

REGISTRO OFICIAL[®]

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

SENTENCIAS:

529-15-EP/22 En el Caso No. 529-15-EP Acéptese parcialmente las pretensiones de la acción extraordinaria de protección presentada en contra de la sentencia de 9 de octubre de 2014.....	3
2251-19-EP/22 En el Caso No. 2251-19-EP Acéptese la acción extraordinaria de protección No. 2251-19-EP	34
2516-19-EP/22 En el Caso No. 2516-19-EP Acéptese parcialmente la acción extraordinaria de protección No. 2516-19-EP	59
3439-17-EP/22 En el Caso No. 3439-17-EP Desestímese la acción extraordinaria de protección	82



Sentencia No. 529-15-EP/22
Juez ponente: Alí Lozada Prado

Quito, D.M., 01 de junio de 2022.

CASO No. 529-15-EP

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

SENTENCIA No. 529-15-EP/22

Tema: La Corte Constitucional analiza si el auto de llamamiento a juicio y el auto que declaró su nulidad son objeto de una acción extraordinaria de protección, y si se vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de *non reformatio in peius* en las sentencias de apelación y de casación emitidas dentro de un juicio penal. Establecido lo anterior, se verifica por un lado que, los autos de llamamiento a juicio y de nulidad –en aplicación de la excepción de la regla de preclusión– no son objeto de acción extraordinaria de protección; por otro lado, en sede de apelación se establece que no se vulneró la garantía de *non reformatio in peius* mientras que, en sede de casación, se agravó la condena del procesado por lo que se declara la vulneración de la garantía que prohíbe empeorar la situación de la persona que recurre.

I. ANTECEDENTES

A. Actuaciones procesales

1. El 26 de junio de 2012, dentro del juicio N.º 13266-2012-0087, el Juzgado Décimo Sexto de Garantías Penales de Manabí –actual Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón 24 de Mayo– dictó auto de llamamiento a juicio en contra de Medardo Washington Arteaga Soledispa (también, “el procesado”) por el presunto cometimiento del delito de asesinato, tipificado y sancionado en el artículo 450 (numerales 1, 5 y 7)¹ del Código Penal, entonces vigente, y ratificó la medida cautelar de arresto domiciliario. En contra de esta decisión, el 13 de agosto de 2012, el procesado presentó recurso de nulidad².
2. El 27 de agosto de 2012, la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí³ –actual Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal

¹ Código Penal, artículo 450: “[e]s asesinato y será reprimido con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años, el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes:

1a.- Con alevosía; [...]

5a.- Cuando se ha imposibilitado a la víctima para defenderse; [...]

7a.- Buscando de propósito la noche o el despoblado para cometer el homicidio; [...].

² En el recurso de nulidad planteado, el procesado alegó que la necropsia fue practicada fuera del plazo de la instrucción fiscal y no fue puesta en conocimiento del procesado.

³ En segunda instancia, la causa en identificada con el N.º 13121-2012-0535.

Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí– aceptó el recurso planteado y, al considerar inobservado el trámite previsto en el artículo 330.3 del Código de Procedimiento Penal⁴, declaró la nulidad del proceso a partir de la hoja 58.

3. El 16 de noviembre de 2012, el Juez Décimo Sexto de Garantías Penales de Manabí dictó nuevamente auto de llamamiento a juicio en contra del procesado por el presunto cometimiento del delito de asesinato⁵. Además, en dicho auto se ratificó la medida cautelar de arresto domiciliario.
4. El 21 de noviembre de 2012, el procesado interpuso recurso de nulidad⁶ en contra del auto de llamamiento a juicio. El 10 de enero de 2013, la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí emitió un auto en el que negó el referido recurso.
5. El 27 de junio de 2013, el Tribunal Segundo de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí⁷ declaró a Medardo Washington Arteaga Soledispa autor del delito de homicidio simple tipificado y sancionado en el artículo 449 del Código Penal⁸, le impuso una pena privativa de libertad de dos años de prisión correccional⁹ y el pago de USD 10.000,00 por concepto de daños y perjuicios¹⁰. En

⁴ Código de Procedimiento Penal, artículo 330: “[c]ausas de nulidad.- Habrá lugar a la declaración de nulidad, en los siguientes casos: 3. Cuando en la sustanciación del proceso se hubiere violado el trámite previsto en la ley, siempre que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa”.

⁵ El juez dictó auto de llamamiento a juicio en contra de Medardo Washington Arteaga Soledispa por su presunta participación en calidad de autor del delito de asesinato a José Rony Suárez Ochoa el 6 de abril de 2012. En su decisión, el juez señaló que “de los resultados investigativos positivos obtenidos por la representante de la Fiscalía en la Instrucción Fiscal, contienen elementos cognoscitivos objetivos que conducen a inferir presunciones graves y fundadas sobre la existencia del [delito]” “con premeditación y alevosía, ya que, fue hasta su domicilio ubicado en el sector Buenos Aires, parroquia Noboa, cantón 24 de Mayo a buscarlo para acabar con su vida, que ha cometido el delito con alevosía, traición y ventaja por cuanto se ha imposibilitado a la víctima para defenderse” [sic].

⁶ El procesado alegó la causal de nulidad prevista en el artículo 330.3 del Código de Procedimiento Penal, causal citada en la nota al pie de página anterior.

⁷ El juicio fue identificado con el N.º 13242-2013-0009.

⁸ Código Penal, artículo 449: “[e]l homicidio cometido con intención de dar la muerte, pero sin ninguna de las circunstancias detalladas en el artículo siguiente, es homicidio simple y será reprimido con reclusión mayor de ocho a doce años”.

⁹ La pena se impuso aplicando los siguientes artículos del Código Penal: 25, 29 (numerales 2, 7 y 10), 72 y 75.

¹⁰ El tribunal señaló que no se probó el elemento de alevosía en la audiencia de juzgamiento, que: “el asesinato u homicidio agravado o calificado no se lo puede determinar solamente por indicios o presunciones, sino por una prueba directa que demuestre plenamente la cautela para asegurar la comisión de un delito contra las personas sin riesgo para el autor” y “lo que se ha probado en la presente causa es que Rony Suárez Ochoa murió producto de una hemorragia aguda interna ocasionada por una herida de arma de fuego, pero no se ha comprobado conforme a derecho que haya existido la alevosía, indispensable en este caso para configurar el delito de asesinato”. Por último, indica que en la pericia medica se estableció que “el disparo que hirió a Rony se escuchó a un costado de ellos, lo que desvirtúa la intencionalidad y la voluntad premeditada del hechor, configurándose así el delito de homicidio simple que es el que se comete con la intención de acabar con la vida de una persona sin las agravantes propias del delito de asesinato”.

contra de esta decisión, la Fiscalía General del Estado, la acusación particular¹¹ y el procesado interpusieron recursos de apelación.

6. El 5 de septiembre de 2013, la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí resolvió rechazar el recurso planteado por el procesado y aceptar parcialmente la impugnación formulada por la Fiscalía y por la acusación particular. Como consecuencia, confirmó la sentencia condenatoria, pero “*la modificó en lo referente a la tipificación del delito referente a homicidio [porque no fue un homicidio excusable] y en atención a que se justificó al menos dos circunstancias atenuantes*” impuso al procesado una pena privativa de libertad de cinco años¹². En contra de esta decisión, la acusación particular y el procesado interpusieron recursos de casación.
7. El 9 de octubre de 2014, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia¹³ dictó sentencia, en la que decidió declarar improcedentes los recursos presentados; sin embargo, casó de oficio la sentencia recurrida¹⁴, declaró al procesado autor del delito de asesinato con alevosía¹⁵ con las circunstancias atenuantes establecidas en los numerales 2 y 7 del artículo 29 del Código Penal¹⁶, por lo que le impuso una pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria¹⁷. El 16 de octubre de 2014, el procesado solicitó la aclaración de la sentencia de casación¹⁸, misma que fue negada mediante auto de 19 de enero de 2015.
8. El 9 de febrero de 2015, Mónica Monserrate Loor Valle, en calidad de procuradora judicial de Medardo Washington Arteaga Soledispa (en adelante, “el accionante”), presentó una demanda de acción extraordinaria de protección en contra de: i) el auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012, ii) el auto de nulidad de 27 de agosto de 2012, iii) la sentencia de primera instancia, iv) la sentencia de apelación y v) la sentencia de casación.

¹¹ La acusación particular fue presentada por Gladis Mariana Ochoa González.

¹² Para fundamentar su decisión, la Sala señaló que “*si se acreditó que entre el occiso y su victimario, había existido una discusión hace algún tiempo y que Rony Suárez era el esposo de la hija de Medardo Arteaga y que éste no estaba de acuerdo con esa relación, lo que es una razón poderosa para generar la actuación del ciudadano Medardo Arteaga Soledispa y desechar la existencia de un homicidio excusable*”.

¹³ En sede de casación, el proceso fue identificado con el N.º 17721-2013-1437.

¹⁴ Los jueces decidieron casar de oficio el fallo recurrido por indebida aplicación de los artículos 25, 75 y 449 del Código Penal.

¹⁵ Artículo 450.1 del Código Penal, citado en la nota al pie de página 1 *supra*.

¹⁶ Código Penal, artículo 29: “[s]on circunstancias atenuantes todas las que, refiriéndose a las causas impulsivas de la infracción, al estado y capacidad física e intelectual del delincuente, a su conducta con respecto al acto y sus consecuencias, disminuyen la gravedad de la infracción, o la alarma ocasionada en la sociedad, o dan a conocer la poca o ninguna peligrosidad del autor, como en los casos siguientes: [...] 2o.- Ser el culpable mayor de sesenta años de edad; [...]

7o.- Conducta anterior del delincuente que revele claramente no tratarse de un individuo peligroso; [...].

¹⁷ Los jueces indicaron en su sentencia que: “*en el caso sub lite se declara que de la sentencia sometida al control de este Tribunal, se describen circunstancias muy propias del delito de asesinato (constitutivas o modificatorias), esto es la concurrencia de agravantes (alevosía), lo que califica la figura de homicidio y configura el tipo penal agravado (asesinado)*”.

¹⁸ El accionante consideró que los jueces de casación inobservaron el artículo 57 del Código Penal al imponer a un adulto mayor reclusión mayor extraordinaria y no prisión correccional.

9. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de 28 de abril de 2015, admitió a trámite la demanda de acción extraordinaria de protección.
10. El 11 de junio de 2021, el juez constitucional Hernán Salgado Pesantes avocó conocimiento de la causa y dispuso que la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo y la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia presenten sus correspondientes informes de descargo.
11. En sesión de 6 de octubre de 2021, se volvió a sortear la causa¹⁹, correspondiendo la sustanciación de la misma al juez constitucional Alí Lozada Prado, quien avocó su conocimiento en providencia de 15 de octubre de 2021, en la que, además, requirió el correspondiente informe de descargo al Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Manabí. El 8 de marzo de 2022, se emitió una nueva providencia mediante la cual se solicitó al Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores (en adelante, “SNAP”) certifique sobre la situación del cumplimiento de la pena privativa de libertad del señor Medardo Washington Arteaga Soledispa.

B. Las pretensiones y sus fundamentos

12. El accionante pretende que se declare la vulneración de sus derechos fundamentales²⁰ y se ordenen medidas de reparación, concretamente: i) que se dejen sin efecto las decisiones judiciales impugnadas y se retrotraiga el proceso hasta antes del auto de nulidad de 27 de agosto de 2012; ii) el pago por los daños materiales e inmateriales causados; iii) se asegure que la vulneración ocasionada no se repita; iv) que la Fiscalía investigue el presunto delito de prevaricato; y, v) que se comunique al Consejo de la Judicatura para que investigue y proceda a iniciar el sumario respectivo.
13. Como fundamento de sus pretensiones, se esgrimieron los siguientes cargos²¹:

¹⁹ Este sorteo se realizó en virtud del párrafo final del art. 38 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, que dispone: “*Cuando los votos a favor del proyecto no sean suficientes para su aprobación, el Pleno sorteará, en la misma sesión, por medio del sistema automatizado de la Corte Constitucional, una nueva jueza o juez sustanciador entre aquellos que votaron en contra del proyecto, para que presente un nuevo proyecto en el que se argumente la tesis de la mayoría, el cuál será sometido nuevamente a consideración del Pleno de la Corte Constitucional*”.

