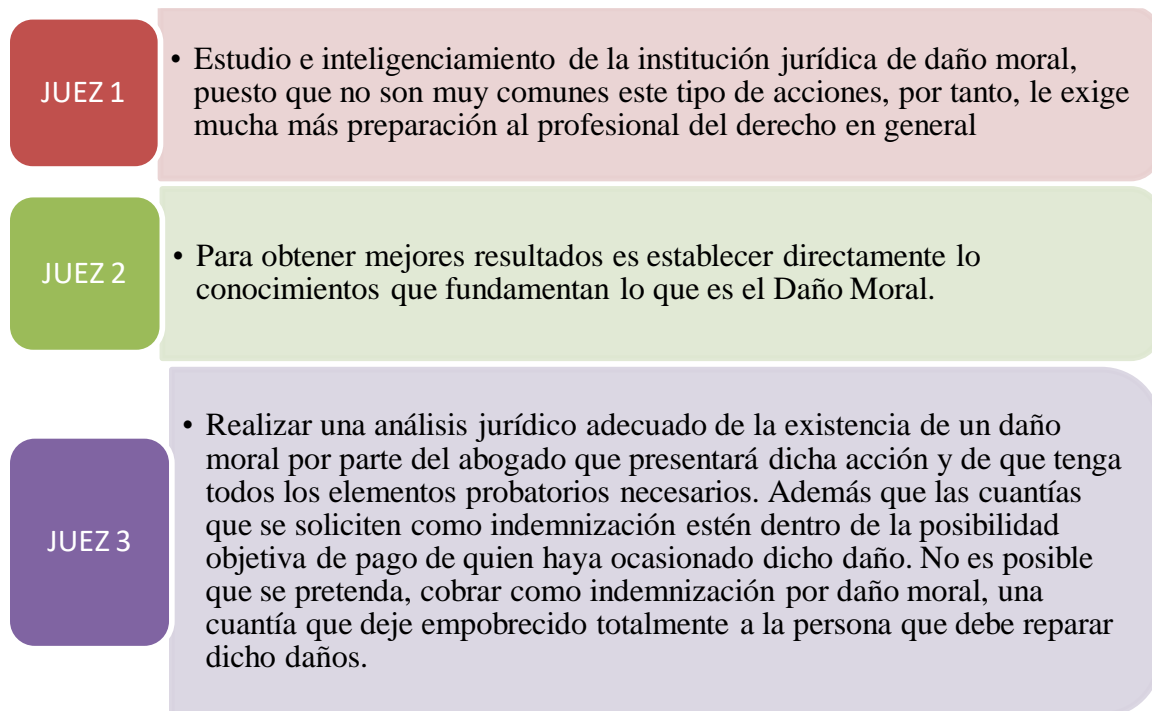
g. Dificultades para determinar la cuantía

Barragán (2008) señala en este caso que para ser susceptible de apreciación pecuniaria el daño debe tener cierta importancia, para ello la indemnización en dinero se cuantifica en relación a la entidad del interés lesionado, la naturaleza de la causa que lo provoca, la posición social de la víctima, la repercusión del agravio tanto en el presente como en el futuro, o el entorno individual o familiar (p. 85). También se menciona que el daño debe ser subsistente, es decir que no haya existido reparación por parte del obligado antes del reclamo ante la justicia, con ello no estaría el obligado haciendo una doble reparación. Y, por último, “para el efecto del resarcimiento deben darse los supuestos necesarios; debe haber un proceso que conduce a la reparación” (p. 85).

JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3
<ul style="list-style-type: none"> • Aun cuando no he dispuesto reparación alguna por daño moral, en realidad no encuentro mayor dificultad a efectos de cuantificar el valor de la indemnización de ser el caso. 	<ul style="list-style-type: none"> • El Daño Moral requiere prueba, es un hecho que se somete a las mismas reglas probatorias que el Daño Material sin embargo dada su naturaleza no es necesario ni esperable una prueba directa. 	<ul style="list-style-type: none"> • Probado que existe el daño moral la indemnización por el mismo queda a la prudencia del Juzgador.

h. Aspectos por mejorar para adecuado proceso por daño moral

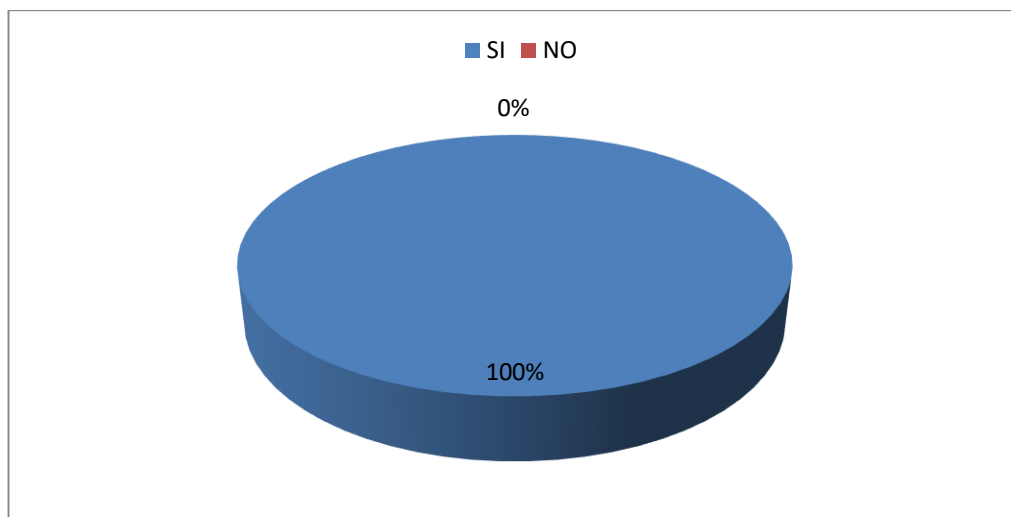
La principal exigencia para mejorar es que debe haber un ejercicio profesional del abogado en la cual no se trate de hacer abuso del derecho sino de probar los hechos controvertidos y en consecuencia demandar una indemnización justa que no afecta la dignidad de la persona demandada. Es decir, el llamado es a ejercer el derecho con profesionalismo, ética y capacidad técnica. Otro aspecto importante es que a costa del daño moral uno no debe buscar enriquecerse y empobrecer a otra persona, únicamente porque se considera agraviado en su aspecto interno de su personalidad. Lamentablemente, en los casos revisados entre el 2016 y 2017 ninguno de ellos ha sido aceptado quizá porque técnicamente la demanda no cumple con los parámetros exigidos para demostrar la existencia de los hechos y su relación causal con el daño que dice sufrir o haber sufrido el afectado.



3.1.1 Encuestas a abogados en libre ejercicio

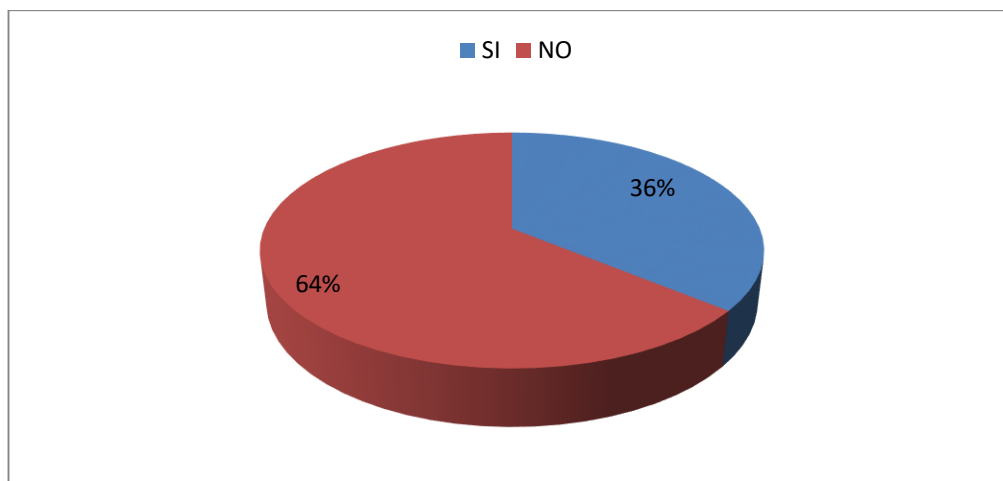
a. Conocimiento para iniciar una acción legal de daño moral

En esta encuesta a pesar de que se dice que hay el suficiente conocimiento para iniciar una acción por daño moral, lo que se observa tanto de las entrevistas de los jueces como de los casos que se revisó que el ese conocimiento es general. Es decir, que es posible que se conozca los requisitos de la demanda y que ésta sea calificada por el Juez, pero no se logra que la demanda sea aceptada y el fallo se dicte a favor de la víctima. En tal sentido, se puede decir que no hay la competencia clara para obtener un resultado eficaz. De la versión de los jueces se desprende que hay limitantes para probar el daño moral, lo cual coincide con los casos que fueron rechazados en los que se menciona que no se demostró el daño. Por lo tanto, tener conocimiento para presentar una acción por daño moral significaría llegar a demostrar la existencia del daño y por lo tanto, obtener una indemnización pecuniaria por tal agravio.