²⁰ En el apartado sexto, el accionante señala que se vulneraron sus a la tutela judicial efectiva, a la seguridad jurídica y al debido proceso (en las garantías reconocidas en los artículos 76.1, 76.3, 76.7.a, 76.7.c, 76.7.l, 76.7.m y 77.14 de la Constitución) además de referirse al artículo 83 del Estatuto de la Corte Penal Internacional y al trigésimo sexto principio del Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal. También señala que se lo dejó en la indefensión por cuanto no se tramitó una solicitud de revocatoria que habría planteado en contra del auto de nulidad de 27 de agosto de 2012.

²¹ El accionante también señala que se vulneraron sus derechos por cuanto no se tramitó su recurso de revocatoria presentado en contra del auto de 27 de agosto de 2012. Sobre esto, a pesar que del expediente no consta que haya sido atendida esa solicitud, el accionante no vincula dicha fundamentación con las decisiones judiciales impugnadas por lo que no se atiende este argumento.

- 13.1.** El auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012 vulneró sus derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso (en la garantía de que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria) y a la seguridad jurídica, establecidos en los artículos 75, 76.4 y 82 de la Constitución, respectivamente, por las siguientes razones:
- i) El auto de llamamiento a juicio impugnado habría aceptado pruebas que carecían de eficacia probatoria –la exhumación y autopsia–. Así, señala que la instrucción fiscal estuvo llena de irregularidades, especialmente porque la autopsia se realizó luego de 26 días de precluida la instrucción fiscal, por una persona que no fue posesionada y sin haber notificado a las partes procesales de su realización, inobservando los artículos 11.9 de la Constitución y 80, 99, 100, 101, 223 y 226.1 del Código de Procedimiento Penal.
 - ii) En la audiencia se habría permitido que el abogado Rubén Franco Cobos intervenga como parte ofendida sin haberse presentado una denuncia o una acusación particular.
- 13.2.** El auto de 27 de agosto de 2012 vulneró sus derechos por agravar su situación jurídica “*al haber declarado la nulidad desde el 13 de abril de 2012, esto es desde cuando habían transcurrido apenas seis días de la instrucción fiscal, nulidad que no fue materia del recurso planteado*”. Agrega que tampoco se habría declarado la nulidad a costa de una persona determinada.
- 13.3.** La sentencia de primera instancia vulneró sus derechos al debido proceso –en las garantías reconocidas en el artículo 76 numerales 4 y 7 (literales a, b, c, d, e y h de la Constitución)– y el principio de *non reformatio in peius* –previsto en el artículo 77.14 de la Constitución, en concordancia con los artículos 1 y 328 del Código de Procedimiento Penal, 83 del Estatuto de la Corte Penal Internacional y el principio trigésimo sexto del Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal–, ya que no habría corregido los errores cometidos por la Fiscalía y habría negado su alegación de nulidad. Además, alegó que las diligencias se realizaron fuera de los 30 días de la instrucción fiscal, lo cual no fue tomado en cuenta al momento de sentenciarle –sin que existan hechos probados– a dos años de pena privativa de libertad.
- 13.4.** La sentencia de apelación vulneró el principio de *non reformatio in peius* al agravar su situación y condenarlo a cinco años de pena privativa de libertad.
- 13.5.** La sentencia de casación vulneró nuevamente el principio de *non reformatio in peius* y el principio *in dubio pro reo* –previsto en los artículos 76.5 de la Constitución y 4 del Código Penal– al agravar la situación del accionante, condenarlo a doce años de pena privativa de libertad e imponer pena de

reclusión a un adulto mayor, aun cuando el artículo 57 del Código Penal lo prohibía.

C. Informes de descargo²²

14. En el oficio N.º 1780-SSPPMPPTCCO-CNJ-2021-MVV, presentado el 16 de junio de 2021, la secretaria de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia informó que los jueces que dictaron la sentencia de 9 de octubre de 2014 *“ya no conforman el Cuerpo Colegiado de la Corte Nacional de Justicia”*.
15. El 21 de septiembre de 2021, las juezas de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Manabí –Gina Fernanda Mora Dávalos, Carmita Dolores García Saltos y María Paola Miranda Durán– informaron a esta Corte que los jueces que emitieron la decisión impugnada ya no formaban parte de la Función Judicial por lo que se encuentran *“imposibilitadas de emitir criterio o informe alguno en relación a la sentencia”*.
16. El 26 de octubre 2021, la jueza del Tribunal de Garantías Penales de Portoviejo –Enny Josefa Mirley Zambrano Alcívar– emitió el informe de descargo solicitado y señaló que el tribunal penal no vulneró los derechos constitucionales alegados. Así, establece que la sentencia estuvo suficientemente motivada y que el accionante tuvo oportunidad de contradecir la prueba presentada en su contra y presentar pruebas a su favor. Por último, señala que no le correspondía al referido tribunal constatar la validez de la instrucción fiscal, pues esto correspondía al Juez de Garantías Penales, quien declaró válido todo lo actuado.

D. SNAI

17. En escritos de 1, 4 y 25 de abril de 2022, el SNAI remitió información respecto del cumplimiento de la pena privativa de libertad del accionante. En ese sentido, informó a este Organismo que *“el tiempo en el cual lleva cumpliendo su pena es de 3666 días equivalente a 83,64% de su pena”* de la siguiente forma:
 - i) Cumplió con arresto domiciliario del 6 de abril de 2012 hasta el 8 mayo de 2015.
 - ii) Cumplió con pena privativa de su libertad del 8 de mayo de 2015 al 11 de abril de 2018.
 - iii) El 11 de abril de 2018, fue beneficiado con el régimen de pre libertad, presentándose al Centro de Privación de Libertad Manabí N.º 4 los días sábados de cada semana.

²² Cabe señalar que, como se verá en la sección de “Cuestión Previa”, el auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012 no es objeto de acción extraordinaria de protección, por lo que no se requirió un informe de descargo relativo a dicho auto.

- iv) El 2 de agosto de 2021, se aprobó la disminución de presentación al primer viernes de cada mes, por problema de salud –diabético hipertenso–²³, disposición que se encuentra cumpliendo el accionante actualmente.

II. COMPETENCIA

18. De conformidad con los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (también, “LOGJCC”), el Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección.

III. CUESTIÓN PREVIA

19. La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la tutela de los derechos fundamentales en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia (artículo 58 de la LOGJCC). La Corte Constitucional puede verificar, incluso al momento de resolver, que la decisión impugnada corresponda al tipo de decisiones antes mencionados, es decir, que esté dentro del ámbito material de sus competencias y si este no fuera el caso, la Corte puede rechazar por improcedente la demanda de acción extraordinaria de protección, sin tener que entrar en el fondo de la causa. Todo esto, conforme al parámetro jurisprudencial establecido en el párrafo 52 de la sentencia N.º 154-12-EP/19, emitida por esta Corte Constitucional:

[...] si en la etapa de sustanciación el Pleno de la Corte identifica, de oficio, que el acto impugnado no es una sentencia, un auto definitivo o una resolución con fuerza de sentencia, en los términos establecidos los párrafos 44 y 45 supra, la Corte no puede verse obligada a pronunciarse sobre el mérito del caso [énfasis fuera del texto].

20. En este proceso, se formularon argumentos en contra de cinco decisiones judiciales. Las dos primeras corresponden a: (i) el auto de llamamiento a juicio dictado el 26 de junio de 2012 y (ii) el auto que aceptó el recurso de nulidad del auto de llamamiento a juicio. Las otras tres providencias impugnadas corresponden a sentencias –de primera instancia, de apelación y de casación– que si son objeto de acción extraordinaria de protección. Por consiguiente, previamente a analizar las presuntas vulneraciones, es necesario examinar si los autos señalados pueden ser objeto de esta acción.
21. Antes de entrar en el análisis de los autos (i) y (ii), cabe realizar ciertas precisiones. Como ya se ha dicho, las decisiones que pueden impugnarse mediante una acción extraordinaria de protección son las sentencias, los autos definitivos y las resoluciones

²³ En escrito de 25 de abril de 2022, el SNAI informó que, “mediante memorando N.º SNAI-DRMPNPL-2022-0642-M de 20 de abril de 2022, el Director de Reinserción Medidas y Penas No Privativas de Libertad, remite una certificación del Centro de Privación de Libertad Manabí N.º 4, con información del señor Medardo Washington Arteaga Soledispa”.

con fuerza de sentencia. En la citada sentencia N.º 154-12-EP/19, esta Corte ha caracterizado a un **auto definitivo** de la siguiente forma:

44. [...] es aquel que pone fin al proceso del que emana. Un auto que pone fin al proceso es aquel que se pronuncia de manera definitiva sobre la materialidad de las pretensiones, causando cosa juzgada material o sustancial; o aquel que, previo a pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones, impide que el proceso continúe y que las pretensiones puedan ser discutidas en otro proceso.

45. También podrían ser objeto de acción extraordinaria de protección, de manera excepcional y cuando la Corte Constitucional, de oficio, lo considere procedente, los autos que, sin cumplir con las características antes señaladas, causan un gravamen irreparable. Un auto que causa un gravamen irreparable es aquel que genera una vulneración de derechos constitucionales que no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal.

- 22.** Según esto –como lo esquematizó esta Corte en sentencia N.º 1534-14-EP/19 de 16 de octubre de 2019–, estamos ante un auto definitivo si este (1) pone fin al proceso, o, si no lo hace, excepcionalmente se lo tratará como tal y procederá la acción, si este (2) causa un gravamen irreparable. A su vez, un auto pone fin a un proceso siempre que se verifique uno de estos dos supuestos: o bien, (1.1) el auto resuelve el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material, o bien, (1.2) el auto no resuelve el fondo de las pretensiones, pero impide, tanto la continuación del juicio, como el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones.
- 23.** Respecto del auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012, esta Corte observa que dicha decisión fue dejada sin efecto por el auto emitido el 27 de agosto de 2012, en el que se resolvió declarar la nulidad de lo actuado a partir de la hoja 58 del proceso de origen –sexto día de la instrucción fiscal–. De hecho, el 16 de noviembre de 2012, se dictó un nuevo auto de llamamiento a juicio en contra del accionante conforme se indicó en el párrafo 3 *supra*. Por lo tanto, dado que el auto fue dejado sin efecto se verifica que no era definitivo, no podía generar un gravamen irreparable y, por tanto, no es objeto de una acción extraordinaria de protección **(i)**.
- 24.** Por otro lado, en el segundo auto en cuestión, la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí aceptó el recurso de nulidad planteado por el accionante y declaró la nulidad del proceso a partir de su hoja 58. Así, respecto del supuesto (1.1), se observa que el auto **(ii)** declaró la nulidad del proceso por la existencia de un vicio –inobservancia del artículo 330.3 del Código de Procedimiento Penal– y lo retrotrajo, sin resolver el fondo de las pretensiones de la demanda, por lo que se descarta este supuesto.
- 25.** Tal decisión tampoco impidió la continuación del juicio, pues este prosiguió, incluso con la emisión de las sentencias condenatorias, por lo que tampoco se verifica el supuesto (1.2). Por lo tanto, se puede concluir que el segundo auto impugnado no puso fin al proceso (supuesto 1).

- 26.** Por otro lado, en función de las alegaciones del accionante (párrafo 13.2 *supra*), no se verifica que se refieran a una vulneración de derechos que no podrían ser reparadas en las instancias posteriores; en consecuencia, el auto (ii) tampoco podría generar un gravamen irreparable. Además, el carácter reparable de un eventual gravamen se confirma al verificar que el proceso se reanudó y el accionante pudo seguir haciendo valer sus derechos. Por lo tanto, dicho auto impugnado no cumple con el (supuesto 2).
- 27.** En conclusión, ni el auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012 ni el auto de nulidad son definitivos ni pueden ser tratados como tales y, por consiguiente, la Corte concluye que no pueden ser objeto de una acción extraordinaria de protección. Así, dado que los autos (i) y (ii) no son objeto de la presente garantía jurisdiccional, esta Corte se pronunciará solamente con respecto a las sentencias recurridas.