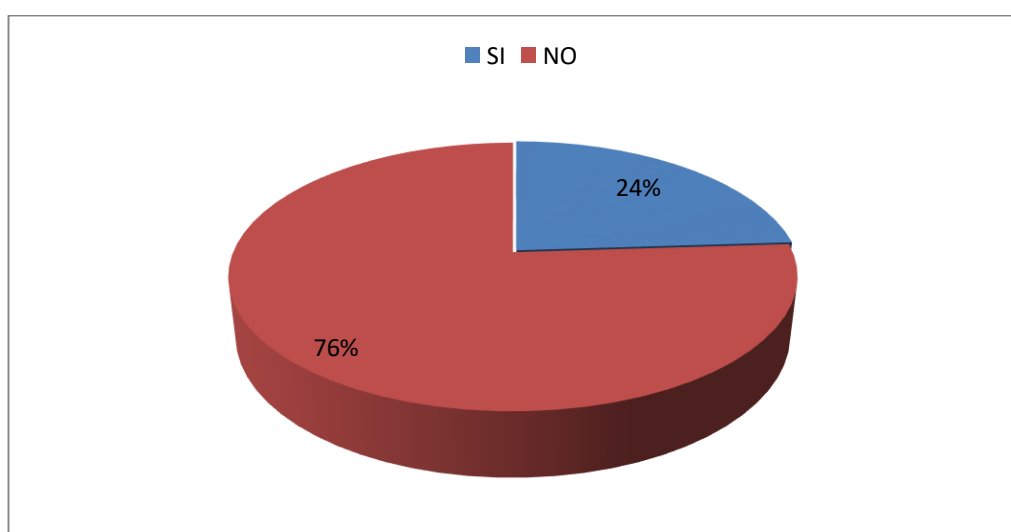
b. Tramitación extrajudicial del daño moral

La pregunta que se hizo en este caso es la siguiente: ¿Usted sabe si el daño moral se puede tramitar extrajudicial? Por lo que se advierte, en este caso no se consideraron los medios alternativos de resolución de conflictos. La Ley de Mediación (2006) establece entre esos medios la negociación, la mediación, el arbitraje y la conciliación. Esta última pudiera ser aplicable para llevar a cabo una solución extrajudicial, sin tener que llegar un juicio. El Artículo 233 del COGEP, establece, además, que “las partes podrán conciliar en cualquier estado del proceso. Si con ocasión del cumplimiento de la sentencia surgen diferencias entre las partes, también podrán conciliar”, Además, el mismo artículo señala, que la conciliación se regirá por los principios de voluntariedad, confidencialidad, flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, equidad, legalidad y honestidad. Con ello, deja abierta la opción para que en este caso el demandante o el demandado llegue a un acuerdo sin necesidad de ir a un litigio.



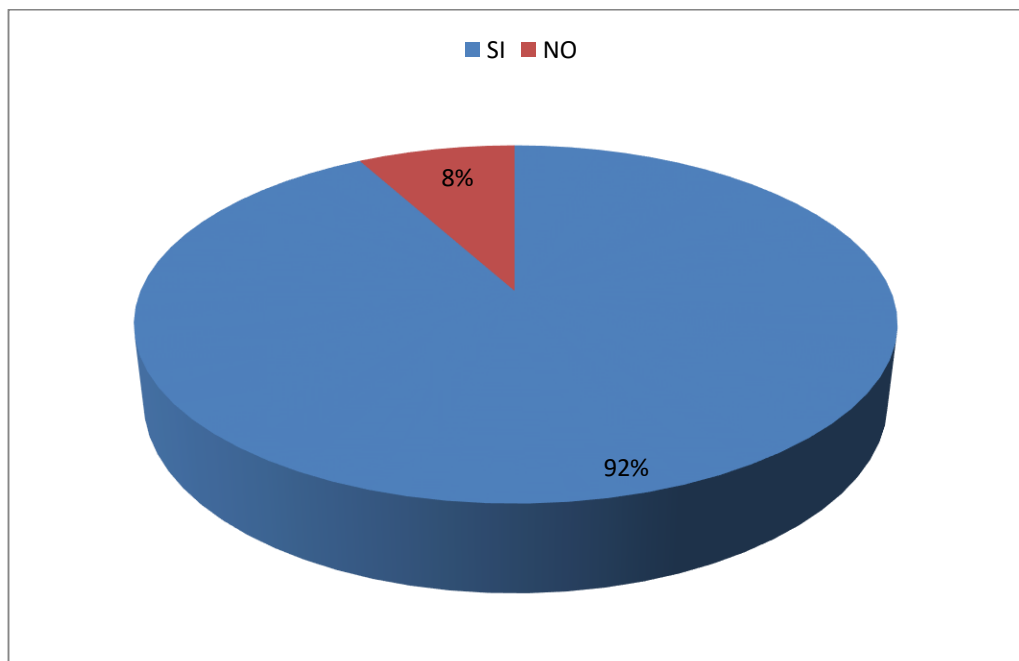
c. Presentación de demandas por daño moral

Frente a la pregunta si se ha presentado demandas por daño moral, se confirma que, si se presentan, lo cual evidencia el ejercicio del derecho en este campo quienes se sienten afectados en el buen nombre o en la honra. Claro, el hecho de que se hayan presentado no significa que estas hayan llegado a buen término, más bien da cuenta de que los ciudadanos tienden a proteger sus derechos relacionados con los atributos de la personalidad y que también son conscientes de los efectos que provoca la afectación al buen nombre y a la honra y que por ello consideran que deben ser compensados pecuniariamente.