IV. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

- 28.** En una sentencia de acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los *cargos* formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones que estos dirigen al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho fundamental²⁴.
- 29.** Por otro lado, de conformidad con lo establecido por esta Corte en la sentencia N.º 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, una forma de analizar la existencia de un argumento mínimamente completo en una demanda de acción extraordinaria de protección es la verificación de que los cargos propuestos por el accionante reúnan, al menos, los siguientes tres elementos: la afirmación de que un derecho fundamental se vulneró (la tesis), el señalamiento de la acción u omisión judicial de la autoridad judicial que habría ocasionado la vulneración (la base fáctica) y una justificación que muestre por qué la acción u omisión acusada vulnera el derecho fundamental en forma directa e inmediata (la justificación jurídica). Según la misma sentencia, la verificación de que un cargo esté completo debe realizarse en la fase de admisión de la demanda, razón por la que una eventual constatación de que un determinado cargo carece de una argumentación completa al momento de dictar sentencia no puede implicar, simplemente, su rechazo, sino que la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si es posible establecer una violación de un derecho fundamental.
- 30.** En relación con el cargo mencionado en el párrafo 13.3 *supra*, se identifica que el accionante indica, de forma general, que la sentencia de primera instancia vulneró su derecho al debido proceso –en las garantías reconocidas en el artículo 76, numerales 4 y 7 (literales a, b, c, d, e y h de la Constitución)– y el principio de *non reformatio in peius* al no corregir los errores cometidos por la Fiscalía en la instrucción fiscal; sin embargo, de las argumentaciones brindadas se advierte que el accionante no brinda

²⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, párrs. 17 y 18.

una justificación jurídica por cuánto i) al tratarse de una sentencia de primera instancia, no se explica de qué forma podría haberse inobservado la garantía de *non reformatio in peius*; y, ii) conforme se señaló en el párrafo 2 *supra*, se declaró la nulidad del proceso a partir de la hoja 58 por las irregularidades que existieron en el proceso. Por lo que, en ausencia de una justificación jurídica, no es posible plantear un problema jurídico ni aun realizando un esfuerzo razonable.

31. En los cargos sintetizados en los párrafos 13.4 y 13.5 *supra*, se afirmó que las sentencias condenatorias de apelación y casación vulneraron la garantía de *non reformatio in peius* al agravar la situación del accionante –por condenarlo a 5 años de prisión en apelación y 12 años de prisión en casación–. Además, agrega que el principio *in dubio pro reo* fue vulnerado al haberle impuesto a una persona adulta mayor una pena de reclusión. También es importante precisar que, a pesar que el accionante alega varios derechos de forma general en su demanda, este centra su argumentación en cuestionar las sentencias de apelación y casación porque aumentaron la pena impuesta en primera instancia.
32. Con base en lo expuesto, la Corte Constitucional considera que basta con examinar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de *non reformatio in peius* para verificar la procedencia o no de los cargos, de allí que el problema jurídico se plantea en los siguientes términos: **¿Vulneraron, las sentencias de apelación y de casación, el derecho al debido proceso en la garantía de *non reformatio in peius* del accionante por haber empeorado su situación jurídica al imponerle una pena privativa de libertad mayor a la establecida en primera instancia?**

V. RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

33. En su parte pertinente, el artículo 77.14 de la Constitución establece que “[a]l resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre”.
34. En la sentencia N.º 2113-15-EP/21, la Corte determinó que la garantía *non reformatio in peius* “se constituye como [...] una garantía del derecho al debido proceso, que permite el acceso a la justicia, limita el poder punitivo del Estado e impone a los tribunales superiores márgenes dentro de los cuales debe actuar el sistema penal y su competencia sancionatoria”²⁵. Así, esta Corte ha reconocido que, la prohibición de la *reformatio in peius* se relaciona con la garantía de recurrir dado que “la agravación de la situación del único recurrente perjudica y disuade a quién libremente ejercita su derecho a recurrir”²⁶, así como con el derecho a la defensa

²⁵ Respecto al *non reformatio in peius* como garantía del derecho al debido proceso véase las sentencias N.º 2113-15-EP/21, de 28 de abril de 2021, párrafo 28; N.º 995-12-EP/20, de 22 de enero de 2020, párrafo 33; N.º 1067-15-EP/21, párrafo 63, entre otras. Así también, se puede consultar la sentencia N.º T-1223/01, de 22 de noviembre de 2001, párr. 36 de la Corte Constitucional de Colombia.

²⁶ Corte Constitucional, sentencia No. 1408-14-EP/20, 29 de julio de 2020, párr. 45.

puesto que pretende evitar que exista un efecto sorpresa en el procesado que no ha podido controvertir la respectiva sanción²⁷.

35. Más aun, esta garantía no solo constituye una proyección del principio de congruencia procesal que imposibilita exceder los límites en los que el recurso ha sido interpuesto, sino que, en el contexto del proceso penal, se fundamenta en el principio acusatorio, que se opone a posibles actuaciones inquisitivas por parte del órgano jurisdiccional superior²⁸.
36. Cabe señalar que esta garantía se encontraba recogida por la legislación procesal penal aplicable al caso –Código de Procedimiento Penal, artículo 328–, que establecía que “[a]l resolverse cualquier recurso, no se podrá empeorar la situación jurídica del recurrente”.
37. En la sentencia N.º 768-15-EP/20, la Corte estableció que “[s]i el procesado es el único sujeto que plantea el recurso, los juzgadores de alzada no pueden agravar de oficio la situación del procesado”. Además, en el párr. 20 de la sentencia N.º 646-18-EP/21, de 7 de julio de 2021, se afirmó que la iniciativa judicial de oficio en Corte Nacional, es una manifestación de un modelo inquisitivo ya superado por el sistema adversarial acusatorio²⁹.
38. En el presente caso, el accionante impugna tanto la sentencia de apelación como la de casación y señala que luego de recurrir vio agravada su situación. En tal virtud, se debe realizar el análisis en relación con cada una de las sentencias impugnadas.
39. Respecto de la **sentencia de apelación**, el accionante alega que los jueces de la Corte Provincial, al resolver los recursos de apelación, agravaron su situación jurídica debido a que incrementaron la pena impuesta en primer nivel, por lo que habrían vulnerado la garantía de *non reformatio in peius*.
40. De la revisión del expediente, esta Corte verifica que la sentencia de primera instancia –en la que el accionante fue condenado a una pena privativa de libertad de dos años de prisión correccional– fue impugnada mediante recurso de apelación por la acusación particular³⁰, por la Fiscalía General del Estado³¹ y por la defensa del procesado³². Específicamente, en el recurso presentado por la Fiscalía, se impugnó la pena impuesta.

²⁷ Corte Constitucional, sentencia No. 995-12-EP/20, 22 de enero de 2020, párrs. 34 y 35.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia No. 1494-15-EP/21, 22 de septiembre de 2021, párr. 29.

²⁹ Respecto al *reformatio in peius*, la Corte Constitucional estableció que “*si el procesado es el único sujeto que plantea el recurso, los juzgadores de alzada no pueden agravar de oficio la situación del procesado. [...] También precisó que incluso cuando existiere impugnación fiscal y ésta no tendría alegación sobre el posible aumento de pena, los tribunales de alzada no podrían agravar la sanción establecida en la sentencia en perjuicio del procesado*”.

³⁰ Ver fojas 194 y 195 del expediente de primera instancia.

³¹ Ver foja 196 del expediente de primera instancia.

³² Ver fojas 197 a la 199 del expediente de primera instancia.

41. Así las cosas, dichos recursos fueron resueltos por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, órgano jurisdiccional que, en virtud de sus competencias y en el marco de los recursos planteados, resolvió rechazar el recurso de apelación presentado por el procesado y aceptar parcialmente la impugnación propuesta por la acusación particular y la Fiscalía General del Estado, por lo que modificó la subsunción en el tipo penal y, en consecuencia, le impuso otra pena.
42. Puesto que la sentencia emitida por los jueces del Segundo Tribunal de Garantías Penales de Manabí, además de que la defensa del procesado y la acusación particular presentaran recursos de apelación, la Fiscalía también lo hizo impugnando la pena impuesta, esta Corte concluye que los jueces de segundo nivel no estaban impedidos de aumentar la pena y, en consecuencia, no existió vulneración de la garantía de *non reformatio in peius* por parte de la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.
43. Continuando con el análisis, **en fase de casación**, tanto la acusación particular³³ como la defensa³⁴ del procesado interpusieron recursos. La Fiscalía no interpuso recurso alguno.
44. La sentencia de casación se estructuró, primero, en torno a la fundamentación de los dos recursos. Seguidamente, el tribunal de casación se refirió a la contestación de los recursos realizada por la Fiscalía. Así, el delegado de la Fiscalía, al momento de contestar la fundamentación del recurso del procesado, dijo:

*[...] que no se han fundamentado los recursos de casación tanto de la acusación particular como del acusado; por lo que solicita sean desechados, por considerar que la **sentencia** dicada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, **no ha violentado ley alguna** [énfasis añadido].*

45. En el análisis efectuado por los jueces de la Corte Nacional, se observa que la Corte Nacional de Justicia declaró improcedentes los recursos de casación presentados por la acusación particular y el procesado; sin embargo, decidió casar de oficio la sentencia recurrida. Específicamente, en la mencionada sentencia se afirmó lo siguiente:

[...] el control de oficio de la legalidad de las sentencias, que debe ineludiblemente realizar el Tribunal de Casación, una vez la fundamentación haya sido declarada insuficiente o equivocada, da la posibilidad de casar la sentencia impugnada si en ella se evidencian violaciones legales, aun cuando estas, no hayan sido observadas por la parte recurrente; y, es en virtud de esto que en el caso sub lite se declara que de la sentencia sometida al control de este Tribunal, se describen circunstancias muy propias

³³ Ver hoja 130 del expediente de segunda instancia. En el escrito de casación, Gladis Mariana Ochoa González señaló que presenta su recurso de casación con fundamento en que en la sentencia de apelación “se ha contravenido expresamente a su texto” y que en la respectiva audiencia se justificó que “el delito debe ser sancionado de conformidad con lo que dispone el Art. 450 numerales 1, 5 y 7 del Código Penal”.

³⁴ Ver hoja 132 del expediente de segunda instancia.

del delito de asesinato (constitutivas o modificatorias), esto es la concurrencia de agravantes (alevosía), lo que califica la figura de homicidio y configura el tipo penal agravado (asesinado), tipificado en el artículo 450 del Código Penal. Toda vez que del análisis de la sentencia impugnada este Tribunal considera que la calificación típica realizada por el tribunal ad quem, es incorrecta, por violentarse en ella, lo dispuesto en los artículos 449, 25 y 75 del Código Penal, por indebida aplicación, en consecuencia [...] se CASA DE OFICIO la sentencia recurrida y corrigiendo la indebida aplicación de los artículos 449, 25 y 75 del Código Penal, en los que incurre el juez ad quem, se declara al procesado MEDARDO WASHINGTON ARTEGA SOLEDISPA, autor del delito de asesinato, tipificado en el artículo 450 del Código Penal, en la circunstancia del numeral 1, y se le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial; mas, ante la concurrencia de las atenuantes constantes en los numerales 2 y 7 del artículo 29 del Código Penal y que le fueran reconocidas al justiciable en el juicio, en aplicación del artículo 72 ibídem, se modifica la pena que deberá cumplir el procesado recurrente a doce años de reclusión mayor extraordinaria.

- 46.** La lectura de la sentencia deja ver que los jueces de la Corte Nacional de Justicia, de oficio, decidieron casar la sentencia de apelación e imponer la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria. Esto supuso un aumento de la condena previamente impuesta por la Corte Provincial de Justicia. La Corte Constitucional advierte que este empeoramiento de la situación jurídica del procesado se produjo luego de haber descartado los recursos de casación interpuestos –del procesado y de la acusación particular– y en ausencia de un recurso de la Fiscalía³⁵.
- 47.** Cabe precisar que, en el presente caso no resulta aplicable lo establecido en la sentencia N.º 768-15-EP/20 respecto a que únicamente la Fiscalía tiene pretensión punitiva en los delitos de acción pública. Esto por cuando en el caso en concreto, la Corte Nacional de Justicia no aceptó el recurso de casación interpuesto por la acusación particular, sino que, como ya se mencionó antes, empeoró la situación jurídica del accionante a través de casación de oficio. Si bien la casación de oficio es una figura reconocida por el ordenamiento jurídico, por su intermedio no se puede empeorar la situación de las personas a quienes se les impuso una sanción penal (ver párr. 37 *supra*).
- 48.** En ese sentido, empeorar la situación del procesado, de oficio, quebranta la igualdad procesal y el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir –señalado en el párrafo 34 *supra*– porque se coloca en desventaja al procesado.
- 49.** Por lo expuesto, la Corte considera que la sentencia de casación, al modificar la pena privativa de libertad y empeorar la situación del accionante de oficio, sancionándolo con 7 años más, vulneró la garantía de *non reformatio in peius* reconocida en el artículo 77.14 de la Constitución.

³⁵ Conforme lo han reconocido otros tribunales constitucionales, la prohibición constitucional contra la reforma peyorativa debe tener prevalencia incluso sobre el principio de estricta sumisión del juez a la ley para corregir de oficio errores evidentes en su aplicación pues, en su observancia descansa la posibilidad de que se lleve a cabo un proceso con todas las garantías. Al respecto véase la sentencia N.º 1494-15-EP/21, de 22 de septiembre de 2021, párrafo 34.

- 50.** Finalmente, dado que se determinó que la sentencia de casación vulneró la garantía de *non reformatio in peius* y que consecuentemente será dejada sin efecto, esta Corte considera que no resulta necesario pronunciarse respecto del tipo de pena impuesta al accionante, según se alegó en el párrafo 13.5 *supra*.
- 51.** Respecto de las medidas de reparación integral, esta Corte advierte que, si la Sala de la Corte Nacional no hubiera reformado la pena, el accionante ya habría cumplido la pena impuesta, esto porque según la información emitida por el SNAI (ver párr. 17 *supra*), el accionante “*lleva cumpliendo su pena 3666 días*” es decir diez años, cuando lo máximo que debía estar privado de la libertad, según la sentencia de apelación, era cinco años. Además, cabe tener en cuenta que el procesado, al momento de la emisión de la sentencia de casación, tenía 69 años. En consecuencia, este Organismo considera procedente disponer la reparación económica, las disculpas públicas pertinentes y la difusión a los jueces de las cortes provinciales de justicia del país y de la Corte Nacional de Justicia, al existir vulneración de derechos de una persona que pertenece a un grupo de atención prioritaria.

VI. DECISIÓN

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

- 1.** Aceptar parcialmente las pretensiones de la acción extraordinaria de protección presentada en contra de la sentencia de 9 de octubre de 2014 emitida por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, identificada con el N.º 529-15-EP; y declarar que dicha sentencia vulneró la garantía de *non reformatio in peius*, reconocida en el artículo 77 numeral 14 de la Constitución.
- 2.** Rechazar por improcedente la acción extraordinaria de protección presentada en contra de los autos de 26 de junio y 27 de agosto de 2012.
- 3.** Desestimar las pretensiones de la demanda de acción extraordinaria de protección presentada en contra de las sentencias de 27 de junio y 5 de septiembre de 2013.
- 4.** Disponer, como medidas de reparación, las siguientes:
 - 4.1.** Dejar sin efecto la sentencia dictada el 9 de octubre de 2014 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia dentro del proceso penal N.º 17721-2013-1437, por lo que se estará a lo resuelto en la sentencia expedida el 5 de septiembre

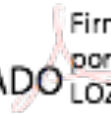
de 2013 por la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.

- 4.2. Ordenar que el juez de primera instancia que conoció el proceso envíe el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo de Manabí para que, en el término de 2 meses de notificada esta sentencia, se establezca el valor de la reparación, que el Consejo de la Judicatura debe pagar al accionante por concepto de daños ocasionados por haber permanecido privado de la libertad por más tiempo del que le correspondía.
- 4.3. El Consejo de la Judicatura ejercerá, según corresponda en derecho, la facultad de repetición de conformidad con lo establecido en el artículo 33 del Código Orgánico de la Función Judicial en contra de los responsables del acto lesivo de derechos fundamentales, garantizando el derecho a la defensa en todo momento.
- 4.4. En virtud del actuar de la Corte Nacional de Justicia de haber empeorado la situación del accionante de oficio, se ordena a la Corte Nacional de Justicia la presentación de disculpas públicas al accionante por afectar su derecho constitucional al debido proceso. Para lo cual, en el término de un mes, contado desde la notificación esta sentencia, la Corte Nacional de Justicia emitirá un comunicado de disculpas para el accionante. Esta se efectuará mediante un comunicado dirigido y notificado directamente al beneficiario de esta medida, mismo que también deberá publicarse en la página principal de la página web de la institución durante un periodo de 30 días. Las disculpas públicas deberán contener el siguiente mensaje:

La Corte Nacional de Justicia pide disculpas públicas a Medardo Washington Arteaga Soledispa, a quien se le empeoró, de oficio, la pena privativa de libertad impuesta y se lo condenó a doce años de privación de libertad. De acuerdo con lo dispuesto en la sentencia N.º 529-15-EP/21, esta institución reconoce que la actuación de la Corte Nacional de Justicia afectó el derecho al debido proceso en la garantía de non reformatio in peius.

- 4.5. Disponer que, en el término máximo de 30 días desde su notificación, el Consejo de la Judicatura difunda el contenido de esta sentencia a todos los jueces y juezas de las cortes provinciales del país y de la Corte Nacional de Justicia. El Consejo de la Judicatura, a través de su representante legal, deberá justificar documentadamente el cumplimiento de esta disposición ante esta Corte dentro de los 5 días posteriores a la finalización del término concedido para tal efecto.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

ALI VICENTE
LOZADA PRADO



Firmado digitalmente
por ALI VICENTE
LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado y Richard Ortiz Ortiz; y, tres votos salvados de los Jueces Constitucionales Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet y Teresa Nuques Martínez, en sesión ordinaria de miércoles 01 de junio de 2022; sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Daniela Salazar Marín, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 529-15-EP/22**VOTO SALVADO****Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce**

1. En relación con la sentencia No. 529-15-EP/22 de 01 de junio de 2022, expreso mi respeto a los argumentos esgrimidos por el juez ponente y por quienes votaron a favor de éste. Sin embargo, me permito disentir con el voto de mayoría, en los siguientes términos:
2. De los datos del Sistema Automatizado del Trámite Judicial Ecuatoriano (SATJE) del juicio No. 13266-2012-0087 y de la información del aplicativo “Consulta de causas” de la Corte Constitucional se evidencia que el señor Medardo Washington Arteaga Soledispa (ahora “accionante”) fue llamado a juicio por el Juez Décimo Sexto de Garantías Penales de Manabí en audiencia de 06 de noviembre de 2012, ya que: *“se determina que existen presunciones graves y fundadas sobre un delito de acción pública y sobre la participación del procesado...como autor del delito de Asesinato, tipificado en el artículo 450, con las circunstancias 1, 5 y 7 del Código Penal”*. El auto fue emitido el 26 de junio de 2012.
3. En fallo de primera instancia de 27 de junio de 2013 emitido por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Manabí se declara al procesado *“responsable en calidad de AUTOR del delito de HOMICIDIO SIMPLE ... tipificado y sancionado en el artículo 449 del Código Penal...aplicando las atenuantes...se le impone la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN”*.
4. En segunda instancia, la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí en fallo de 05 de septiembre de 2013 resolvió: *“a) rechazar el recurso planteado por el sentenciado; y, b) aceptar parcialmente la impugnación formulada por la Fiscalía y la acusación particular, en consecuencia se confirma la sentencia en cuanto es condenatoria, pero se la modifica en lo referente a la tipificación del delito y en atención a que se ha justificado al menos dos circunstancias atenuantes, se le impone la pena de cinco años de prisión”*.
5. Dada la interposición de los recursos de casación por parte del procesado y la acusadora particular, la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia de 09 de octubre de 2014, en la que no obstante haber declarado la improcedencia de éstos, resolvió que: *“de conformidad con lo dispuesto en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, en el cual se instituye el control de legalidad oficioso que asiste a este Tribunal de Casación, se CASA DE OFICIO la sentencia recurrida y corrigiendo la indebida aplicación de los artículos 449, 25 y 75 del Código Penal, en los que incurre el juez ad quem, se declara al procesado ... autor del delito de asesinato, tipificado en el artículo 450 del Código Penal, en la circunstancia del numeral 1, y se le impone la pena de dieciséis años de reclusión...mas, ante la concurrencia de las atenuantes...se modifica la pena que deberá cumplir el procesado recurrente a doce años de reclusión”*.

6. La sentencia de mayoría de la Corte Constitucional No. 529-15-EP/22 al analizar la vulneración al principio del *non reformatio in peius* considera que si bien la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia posee legalmente la potestad de casación de oficio, ésta no podría emplearse, ya que los recursos de casación propuestos por el procesado y la acusación particular fueron descartados; por lo que, modificar la pena en contra del sentenciado era contrario al artículo 77 numeral 14 de la Constitución.
7. Al respecto considero que la sentencia de mayoría inobservó el contenido de la sentencia impugnada, así como las normas que regulan la tramitación del recurso de casación. Así, la sentencia de 09 de octubre de 2014, dictada por la Sala Penal de la Corte Nacional, en su acápite cuarto expone los argumentos y fundamentos de los recursos de casación interpuestos, así como la contestación de la Fiscalía¹; y, en el acápite quinto, numeral 2 denominado “*De la Fundamentación y Contestación de los Recursos*”, analiza cada uno de los recursos² y su fundamentación.

¹ Cfr. Sentencia de Casación No. 1437-2013 de 09 de octubre de 2014:

“4.1.- MEDARDO WASHINGTON ARTEAGA SOLEDISPA (recurrente): *Que se ha hecho una ‘errónea interpretación de la norma’, por considerar que en la sentencia emitida por la Sala, se establece, que no se precisa la existencia de la excusa determinada en el segundo numeral, del artículo 25 del Código Penal; revocando parcialmente la sentencia, y en consecuencia modificándola con lo referente al delito y a la concurrencia de la situación atenuante.*

4.2.- MARIANA GLADIS OCHOA GONZÁLES (Acusadora particular, también recurrente): (...) *Que existe una interpretación errónea, por parte de la Sala, en lo que respecta a los hechos suscitados.*

La errónea interpretación, en cuanto, a la aplicación del artículo 449 del Código Penal, pues en la parte resolutive de su sentencia, la Sala dice: ‘... se modifica en lo referente a la tipificación del delito y en atención a que se ha justificado al menos dos circunstancias atenuantes...’ violentando lo preceptuado en el artículo 76.7, literal l) de la Constitución.

Concluye su intervención, solicitando la sentencia y se imponga al procesado el máximo de la pena establecida en el artículo 450.1.5.7 del Código Penal.

4.3.- FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO; Representada por el delegado del señor Fiscal General, el doctor José García Falconí, quien contesta a las fundamentaciones de los recurrentes, y en lo principal manifestó: ‘...que no se han fundamentado los recursos de casación tanto de la acusación particular como del acusado’; por lo que solicita sean desechados, por considerar que la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, no ha violentado ley alguna”.