d. Calificación de la demanda por daño moral

En este caso, al ser preguntados los profesionales si las demandas han sido rechazadas por falta de prueba, lo que se observa es que la mayoría dice que sí. Esto confirma lo manifestado por los jueces en las entrevistas y en los casos revisados. Por lo tanto, se observa que, al no lograr, primero demostrar los hechos suscitados y segundo establecer la relación entre los hechos y los efectos sufridos por el actor, no hay mérito para aceptar una demanda. La relevancia de la prueba atendiendo a lo que señala el COGEP en los artículos 158 al 169 es que debe ser oportuna, pertinente, conducente, útil y debe respetar lo que establece la ley y el debido proceso, que no puede ser obtenida por simulación, por dolo, fuerza, engaño u otra forma no permitida que vulnere los derechos de las partes en litigio.

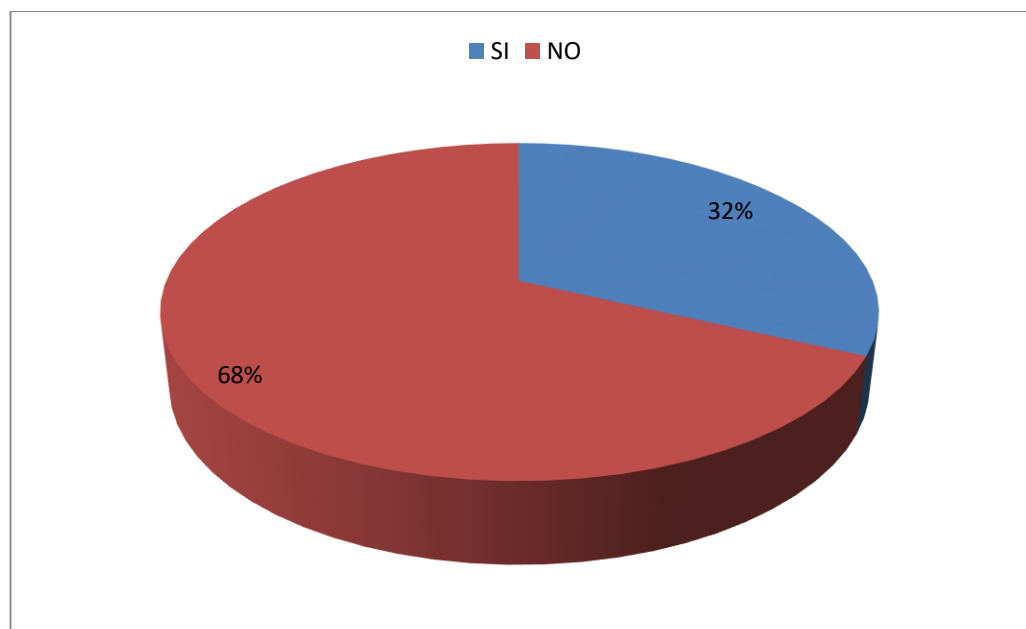


e. Requerimiento de servicios profesionales para iniciar acciones por daño moral

La frecuencia con la cual se requieren los servicios profesionales para este tipo de servicios no es tan alta. Al contrastar estos datos, con las entrevistas de los jueces hay una concordancia, y que además en los años 2016 y 2017, no hubo sino 6 casos en esta materia. Esta situación podría darse por el desconocimiento de lo que manifiesta el Art. 2232 del

Código Civil. También puede ser que este tipo de agravios al no ser fácilmente demostrables, producen una erogación de dinero, y no tienen resultados eficaces como los casos antes citados. O finalmente otra interpretación de esta conducta, puede ser que la cultura de proteger la imagen quizás no es tan importante o no afecta lo mismo que el patrimonio.