² Cfr. Sentencia de Casación No. 1437-2013 de 09 de octubre de 2014:

“5.2.1.- *A fin de resolver el recurso interpuesto por Medardo Washington Arteaga Soledispa, expondremos, que la fundamentación del sentenciado gira en torno a la no concesión, en su beneficio, de lo dispuesto en el segundo inciso, del artículo 25 del Código Penal, norma que considera ha sido violentado por el juez ad quem, al dictar su fallo, aumentado el tiempo de la condena. De ello anotaremos que el citado artículo prescribe: ‘...Son también excusables las infracciones determinadas en el inciso anterior, cuando son el resultado de un exceso de legítima defensa’. Norma que nos obliga a observar lo previsto en otras disposiciones legales con las que la excusante de responsabilidad se ve completamente justificada, siendo estas normas, las contenidas en los artículos 19 y 21 del Código Penal, para realizar el análisis integral la figura de la legítima defensa en todas sus posibles circunstancias (legítima defensa personal, la de otra persona y el exceso de legítima defensa) y así determinar la pertinencia o no del argumento de la defensa del sentenciado (...) En el presente caso, es el exceso de legítima defensa, la circunstancia alegada por el recurrente Medardo Arteaga, al argumentar que el resultado muerte de José Rony Suárez Ochoa, se verificó cuando por defender a su hijo César Arteaga, disparó en contra de la víctima; sin embargo, en la sentencia que se impugna, la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, declara la culpabilidad de Medardo Washington Arteaga Soledispa, por el delito de homicidio simple, sin la concurrencia de la excusante, del inciso segundo, del artículo 25 del Código Penal (mas establece la justificación de ‘al menos dos circunstancias atenuantes’, y con base a ello, modifica la pena y ordena cumplir cinco años de prisión al sentenciado, sin que en la parte resolutive de la sentencia se determine cuáles son las dos circunstancias atenuantes que se han justificado); es decir, la sala en el*


8. Respecto a la fundamentación del recurso de casación interpuesto por la acusadora particular, la Sala expuso: *“En cuanto al primero de los cargos contra la sentencia, debemos ser claros y determinantes al establecer que la normativa procesal penal ecuatoriana, no contempla como causal para la procedencia del recurso de casación, la errónea interpretación de los hechos, esto necesariamente, por ser coherentes con la técnica-jurídica con la que se lo debe abordar, recordemos que el de casación es un recurso formal, extraordinario, el cual tiene para su procedencia causales taxativamente previstas y por ello la doctrina ha sostenido que la discordancia con la reconstrucción que el juzgador hace de los hechos en su sentencia no puede abrir la vía de la casación, sino la violación de disposiciones legales por parte de los jueces en sus resoluciones. En lo tocante a la errónea interpretación de los artículos 449 del Código Penal y 76.7, literal I) de la Constitución, se ha dicho, en la audiencia de fundamentación que en la audiencia de juzgamiento se justificó el delito de asesinato y que la decisión de la Sala, no se encuentra motivada. Con relación a lo afirmado por la acusadora particular este Tribunal considera que su fundamentación no logra demostrar las violaciones legales por ella acusadas, en los términos establecidos por el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal; sin embargo, el control de oficio de la legalidad de las sentencias, que debe ineludiblemente realizar el Tribunal de Casación, una vez la fundamentación haya sido declarada insuficiente o equivocada, da la posibilidad de casar la sentencia impugnada si en ella se evidencian violaciones legales, aun cuando estas, no hayan sido observadas por la parte recurrente; y, es en virtud de esto que en el caso sub lite se declara que de la sentencia sometida al control de este Tribunal, se describen circunstancias muy propias del delito de asesinato (constitutivas o modificatorias), esto es la concurrencia de agravantes (alevosía), lo que califica la figura de homicidio y configura el tipo penal agravado (asesinado), tipificado en el artículo 450 del Código Penal. Toda vez que del análisis de la sentencia impugnada este Tribunal considera que la calificación típica realizada por el tribunal ad quem, es incorrecta, por violentarse en ella, lo dispuesto en los artículos 449, 25 y 75 del Código Penal”*.
9. Como se observa, la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia analizó los fundamentos de los recurrentes; y, con base en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal que dispone: *“Art. 358.- Sentencia.- Si la Corte Suprema estimare procedente el recurso pronunciará sentencia enmendando la violación de la ley. Si lo estimare improcedente, lo declarará así en sentencia y devolverá el proceso al inferior para que ejecute la sentencia. Si la Sala observare que la sentencia ha violado la ley, admitirá la casación, aunque la fundamentación del recurrente haya sido equivocada”* (el énfasis me pertenece), decidió casar la sentencia de oficio; sin que de modo alguno se considere la vulneración al principio del *non reformatio in peius*, ya que si bien, la Sala Penal consideró que los argumentos de la accionante no lograban demostrar las violaciones

ejercicio de sus facultades valorativas del acervo probatorio no considera aplicable lo dispuesto en el segundo inciso del artículo citado, y el intentar interferir con esa valoración, en virtud de establecer si las circunstancias del hecho dan la razón al primero de los recurrentes, iría contra lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal. -Recordemos que una cosa es el control de la aplicación de las reglas de la sana crítica como medio de valoración de la prueba (lo que sí es permitido al Tribunal de Casación) y el analizar el acervo probatorio (revaloración) lo cual está vedado para él-”.

legales acusadas, es decir, la misma era insuficiente, no limitaba la facultad de casar de oficio y determinar que la sentencia del Tribunal de Apelación describía circunstancias propias del delito de asesinato y no del de homicidio, por lo que, la calificación típica realizada en segunda instancia era incorrecta. Por lo que, no se vulneran derechos en contra del accionante.

10. Adicionalmente, la sentencia de mayoría en el párrafo 47³ menciona que no se estaría empleando en el caso en concreto la sentencia No. 768-15-EP/20, en la que presenté mi voto salvado, vinculado a que únicamente se podría empeorar la situación jurídica del procesado, si la Fiscalía General del Estado fundamenta tal pretensión en la interposición del recurso de casación; sino que, en el presente asunto la vulneración se presentaría debido a la casación de oficio que modificó la pena impuesta al accionante. Sobre esto, considero que el análisis efectuado por el voto de mayoría no es claro, ya que, por un lado menciona que la Sala Penal de la Corte Nacional sí tenía la facultad de casar de oficio; y, por otro, no explica porque en el caso bajo análisis su decisión fue contraria a derecho, es decir, tal decisión devino de la idea de que la acusadora particular no alegó adecuadamente el error de derecho en la sentencia o si es porque la Sala Penal casó de oficio la sentencia del ad quem.
11. Finalmente, tal como lo expuse en el análisis del caso No. 768-15-EP e insisto en este voto, al no existir en la norma una prohibición de reformar la pena, cuando además del procesado también impugna la acusación particular, y al facultarse a la acusación particular a presentar los recursos que la ley franquea (entre ellos la casación), la Corte Constitucional no puede imponer restricciones que no constan en la norma para ejercer y resolver los medios impugnatorios; hacerlo implicaría menoscabar el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa de quien recurre además del procesado.
12. En atención a lo manifestado, en el presente asunto no se ha vulnerado el principio del *non reformatio in peius*, debido a que, el accionante no fue el único recurrente en el recurso de casación; y, además, la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia en apego a las normas procesales casó de oficio la sentencia del tribunal de apelación al verificar que la calificación típica realizada por ella era incorrecta.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE



Firmado digitalmente
por CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.28
13:52:48 -05'00'

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

³ Cfr. Sentencia No. 529-15-EP/22 de 01 de junio de 2022: “47. Cabe precisar que, en el presente caso no resulta aplicable lo establecido en la sentencia N.º 768-15-EP/20 respecto a que únicamente la Fiscalía tiene pretensión punitiva en los delitos de acción pública. Esto por cuando en el caso en concreto, la Corte Nacional de Justicia no aceptó el recurso de casación interpuesto por la acusación particular, sino que, como ya se mencionó antes, empeoró la situación jurídica del accionante a través de casación de oficio. Si bien la casación de oficio es una figura reconocida por el ordenamiento jurídico, por su intermedio no se puede empeorar la situación de las personas a quienes se les impuso una sanción penal (ver párr. 37 supra)”.

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce en la causa 529-15-EP, fue presentado en Secretaría General el 14 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 13:30; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 529-15-EP/22**VOTO SALVADO****Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet**

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 1 de junio de 2022, aprobó la sentencia **N°. 529-15-EP/22** (“**sentencia de mayoría**” o “**decisión de mayoría**”), la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Medardo Washington Arteaga Soledispa (“**accionante**”) en contra del auto de llamamiento a juicio de 26 de junio de 2012, del auto de nulidad de 27 de agosto de 2012 y de las sentencias de primera instancia, segunda instancia y de casación, decisiones dictadas en el marco del proceso penal signado en diversas etapas con los N°. 13266-2012-0087, N°. 13121-2012-0535, N°. 13242-2013-0009 y N°. 17721-2013-1437.
2. En la sentencia de mayoría se aceptó parcialmente la demanda por considerar que la casación de oficio no podía empeorar la situación del procesado en virtud de que, la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso de casación interpuesto por la acusación particular. De acuerdo a la sentencia de mayoría, la casación de oficio “*quebranta la igualdad procesal y el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir [...] porque se coloca en desventaja al procesado*”.
3. Respetando las consideraciones realizadas en el voto de mayoría, me permito disentir de los mismos, porque considero que: (i) el razonamiento que desvirtúa la no violación del derecho a la garantía del *non reformatio in peius* en la sentencia de segunda instancia es incompleto, ya que desconoce a la víctima-acusación particular como sujeto procesal capaz de generar efectos jurídicos con la interposición de cualquier medio de impugnación; y (ii) se limita la facultad de la Corte Nacional de Justicia de casar de oficio y los efectos que genera esta potestad exclusiva.
4. Bajo este contexto, procederé a exponer mis consideraciones.

I. Antecedentes

5. Resulta imperante, para el entendimiento de este voto salvado, recapitular las decisiones y las partes procesales que recurrieron dentro del proceso penal que dio origen a la causa 529-15-EP, como se detalla a continuación:

INSTANCIA	ÓRGANO JUDICIAL EMISOR	DECISIÓN	SANCIÓN	RECURRENTES
------------------	-------------------------------	-----------------	----------------	--------------------

<p>Sentencia de 27 de junio de 2013</p> <p>(Primera instancia)</p>	<p>Tribunal Segundo de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí</p>	<p>Declarar la culpabilidad del señor Medardo Washington Arteaga Soledispa por el cometimiento del delito de homicidio simple.</p>	<p>Dos años de prisión correccional</p>	<p>1) Fiscalía General del Estado 2) Procesado 3) Acusación particular</p>
<p>Sentencia de 5 de septiembre de 2013</p> <p>(Segunda instancia)</p>	<p>Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí</p>	<p>Rechazar el recurso del procesado;</p> <p>Aceptar parcialmente los recursos de Fiscalía y de la acusación particular;</p> <p>Confirmar la sentencia de primera instancia y modificar la tipificación del delito al no ser homicidio excusable.</p>	<p>Cinco años de privación de la libertad</p>	<p>1) Procesado 2) Acusación particular</p>
<p>Sentencia de 9 de octubre de 2014</p> <p>(Casación)</p>	<p>Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia</p>	<p>Declarar improcedentes los recursos de Fiscalía y de la acusación particular</p>	<p>Doce años de reclusión mayor extraordinaria</p>	<p>No aplica</p>

		Casar la sentencia de oficio		
		Declarar al procesado autor del delito de asesinato con alevosía		

**Cuadro elaborado por el juez constitucional Enrique Herrería Bonnet*

6. Como consecuencia de la emisión de las sentencias referidas, el señor Medardo Washington Arteaga Soledispa presentó una acción extraordinaria de protección.

II. Consideraciones

7. En la demanda, el accionante manifestó que las sentencias dictadas el 5 de septiembre de 2013 y el 9 de octubre de 2014 vulneraron su derecho al debido proceso en la garantía del *non reformatio in peius* por modificar su pena y con ello, agravar su situación jurídica.

Sobre el análisis de la sentencia de segunda instancia

8. La decisión de mayoría, a partir de lo establecido en la sentencia N°. 768-15-EP/21¹, resolvió que no se empeoró la situación del accionante en virtud de que la Fiscalía General del Estado, como titular del ejercicio de la acción penal pública, interpuso recurso de apelación e impugnó la pena impuesta al entonces procesado.
9. En este sentido, si bien se hace alusión al recurso de la acusación particular, no se lo toma como un elemento procesal que tenga la potencialidad de modificar la situación jurídica de quien ha sido condenado, aun cuando a la luz de lo establecido en el Código de Procedimiento Penal, el ofendido o víctima tiene la categoría de sujeto procesal y como consecuencia de ello, tiene derecho a intervenir en el proceso como acusador particular y como tal interponer los recursos que considere procedentes, a fin de que una autoridad superior “*de haber error, lo corrija enmendando o revocando la providencia recurrida*”.²
10. De este modo, considero que la comparecencia del acusador particular no puede estar supeditada a que el titular del ejercicio de la acción penal pública ejerza cualquier medio de impugnación, en razón de que el legislador le ha otorgada la calidad de sujeto

¹ Decisión en la cual consigné un voto salvado.

² Aguilar Torres, R. (2002). El recurso de apelación en materia penal. *Iuris Dictio*, 3(6). <https://doi.org/10.18272/iu.v3i6.590>.

procesal, y por lo mismo se le debe garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva en el componente de acceso a la justicia³.

11. En conclusión, se debió señalar que no se vulneró la garantía del *non reformatio in peius* por la interposición de los recursos tanto de la Fiscalía General del Estado como del acusador particular.

Sobre el análisis de la sentencia dictada en etapa de casación

12. De la lectura de los párrafos 46, 47 y 48 de la decisión de mayoría, se concluye que el rechazo de los recursos interpuestos, ya sea por la acusación particular o por el procesado, impide que, en el ejercicio de la casación de oficio, se empeore la situación del procesado porque *“quebranta la igualdad procesal y el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir [...] porque se coloca en desventaja al procesado”*.
13. Al respecto, debo señalar que el recurso de casación se caracteriza por tener una naturaleza extraordinaria, toda vez que: (i) procede en contra de determinadas resoluciones judiciales; y (ii) porque se admite excepcionalmente por los supuestos establecidos en la norma procesal pertinente, de tal forma que su naturaleza es eminentemente técnica.
14. Así, *“el recurso de casación, en su base política y jurídica, tiene por objeto velar por la recta y genuina aplicación e interpretación de la ley, corrigiendo la infracción de la misma [...]”*⁴ (énfasis añadido). Es por ello que la normativa procesal ecuatoriana señala que el recurso de casación procederá cuando en la sentencia se hubiera violado la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación. En consecuencia, no serán admisibles los pedidos tendientes a valorar la prueba⁵.
15. Es decir, la valoración de elementos probatorios sobre el hecho o sobre la responsabilidad del acusado, son competencia exclusiva del Tribunal Penal o de una Corte Provincial, en ninguna circunstancia de una Sala de Casación. Lo referido ha sido reiterado por la doctrina en el sentido de que *“el recurso se refiere únicamente a cuestiones de derecho, sustantivo o procesal, lo cual implica la exclusión de las cuestiones de hecho y, por lo mismo de todo problema atinente a la valoración de las pruebas”*⁶. (Énfasis añadido)
16. En conclusión, el fin principal del recurso de casación se circunscribe a la corrección de un error de derecho, más allá de que el o los recurrentes no lo hayan expuesto técnicamente en sus alegaciones. En virtud de lo referido, el legislador estableció en la

³ Urquiaga, Ximena M. (2007). Digesto de jurisprudencia latinoamericana sobre derechos de las víctimas, Fundación para el Debido Proceso Washington, D.C. pág. 41

⁴ Fernández, Humberto. (2007). El recurso extraordinario de Casación Penal. Bogotá. pág. 79.

⁵ Código de Procedimiento Penal. Registro Oficial N°. 360 de 13 de enero de 2000. Artículo 349.

⁶ García Falconí, José. (2002). La etapa del juicio: La prueba en el nuevo Código de Procedimiento Penal. Quito. pág. 223.


Ley la facultad de casar de oficio una decisión cuando se observe que se ha violado la ley.

17. Bajo las consideraciones expuestas, disiento del fundamento a través del cual se declaró la violación del derecho al debido proceso en la garantía del *non reformatio in peius*, en razón de que la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia resolvió casar la sentencia recurrida en el ejercicio de su facultad de oficio -determinada en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal- por la identificación de un error de derecho y como consecuencia de la insuficiente fundamentación de los recursos interpuestos, lo cual no le permitió tomar como válidos los argumentos de los recurrentes para enmendar el error *in iudicando*.
18. Además, en la sentencia de mayoría se concluye que la casación de oficio quebranta la igualdad procesal y coloca en desventaja al sentenciado, en virtud de la imposibilidad de controvertir la sanción impuesta. Sin embargo, de lo afirmado se desprende que el accionante tuvo la oportunidad de fundamentar su recurso sobre la base de los hechos probados, lo cual no le pudo ocasionar desigualdad procesal, ni vulneración del derecho a la defensa.
19. Por los criterios desarrollados, considero que no existió violación de la garantía prescrita en el artículo 77, número 14 de la Constitución de la República del Ecuador, puesto que la casación de oficio es una atribución legal de los jueces de la Corte Nacional de Justicia cuando identifiquen un error de derecho; y porque la insuficiente fundamentación de los recursos interpuestos y su rechazo no impide que la autoridad judicial corrija el error y con ello empeore la situación del procesado, puesto que la mentada actuación correctiva deviene de la negligencia del o los recurrentes.

III. Conclusión

20. En conclusión, la demanda debió ser desestimada de forma integral por no configurarse los supuestos que impiden que la situación de quien recurre sea empeorada y por haberse limitado una facultad exclusiva de la Corte Nacional de Justicia.

PABLO ENRIQUE
HERRERIA
BONNET



Firmado digitalmente
por PABLO ENRIQUE
HERRERIA BONNET
Fecha: 2022.06.21
11:13:07 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 529-15-EP, fue presentado en Secretaría General el 14 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 14:38; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 529-15-EP/22**VOTO SALVADO****Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez****I. Antecedentes**

1. Dentro del proceso por presunto homicidio No. 13242-2013-0009; el 9 de octubre de 2014, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia, en la que decidió declarar improcedentes los recursos de casación presentados por el procesado y la acusador particular; sin embargo, casó de oficio la sentencia recurrida, declaró al procesado autor del delito de asesinato con alevosía con las circunstancias atenuantes establecidas en los numerales 2 y 7 del artículo 29 del Código Penal, por lo que le impuso una pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El 16 de octubre de 2014, el procesado solicitó la aclaración de la sentencia de casación, misma que fue negada mediante auto de 19 de enero de 2015.
2. El 1 de junio de 2022, en el Pleno de la Corte Constitucional, la mayoría de las juezas y jueces constitucionales aprobaron la ponencia dictándose la Sentencia No. 529-15-EP/22, en la que se aceptó la acción extraordinaria de protección presentada en la causa (“voto de mayoría”). Por disentir de sus fundamentos, la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez expide el presente voto salvado dentro del término establecido en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).

II. La disidencia: Análisis constitucional**a) Análisis constitucional**

3. En la *ratio decidendi* del voto de mayoría se argumentó:

“46. La lectura de la sentencia deja ver que los jueces de la Corte Nacional de Justicia, de oficio, decidieron casar la sentencia de apelación e imponer la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria. Esto supuso un aumento de la condena previamente impuesta por la Corte Provincial de Justicia. La Corte Constitucional advierte que este empeoramiento de la situación jurídica del procesado se produjo luego de haber descartado los recursos de casación interpuestos –del procesado y de la acusación particular– y en ausencia de un recurso de la Fiscalía.

[...]

48. En ese sentido, empeorar la situación del procesado, de oficio, quebranta la igualdad procesal y el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir –señalado en el párrafo 34 supra– porque se coloca en desventaja al procesado”.

4. Con relación a este análisis, la suscrita considera que en el mismo no se tuvo en cuenta el hecho de que, si bien la autoridad judicial impugnada “desechó” formalmente el

recurso de la acusadora particular, en realidad, los motivos por los cuales la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia decidió casar de oficio la sentencia subida en grado, fueron expresamente aquellos que la acusadora particular expuso en la audiencia de casación. Es decir, no obstante, de que existió un rechazo formal del curso de casación de la acusadora particular, en el fondo, sus argumentos fueron acogidos por la autoridad judicial demandada en la sentencia de casación.

5. Así las cosas, del Acta de audiencia, oral pública y contradictoria de casación¹ se evidencia en el apartado de “2.- Intervención del doctor Rubén Darío Franco Cobos, abogado defensor de la también recurrente y acusadora particular Ochoa González Mariana Gladis” el siguiente argumento:

*“La señora Mariana Gladis Ochoa González ha recurrido a través de mi persona a esta audiencia presentando un Recurso de Casación amparado en lo que dispone el **artículo 349 del Código de Procedimiento Penal por considerar que en la sentencia se ha violentado la ley, se ha contravenido expresamente a su texto y se ha hecho una falsa aplicación inclusive una interpretación errónea de la ley, y decimos esto porque la sentencia dictada con fecha jueves cinco de septiembre del año 2013 a las 09:56 minutos por los señores jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de Portoviejo en la que se le impone la pena de cinco años de prisión consideramos que la aplicación realizada por la Sala ha sido una interpretación errónea en lo que respecta a los hechos suscitados, el día de los hechos, y que fue justificado en la audiencia pública de juzgamiento se encuentra tipificado y sancionado en el artículo 450 numerales 1,5,7, esto es el asesinato, y digo esto porque en la audiencia pública de juzgamiento se justificó que el autor de este hecho actuó con alevosía, que se imposibilitó a la víctima pues el disparo con arma de fuego que se lo realizó por la espalda y que se buscó exclusivamente en la noche porque el hecho se suscitó en la noche y en un lugar despoblado tal cual como se justificó en la audiencia pública de juzgamiento, a más de eso la sala hace una interpretación errónea en cuanto a la aplicación del artículo 449 del Código Penal (...)***”.

[Énfasis añadido]

6. Por su parte, en la parte central de la sentencia de casación, se menciona:

*“No obstante lo dicho supra, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, en el cual se instituye el control de legalidad oficioso que asiste a este Tribunal de Casación, se CASA DE OFICIO la sentencia recurrida y corrigiendo **la indebida aplicación de los artículos 449, 25 y 75 del Código Penal, en los que incurre el juez ad quem, se declara el procesado MEDARDO WASHINGTON ARTEGA SOLEDISPA, autor del delito de asesinato, tipificado en el artículo 450 del Código Penal, en la circunstancia del numeral 1, y se le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial (...)**”.*

[Énfasis añadido]

7. En este sentido, lo observado permite advertir que la casación de oficio de la sala de casación se basó expresamente en los argumentos de la acusadora particular, a saber,

¹ Expediente de casación. Fs. 14.

una aparente indebida aplicación del artículo 449 del Código Penal, y la no consideración de las causales agravantes del artículo 450 ibídem. De ahí que, dada esta particularidad, no procedía la aplicación de la regla de *non reformatio in peius*, en tanto que, los argumentos de un recurrente distinto al procesado fueron acogidos en casación.

III. Decisión

8. En mérito de lo expuesto, formulo este voto salvado en los siguientes términos:

- a. Desestimar la acción extraordinaria de protección No. **529-15-EP**.
- b. Disponer la devolución del expediente procesal al juzgado de origen.
- c. Notifíquese y cúmplase.