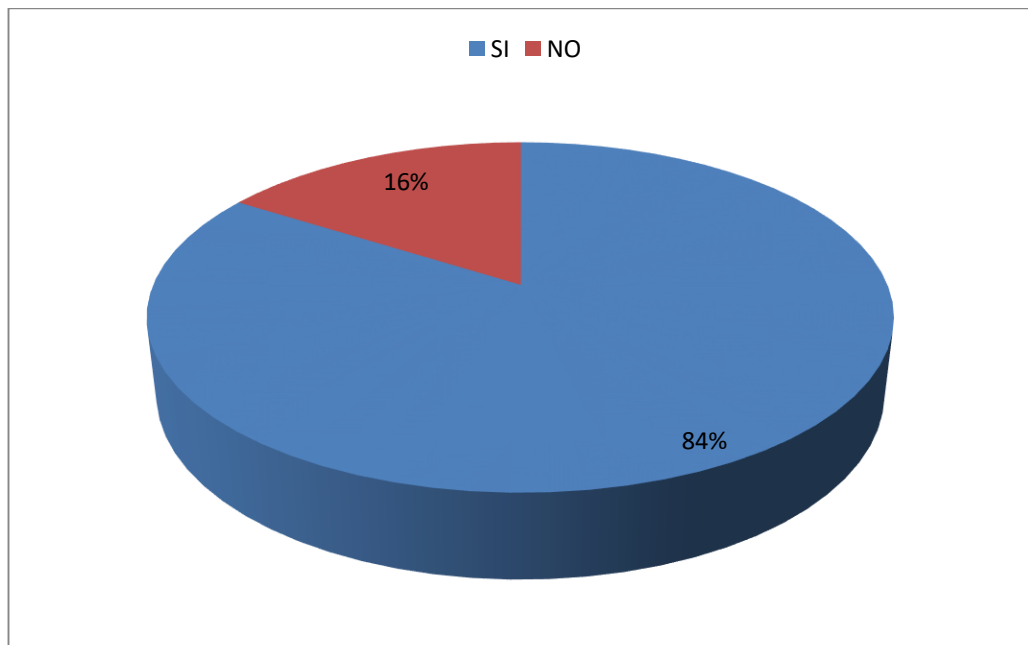
Los casos por daño moral también explican que los profesionales del derecho deben tener la capacidad de adaptarse a los cambios sociales, pues en la medida en que se modifican o se resignifican los atributos de la personalidad en ese mismo sentido se requiere de articular el ejercicio del derecho y de la justicia, para evitar vulneraciones relacionadas con los atributos de la personalidad. La evolución desde la venganza privada a la existencia de una responsabilidad extracontractual que exige una indemnización pecuniaria por causar un malestar espiritual es el reflejo de la concepción cambiante del derecho en cuanto al ser humano, tanto de aquel que demanda, pues ya no exige venganza sino compensación, pero tampoco permite agresiones que lesionen su espiritualidad, pues son cosas exigibles en el derecho actual.



f. Montos por indemnización por daño moral

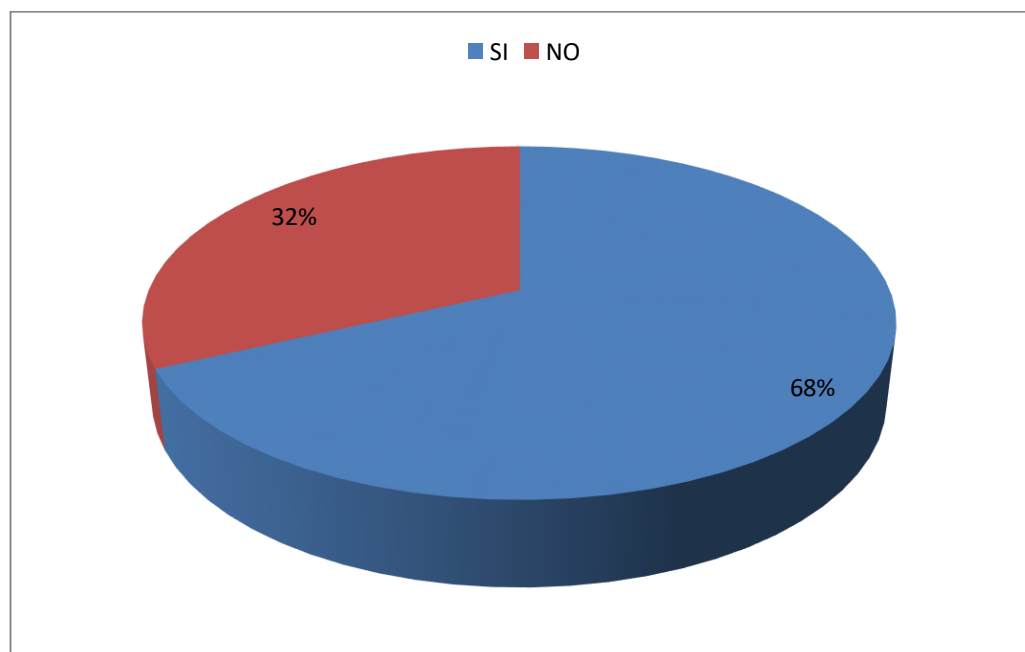
A los profesionales se les preguntó si ¿Está de acuerdo con la fijación de montos máximos y mínimos para fijar una indemnización por daño moral? Ante lo cual la mayoría está de acuerdo. Pues una situación muy común es el problema de determinar el monto a indemnizar. Para ello Barragán (2008) establece algunos criterios como requisitos de resarcimiento que debieran ser tomados en cuenta.

Primero que el daño debe constituir e la lesión o menoscabo de un bien personal patrimonial o moral, sobre el cual tienen in interés quien lo ha sufrido (p.83); además, el interés debe ser propio, es decir que lo puede reclamar el que lo ha sufrido; se aclara en este caso que sea propio no quiere decir que deba corresponder solo a la persona que ha sido víctima, sino que se trata del interés que se ha afectado en donde pudieran haber damnificados directos o indirectos (p.84; también, debe haber certeza del perjuicio; esto es que los efectos se dan en el futuro es decir no es algo tangible, por ello “ la misma sentencia judicial, expedida después del hecho, debe considerar esta diferencia en el tiempo, el daño actual ya consumado y subsistente, y el futuro” (p.84).