HILDA TERESA
NUQUES
MARTINEZ

Firmado digitalmente por
HILDA TERESA
NUQUES MARTINEZ

Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez, anunciado en la sentencia de la causa 529-15-EP, fue presentado en Secretaría General el 15 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 14:58; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNE

052915EP-468cc

**Caso Nro. 0529-15-EP**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y los votos salvados que antecede fue suscrito el día martes veintiuno de junio de dos mil veintidos por juez/a constitucional, PABLO ENRIQUE HERRERIA BONNET, juez/a constitucional, ALI VICENTE LOZADA PRADO; y el día domingo veintiseis de junio de dos mil veintidos por juez/a constitucional, HILDA TERESA NUQUES MARTINEZ; y el día martes veintiocho de junio de dos mil veintidos por juez/a constitucional, CARMEN FAVIOLA CORRAL PONCE, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva. - **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia No. 2251-19-EP/22
Jueza ponente: Daniela Salazar Marín

Quito, D.M., 15 de junio de 2022

CASO No. 2251-19-EP

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

SENTENCIA No. 2251-19-EP/22

Tema: La Corte Constitucional declara la vulneración del derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, producida por la laguna estructural identificada en la sentencia No. 1965-18-EP/21 consistente en la omisión del legislativo de establecer un recurso procesal eficaz, para garantizar el derecho a la defensa en la garantía de doble conforme cuando una persona es condenada por primera vez en segunda instancia. Como medida de reparación integral, se deja sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación y se declara que el accionante tendrá la posibilidad de interponer el recurso especial de doble conforme, de acuerdo con la regulación contenida en la resolución No. 004-2022 de la Corte Nacional de Justicia. Además, se retrotraen los efectos del proceso hasta el momento inmediato posterior en el que se notificó la sentencia de segunda instancia y se ordena la devolución del expediente a la Corte Provincial de Justicia de El Oro, con el fin de que el accionante pueda interponer el recurso especial para garantizar el doble conforme, dentro del término de tres días contados desde que el juzgador o juzgadora de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro avoque conocimiento de la causa.

1. Antecedentes y procedimiento

1.1. Antecedentes procesales

1. El 10 de octubre de 2016, el juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Piñas de la provincia de El Oro¹ decidió llamar a juicio a José Gerardo Apolo Zhigue por el presunto delito de violación, tipificado en el artículo 171 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal².
2. Mediante sentencia dictada el 30 de marzo de 2017, los jueces del Tribunal de Garantías Penales de El Oro dictaron sentencia ratificando el estado de inocencia del procesado, José Gerardo Apolo Zhigue. Inconforme con dicha decisión, la Fiscalía General del Estado interpuso recurso de apelación.

¹ El proceso fue signado con el número 07308-2016-00013.

² Art. 171 del Código Orgánico Integral Penal: “Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: [...] 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años”.

3. En sentencia de 23 de octubre de 2017, los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro aceptaron el recurso de apelación, revocaron la sentencia de primera instancia y dictaron sentencia condenatoria en contra de José Gerardo Apolo Zhigue, como autor del delito de violación. Por ello, le impusieron la pena de veintinueve años y cuatro meses de privación de libertad. En contra de esta sentencia, José Gerardo Apolo Zhigue presentó recurso de casación.
4. En auto de 18 de julio de 2018, los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia inadmitieron el recurso de casación planteado. De esta providencia, José Gerardo Apolo Zhigue solicitó su aclaración, la cual fue negada mediante auto notificado el 5 de abril de 2019.
5. El 07 de mayo de 2019, José Gerardo Apolo Zhigue (en adelante, “el accionante”) presentó una acción extraordinaria de protección en contra del auto de 18 de julio de 2018.

1.2. Procedimiento ante la Corte Constitucional

6. En auto de 26 de septiembre de 2019, el Tribunal de la Sala de Admisión conformado por entonces los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Agustín Grijalva Jiménez, y la jueza constitucional Daniela Salazar Marín admitió a trámite la acción extraordinaria de protección No. 2251-19-EP
7. En sesión de 11 de mayo de 2022, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó la excepción al orden cronológico y priorización de la causa No. 2251-19-EP³.
8. Mediante auto de 24 de mayo de 2022, la jueza sustanciadora⁴ avocó conocimiento de la causa y ordenó a los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, que emitieron el auto de 18 de julio de 2018, que remitan su informe de descargo.

2. Competencia

9. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto por los artículos

³ El pleno ordenó priorizar el caso con base en lo establecido en el numeral 2 del artículo 5 de la Resolución No. 003-CCE-PL-2021, que dispone que: “[l]as excepciones al orden cronológico deben estar justificadas en la necesidad de que la Corte Constitucional se pronuncie de forma prioritaria sobre el caso, con base en los siguientes criterios: [...] Las particularidades del caso hacen que el transcurso del tiempo prive a la decisión de su efecto útil, como cuando la presunta víctima es una niña, niño o adolescente o una persona o grupo en situación de vulnerabilidad”.

⁴ Artículo 7 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional: “Los jueces y las juezas sustanciadores serán a la vez, los ponentes de los proyectos de admisibilidad y de fondo, cuando corresponda”.

94, 429 y 437 de la Constitución y 58 y 191 número 2 letra *d* de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

3. Fundamentos de los sujetos procesales

3.1. Fundamentos de la acción y pretensión

10. El accionante alega la violación a sus derechos a “*impugnar [...] a la tutela judicial efectiva, al debido proceso y a la seguridad jurídica*”.
11. El accionante transcribe el contenido de los artículos 76.7 literal m) y 424 de la Constitución. A continuación, señala que los mandatos constitucionales y el artículo 657 del Código Orgánico Integral Penal le impulsaron a presentar un recurso de casación, el cual fue inadmitido.
12. El accionante manifiesta que la inadmisión de su recurso de casación vulneró su derecho a impugnar “*previsto en el artículo 76.7 literal m) de la Constitución de la República, en relación con la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de mis derechos e intereses, artículo 75, ibídem y el derecho a la seguridad jurídica que lo consagra el artículo 82*”.
13. El accionante solicita que se declare la violación a sus derechos. Además, solicita que se revoque el auto de inadmisión del recurso de casación y que se convoque a audiencia oral y contradictoria del recurso de casación.

3.2. Posición de la autoridad judicial accionada

14. A pesar de haber sido debidamente notificados, los jueces nacionales no han remitido su informe de descargo.

4. Análisis constitucional

15. Mediante sentencia No. 1967-14-EP/20 esta Corte se pronunció sobre la carga argumentativa en las acciones extraordinarias de protección y estableció criterios para entender cuándo existe una argumentación completa. En la sentencia citada, se estableció que un cargo configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos:

“18.1. Una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa (el "derecho violado", en palabras del art. 62.1 de la LOGCC). 18.2. Una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la ‘acción u omisión judicial de la autoridad judicial’ (referida por el art. 62.1 de la LOGCC) cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental. Tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción. 18.3. Una justificación jurídica que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma ‘directa e inmediata’ (como lo precisa el art. 62.1 de la LOGCC)”.

16. El accionante alega que en el presente caso se vulneraron sus derechos al debido proceso en “*la garantía de impugnar*”, a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica, por cuanto se inadmitió su recurso de casación. Además, el accionante solicita que se deje sin efecto el auto de inadmisión de casación y se convoque a audiencia oral de fundamentación del recurso de casación. Del cargo presentado por el accionante no se encuentra una justificación jurídica acerca de cómo la inadmisión de su recurso de casación derivó en una vulneración de derechos. Sin embargo, haciendo un esfuerzo razonable⁵, la Corte analizará si la inadmisión del auto impugnado vulneró el derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, por cuanto el accionante pretende que se convoque a una audiencia oral de fundamentación del recurso de casación, lo cual podría tener relación con la garantía a recurrir.

4.1. Sobre el derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo

17. Previo a referirse al derecho al doble conforme, es necesario realizar consideraciones generales sobre el derecho a recurrir. El derecho a recurrir es una de las garantías de defensa que conforman el derecho al debido proceso y se encuentra reconocido en la Constitución en los siguientes términos: “[e]n todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: [...] “m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.

18. Por su parte, el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el “*derecho de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior*”. Además, el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce que “[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”. Las garantías del debido proceso son, conforme el mandato constitucional, aplicables a todos los tipos de procedimientos en los que se determinen derechos y obligaciones, con independencia de la materia. Sin perjuicio de ello, esta Corte ha reconocido la importancia particular de las mismas en los procesos penales, dada su naturaleza y consecuencias que pueden derivar en la privación de la libertad de las personas⁶.

⁵ Sobre el esfuerzo razonable, esta Corte ha indicado que “[...] *la eventual constatación -al momento de dictar sentencia- de que un determinado cargo carece de una argumentación completa no puede conllevar, sin más, el rechazo de ese cargo: en tales situaciones, la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental*”. Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 21.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 43. Sobre la importancia del derecho a recurrir en la jurisprudencia interamericana, véase por ejemplo: Corte IDH. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie No. 107, párrs. 158 y 159; y, Caso Vélez Lóor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie No. 107, párr. 179. Y sobre el doble conforme: Corte IDH. Caso Gorigoitia Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr.

19. En anteriores decisiones, la Corte ha considerado que, entre las mencionadas garantías

*se encuentra el derecho a recurrir el fallo, que no solo implica la posibilidad formal de plantear un recurso disponible, sino el que una decisión judicial sea efectivamente revisada por una autoridad judicial de nivel jerárquicamente superior a la que la dictó, con el fin de corregir posibles errores por parte de la autoridad inferior*⁷.

Además, la garantía de recurrir el fallo no es absoluta y su ejercicio se encuentra sujeto a la regulación prevista en la Constitución o la ley, “*siempre que responda a la necesidad de garantizar los derechos constitucionales y no se afecte su núcleo esencial*”⁸.

20. En consideración de la jerarquía privilegiada que la Constitución asigna a los tratados internacionales de derechos humanos⁹, y de que estos forman parte del bloque de constitucionalidad, esta Corte ha concluido que “*en materia penal la garantía del procesado de recurrir el fallo condenatorio*”¹⁰, debe garantizar que el procesado obtenga una doble conformidad.

21. Esta Corte, además de considerar que el derecho al doble conforme en materia penal está reconocido en el sistema jurídico ecuatoriano, ha establecido que este derecho materializa la posibilidad de que cuando una persona ha sido condenada, su sentencia condenatoria pueda ser confirmada en dos instancias judiciales, lo que a su vez permite “*proteger a las personas procesadas, limitar el poder punitivo y evitar la condena de personas inocentes o condenas desproporcionales al hecho delictivo. En consecuencia, la realización de este derecho, si fuere el caso, habilita y legitima la imposición de una pena estatal contra una persona*”¹¹.

22. Adicionalmente, la Corte Constitucional del Ecuador ha establecido que, el “*derecho al doble conforme no se garantiza con la mera posibilidad formal de plantear una impugnación a la sentencia condenatoria, sino que dicho recurso debe ser*

48; Caso Valle Ambrosio y otro Vs. Argentina. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 20 de julio de 2020. Serie C No. 408, párr. 43. En el mismo sentido: Corte IDH. Caso Mohamed Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 noviembre de 2012. Serie C No. 255, párr. 100. Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260, párr. 245; Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de enero de 2014. Serie C No. 276, párr. 86.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 43.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1741-14-EP/20 de 27 de mayo de 2020, párr. 36; y, Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 41, entre otras.

⁹ Artículo 424: “[...] La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 44; Sentencia No. 1989-17-EP/21 de 3 de marzo de 2021, párr. 37; Sentencia No. 3068-18-EP/21 de 9 de junio de 2021, párr. 38 y Sentencia No. 1965-18-EP de 17 de noviembre de 2021, párr. 23. El derecho al doble conforme, instrumentalizado en la garantía de recurrir, es aplicable a procesos penales en los que una persona haya sido declarada penalmente responsable en una sola instancia.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1989-17-EP/21 de 3 de marzo de 2021, párr. 35.

*eficaz en el sentido de ser susceptible de permitir un análisis integral de la sentencia condenatoria impugnada*¹².

23. Además, este Organismo ha considerado que

*el derecho al doble conforme busca dotar al condenado dentro de un proceso penal de una instancia capaz de corregir posibles errores judiciales, dada la especial gravedad que revisten las sanciones penales. Y, para ello, el derecho al doble conforme exige dos elementos básicos. En primer lugar, la existencia de un tribunal distinto al que dictó la sentencia condenatoria con competencia para revisarla, el que debe ser de superior jerarquía orgánica. Y, en segundo lugar, un recurso –cualquiera fuere su denominación– ordinario; es decir, oportuno, eficaz y accesible para toda persona declarada culpable en un proceso penal*¹³.

24. En el caso que nos ocupa, se observa que, por un lado, en primera instancia los jueces del Tribunal de Garantías Penales de El Oro ratificaron el estado de inocencia del accionante. Por otro, en segunda instancia, los jueces de Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro aceptaron el recurso de apelación, revocaron la sentencia impugnada y declararon la responsabilidad del accionante como autor del delito de violación. Frente a la sentencia condenatoria, el accionante interpuso recurso de casación, el cual fue inadmitido por la Sala, porque, a criterio de los administradores de justicia, el casacionista no expresó ni explicó cuáles fueron los fundamentos legales del recurso.