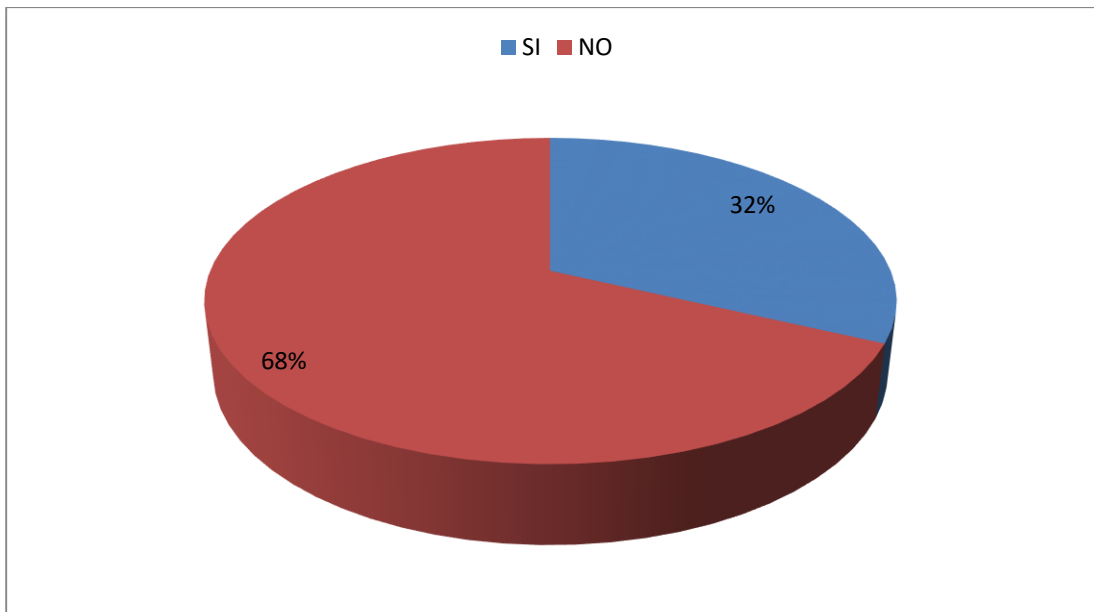
g. Validez del examen psicológico como prueba

El criterio mayor, es que se descarta el examen psicológico como prueba. En este caso como señalan los jueces entrevistados deben existir no solo la evidencia del mal sufrido por el accionante, sino que dicho sufrimiento debe tener relación con los hechos causados por el demandado. Es decir, que debe probarse la relación causa efecto entre los hechos y el mal sufrido para que sea demostrable el daño moral. Por lo tanto, el examen psicológico puede aportar importante información en el proceso, pero no va a ser determinante si no está vinculado a los hechos. El COGEP, contempla la prueba pericial (Artículos 221 al 227) y con respecto a ello señala lo siguiente en el Art. 227: “La prueba pericial tiene como propósito que expertos debidamente acreditados puedan verificar los hechos y objeto que son materia del proceso. Las partes procesales, podrán sobre un mismo hecho o materia, presentar un informe elaborado por una o un perito acreditado”

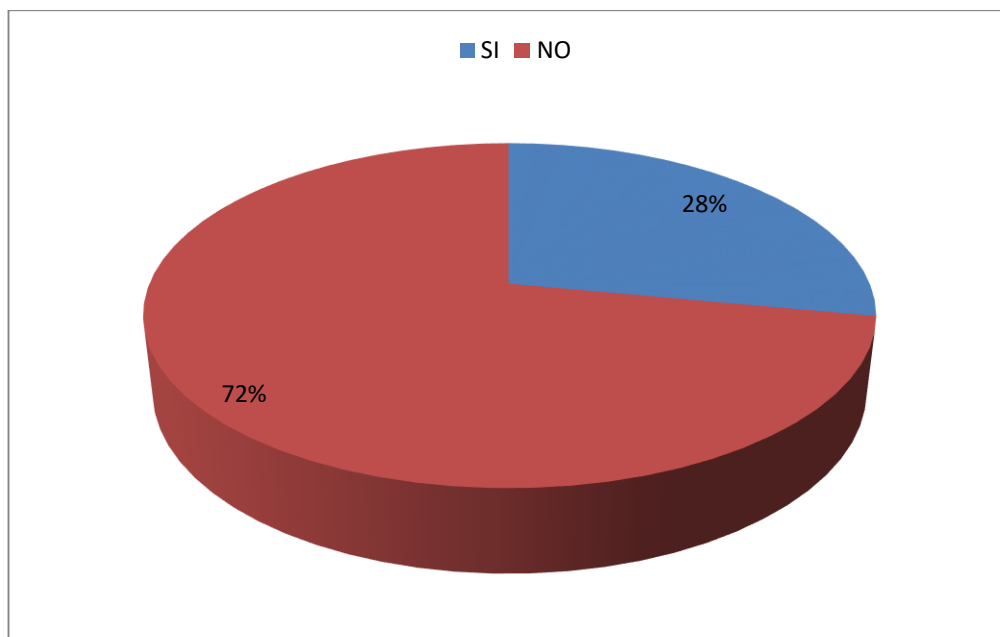


h. La conciliación por daño moral

La Ley de Arbitraje y Mediación, en el Art. 55, establece la conciliación como “un mecanismo alternativo para la solución de conflictos” (LAM, 2006). Además, la conciliación “complementa la tarea de la facilitación, promoviendo discusiones más directas y profundas alrededor del conflicto” (Ortíz, 2007).

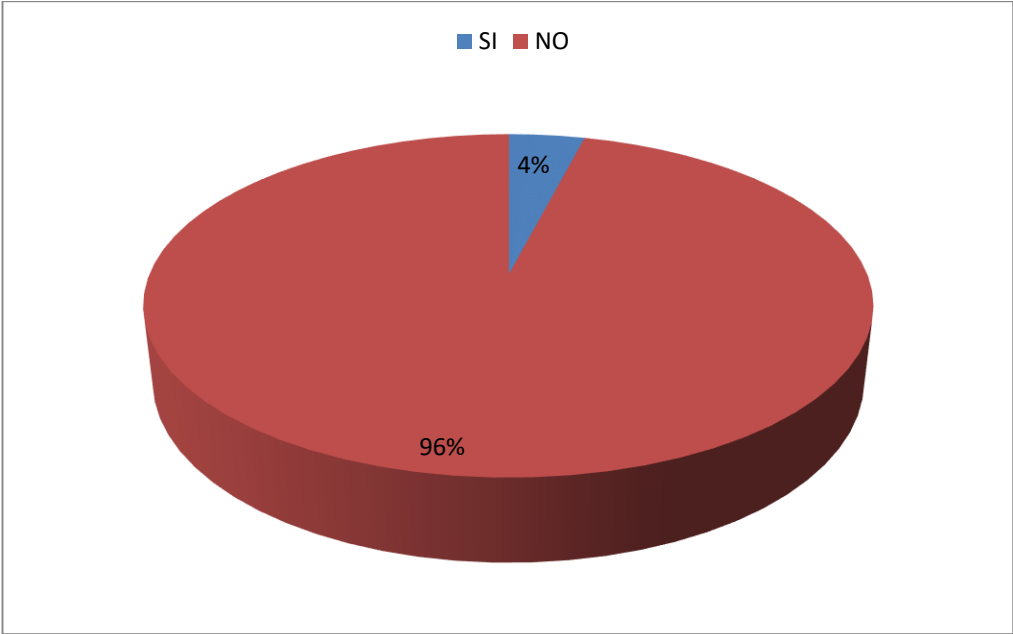


- i. Ejecución de las sentencias
- j. Por supuesto que, en los casos revisados, también de las entrevistas de los jueces y de las encuestas realizadas, se encuentra que las sentencias han sido rechazadas porque las demandas no han sido aceptadas y, por lo tanto, su ejecución a favor del demandante no ha sido posible, ya que no hubo mérito para reclamar la indemnización pecuniaria. En tal sentido no se puede aquí explicar el procedimiento o los resultados de la ejecución de las sentencias. Esto, no quiere decir en ningún caso que la justicia es ineficaz, ya que su misión es velar por el derecho de todos, la eficacia también radica en proteger los derechos del demandado, pues no se puede hacer uso de la justicia para perjudicar a otra persona. Es decir que la eficacia no radicaría en llegar a obtener una decisión favorable a toda costa, sino de obtener una decisión favorable demostrando la existencia de los hechos, del daño y de la relación causal entre los hechos y el daño.



k. Recursos

Finalmente, quienes han presentado las demandas por daño moral no han presentado recursos, es decir que se han conformado con la decisión del juez en primera instancia. Esto puede ser porque la decisión del Juez es tan clara para dejar en claro que no hay mérito para aceptar la demanda. Desde otra perspectiva, se puede decir que al no tener condiciones para demostrar la existencia del daño, ya sea por los hechos o por el vínculo entre los hechos y el sufrimiento de la persona, los demandantes no se sienten capaces de avanzar a otra instancia.



7 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

7.1 Conclusiones

El daño moral, con respecto a sus nociones, presupuestos teóricos y bases legales, como es el resultado de los cambios sociales, que refleja un salto desde la venganza privada al reclamo de una indemnización pecuniaria, y que también es concordante con los cambios en los atributos de la personalidad. Se ubica dentro de la responsabilidad civil, en los cuasidelitos y la responsabilidad extracontractual. Como tal, el daño moral, está contemplado en la jurisprudencia ecuatoriana y latinoamericana y sus debates son actuales y aplicables en cuanto protegen el derecho al buen nombre a la honra y la dignidad de la persona.

La eficacia de las demandas por daño moral en Ibarra, en el 2016 y 2017 estuvo condicionada por la falta de demostración de los hechos, del daño causado y de su relación causal. Por lo tanto, fueron rechazadas ya que su eficacia probatoria no fue lo suficientemente pertinente, conducente, ni útil a la decisión del juez. En tal sentido, todas las demandas presentadas fueron rechazadas. Con ello, se puede inferir que no generaron los resultados esperados y con ello, en el periodo antes citado, no fueron eficaces las demandas por daño moral.

En Ibarra, se advierte un conocimiento teórico y práctico claro por parte de los jueces, lo cual está acorde a la doctrina de daño moral revisada en el presente trabajo (Barragán, 2008 y Domínguez 2000 tomos I y II) y a las exigencias del sistema de justicia para resolver demandas por daño moral. Los casos del 2016 y 2017 que fueron rechazados, tienen suficiente motivación y análisis que dan cuenta de la capacidad del juez para resolver.

La demostración de la existencia del daño moral, así como la determinación del monto de la indemnización demandan fundamentalmente la capacidad de demostrar la existencia de los hechos y la relación causal, ya que es muy difícil evidenciar el sufrimiento, o medir el grado de afectación de las emociones. Los casos rechazados a decir de los jueces y su contenido se basan en una limitante de carácter técnico profesional, en la cual no hay fundamento suficiente para probar los hechos y con ello la imposibilidad de exigir una indemnización. En tal sentido, en la ciudad de Ibarra, se presenta un índice de eficacia nulo, si se considera la aceptación de la demanda del daño moral.

7.2 Recomendaciones

Sería importante para profundizar, realizar el análisis de la prueba en las demandas por daño moral, de esta manera se puede llegar a conclusiones más significativas sobre las dificultades que se tiene en el momento de probar hechos por daño moral, para ello no solo se debería tomar casos de Ibarra, sino otros casos en los que sea factible la revisión de este punto en particular.

Se recomienda a los jueces que exista seguridad jurídica y se afiancen sus sentencias basadas a través del tiempo con fallos dictados conforme a derecho, dichas sentencias deberán tener contenido social y económico para defender los derechos de las partes para que de esta manera exista una balanza equilibrada.

Es imprescindible dar una reparación integral a la víctima contando con la participación del Equipo Técnico de la Función Judicial está preparada para atender de forma integral, es decir, se valoran los aspectos psicológicos, físicos, emocionales, morales, sociales, y en esa medida se interviene, se subraya que es una intervención multidisciplinaria, desde lo jurídico, siempre debe hacerse una valoración integral del acto, por lo que es sustancial un estudio profundo de cómo fue su ocurrencia, en ello descansa, el futuro alcance de herramientas necesarias con que cuenta la persona afectada. Una intervención de este tipo requiere también la preparación constante y suficiente de los involucrados, porque se interviene en aspectos y en hechos muy sensibles que requieren de conocimiento, no solo desde el área donde se intervenga sino también de áreas complementarias, donde pueda canalizar las necesidades de las personas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Barahona, R. (17 de mayo de 2011). El daño moral en la legislación ecuatoriana. Recuperado el 26 de octubre de 2017, de http://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/1990/09/2_El_Danio_Moral_En_Legislacion_Ecuatoriana..pdf

Barragán Gil. (2008) Elementos del daño moral. Quito. Tercera Edición. Corporación de Estudios y Publicaciones.

Briceño Pazmiño, S. C. (2014). El resarcimiento pecuniario por daño moral en el Ecuador. Tesis previa a la obtención del Título de: Abogado. Carrera de Derecho. Quito: UCE. 400 p.

Brito, M. (2013). El daño moral y los criterios para la determinación de su indemnización. Trabajo de grado, Universidad del Azuay, Cuenca. Obtenido de <http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/3186/1/09960.pdf>

C.R.E. (2008). Constitución de la República del Ecuador, Quito. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008.

Código Civil (2008). Código Civil Ecuatoriano, Quito. Registro Oficial 20 enero de 1994.

COIP (2008). Código Integral Penal, Quito. Registro Oficial N° 107 24 de diciembre de 2019.

Domínguez Aida. (2000). El daño Moral Tomo I. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

Domínguez Aida. (2000). El daño Moral Tomo II. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

Erazo, S. E. (12 de octubre de 2014). El régimen jurídico del daño moral. Revista Jurídica. Recuperado el 28 de octubre de 2017, de http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10956

Naciones Unidas, (1948). Tratado Internacional de Derechos Humanos, Nueva York.

Navarro, N. (agosto de 2017). El daño moral en las personas jurídicas. Recuperado el 3 de noviembre de 2017, de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/9481/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-147.pdf>

Noboa B., R. (2008). El daño moral en la legislación ecuatoriana. Recuperado el 16 de octubre de 2017, de http://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/1990/09/2_El_Danio_Moral_En_Legislacion_Ecuatoriana.pdf