25. De lo anterior, la Corte verifica que en el presente proceso existe una sentencia ratificatoria de inocencia en primera instancia y una sentencia condenatoria en segunda instancia. No obstante, en virtud del derecho al doble conforme se reconoce la posibilidad de impugnar los fallos que por primera vez declaran la responsabilidad penal en un juicio, independientemente de la etapa procesal en la que se produce esta declaración¹⁴.

26. Con base en las consideraciones anteriores, la Corte encuentra que si bien por regla general, la sola inadmisión del recurso de casación no vulnera derechos, no es menos cierto que en la sentencia No. 1965-18-EP/21¹⁵; en la que se habilitó, con efectos inter

¹² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 47.

¹³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párr. 27.

¹⁴ Id., párr. 58.

¹⁵ El derecho a recurrir no implica la obligación de los órganos jurisdiccionales de admitir de forma automática todos los recursos o de que todos los recursos sean conocidos en cuanto al fondo. En consecuencia, la inadmisión de un recurso que incumple con los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico aplicable según la materia, por parte de las autoridades jurisdiccionales competentes, no constituye por sí sola una vulneración al derecho a recurrir o de otras garantías del derecho a la defensa. Al respecto, ver, entre otras: Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2004-13-EP/19 de 10 de septiembre de 2019, párrs. 49 y 50; Sentencia No. 1281-13-EP/19 de 19 de noviembre de 2019, párrs. 34 y 35; Sentencia No. 3346-17-EP/21 de 8 de diciembre de 2021, párr. 42; y, Sentencia No. 1163-17-EP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 26.

Además, en la sentencia No. 1965-18-EP/21, la Corte Constitucional habilitó con “*efectos inter pares, un recurso –a ser regulado por la Corte Nacional de Justicia– que garantice el derecho al doble conforme [de] los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión*”

partes, un recurso que garantice el doble conforme en procesos penales cuando la condena se dio en segunda instancia, esta Corte evidencia que el accionante no tuvo la oportunidad de impugnar la sentencia condenatoria y de que se revise el fallo de segunda instancia en su integralidad, con lo cual se restringió el espectro material del derecho al doble conforme, al impedir al accionante cuestionar ante una instancia judicial distinta a la que le impuso la condena, las bases normativas, probatorias y fácticas de la primera sentencia condenatoria en su contra, emitida en segunda instancia.

- 27.** Sobre este punto, la Corte Constitucional ha concluido que, en supuestos como el referido en el que una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia, los recursos disponibles en el ordenamiento jurídico -el de casación y el de revisión- no son recursos eficaces, pues

la casación –analizada a la luz de los requisitos que exige el doble conforme– no es un recurso eficaz, por cuanto en él no puede controvertirse la valoración de la prueba efectuada en la sentencia impugnada, valoración que difiere de –de hecho, es posterior a– la admisión y producción de la prueba; y tampoco es accesible, debido a las rigurosas formalidades exigidas para la admisibilidad del recurso. Por su parte, la revisión no es un recurso oportuno –según el estándar exigido por el doble conforme–, dado que su interposición no impide la ejecutoria de la sentencia impugnada; y tampoco es eficaz, puesto que se circunscribe al examen exclusivo de las causales taxativamente fijadas en la ley, todas las que, además, exigen la presentación de prueba nueva¹⁶.

- 28.** De ahí que, en opinión de la Corte, existe una laguna estructural en el ordenamiento jurídico en la medida en que “*el sistema procesal penal no contempla un recurso apto para garantizar lo que el derecho al doble conforme exige cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia. Lo que, en opinión de esta Corte, constituye una vulneración del derecho al doble conforme*”¹⁷.

- 29.** La vulneración identificada en esta causa se produjo debido a la laguna estructural configurada por una omisión del legislador de

establecer una determinada garantía para un derecho fundamental; específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia¹⁸.

y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección”. La presente causa No. 2251-19-EP se encuentra prevista dentro de uno de estos supuestos, pues existió una primera sentencia condenatoria dictada en segunda instancia, y al momento en que se expidió la sentencia No. 1965-19-EP/21 se encontraba pendiente de resolución la presente acción extraordinaria de protección.

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párrs. 38 y 39.

¹⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párr. 41.

¹⁸ *Id.*, párr. 42.

30. Conforme se ha decidido en decisiones anteriores¹⁹, la omisión normativa inconstitucional identificada por la Corte, se materializó en el presente proceso penal de origen “*en la imposibilidad [del accionante] de acceder a un recurso disponible e idóneo que satisficiera su derecho al doble conforme una vez que él fuera condenado por primera vez en segunda instancia*”²⁰. Si bien un recurso que cumpla con el contenido del derecho al doble conforme no estaba previsto en el ordenamiento jurídico, “*debió estarlo a la luz de la Constitución*”²¹. Por lo expuesto, la Corte observa que en el proceso penal de origen se vulneró el derecho al doble conforme del accionante.

31. Una vez identificada la vulneración del derecho al doble conforme, corresponde dejar sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación impugnado, puesto que, como ha determinado esta Corte en casos análogos²²:

*si bien la violación al derecho al doble conforme es, principalmente, de carácter estructural, las consecuencias de un eventual error judicial para quien ha recibido una condena privativa de la libertad serían tan graves que está justificado que esta Corte deje sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación impugnado*²³.

32. En consecuencia, frente a la vulneración al derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, identificada en la presente causa, la medida de reparación integral que corresponde es dejar sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación dictado el 18 de julio de 2019.

33. Luego, en cumplimiento a lo dispuesto en el punto resolutivo 3.iii) de la sentencia No. 1965-18-EP/21²⁴, la Corte Nacional de Justicia emitió la resolución No. 04-2022 de 30 de marzo de 2022²⁵, la cual regula un recurso especial, que tiene por objeto la

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021. Sentencia No. 2128-16-EP de 1 de diciembre de 2021.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*.

²² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021. Sentencia No. 2128-16-EP-21 de 1 de diciembre de 2021.

²³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párr. 49.

²⁴ *Id.*, “V. Decisión [...] 3. Desde la ejecutoria de la presente sentencia, la Corte Nacional de Justicia contará con el plazo de dos meses para regular provisionalmente, a través de una resolución, un recurso que garantice el derecho al doble conforme de las personas que son condenadas por primera ocasión en segunda instancia, de conformidad con parámetros establecidos en esta sentencia [...] Dicho recurso podrá ser interpuesto por [...] (ii) los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección [...]”.

²⁵ Corte Nacional de Justicia, resolución No. 04-2022. Registro Oficial Segundo Suplemento No. 44 de 18 de abril de 2022. “**Artículo 2.- Objeto.-** Este recurso especial tiene por objeto la revisión integral de las sentencias condenatorias dictadas por los Tribunales de apelación y por los Tribunales de casación de las Salas Especializadas competentes de la Corte Nacional de Justicia, cuando en dichas sentencias se declare por primera vez la culpabilidad de una persona procesada [...]. **Artículo 3.- Legitimación activa.-** Podrá interponer este recurso toda persona procesada que haya sido condenada por primera vez en sentencia dictada por un Tribunal de Apelación de las Cortes Provinciales de Justicia, por delitos cuyo ejercicio de la acción penal sea público o privado y para contravenciones”.

revisión integral de las sentencias condenatorias en las que se declare por primera vez la culpabilidad de una persona procesada.

- 34.** El artículo 5 de la resolución No. 04-2022 de 30 de marzo de 2022 dispone que el recurso especial de doble conforme “*se interpondrá por escrito ante el Tribunal de la Corte Provincial de Justicia que dictó la sentencia de apelación, dentro del término de tres días de notificada la misma*”. La disposición transitoria primera de la misma resolución prescribe que “[e]n los casos en que la Corte Constitucional al resolver una acción extraordinaria de protección deje a salvo el derecho a interponer el recurso especial de doble conforme, el procesado tendrá el término previsto en los artículos 5.1 y 9.1 de esta Resolución, a partir de la notificación de la providencia en que avoque conocimiento el respectivo juzgador”.
- 35.** Entonces, de conformidad con la disposición transitoria primera de la resolución No. 04-2022 de 30 de marzo de 2022, el término de tres días para la interposición del recurso especial, se contará desde la notificación del avoco que realice el respectivo juzgador o juzgadora. Además, según los artículos 5 numeral 1 y 9 numeral 1 de la resolución No. 04-2022²⁶, el recurso especial debe ser interpuesto ante el tribunal de la Sala de la Corte Provincial de Justicia que dictó la sentencia de apelación, en la que se condenó por primera vez a la persona procesada. En el caso que nos ocupa, el recurso debe ser interpuesto ante el tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que dictó la sentencia de sentencia de 23 de octubre de 2017.
- 36.** En atención al término de tres días para la interposición del recurso especial de doble conforme, además de dejar sin efecto la decisión judicial impugnada, es procedente que se retrotraiga el proceso al momento inmediato posterior en el que se notificó la sentencia de segunda instancia, para que el accionante se encuentre habilitado para presentar el mencionado recurso especial. Para ello, además, es indispensable que la Secretaría General de esta Corte, remita a la brevedad posible el expediente a la Corte Provincial de Justicia de El Oro, con el fin de que el juzgador competente pueda avocar conocimiento del presente proceso y se habilite el término de tres días para la interposición del recurso especial de doble conforme. Con el fin de garantizar el derecho a la defensa del accionante, la Defensoría Pública deberá designar una defensora o un defensor público que comparezca al proceso y se contacte con el accionante a efectos de que el accionante cuente con asistencia letrada para la interposición del recurso especial, en caso de requerirlo. La juzgadora o el juzgador competente de la Corte Provincial de Justicia de El Oro avocará conocimiento de la causa únicamente después de que el accionante haya designado defensores públicos o particulares en la causa.

²⁶ Artículo 5.-“*El recurso especial de doble conforme se sustanciará de acuerdo a las siguientes reglas: 1.- Se interpondrá por escrito ante el Tribunal de la Corte Provincial de Justicia que dictó la sentencia de apelación, dentro del término de tres días de notificada la misma*”.
Artículo 9.- “*El recurso especial de doble conforme se sustanciará de acuerdo a las siguientes reglas: 1.- Se interpondrá por escrito ante el Tribunal de la Corte Nacional de Justicia que dictó la sentencia de casación, dentro del término de tres días de notificada la misma*”.

37. Conforme las consideraciones anotadas, esta Corte deja sin efecto el auto de 18 de julio de 2018 dictado por los jueces de la Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia y además retrotrae el proceso al momento inmediato posterior en el que se notificó la sentencia de segunda instancia, para que José Gerardo Apolo Zhigue pueda presentar el recurso especial de doble conforme, dentro del término de tres días desde que se notifique la providencia en que avoque conocimiento el respectivo juzgador de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

5. Decisión

38. En mérito de lo expuesto, esta Corte resuelve:

- a. **Aceptar** la acción extraordinaria de protección **No. 2251-19-EP**.
- b. **Declarar** la vulneración del derecho doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, en perjuicio de José Gerardo Apolo Zhigue.
- c. Dejar sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación dictado el 18 de julio de 2018 por los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.
- d. **Retrotraer** el proceso hasta el momento inmediato posterior en que se notificó la sentencia de segunda instancia.
- e. **Declarar** que el accionante podrá interponer el recurso especial referido en el párrafo 32 de la presente sentencia, dentro del término de tres días contados desde la notificación de la providencia que avoque conocimiento el respectivo juzgador de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.
- f. **Ordenar** que en el término de 3 días desde la notificación de la presente sentencia, la Defensoría Pública designe una defensora o un defensor público que comparezca al proceso penal No. 07308-2016-00013 y se contacte con el accionante para que pueda contar con asistencia letrada para interponer el recurso especial de doble conforme, en caso de requerirlo.
- g. **Disponer** a la Secretaría General de la Corte Constitucional la devolución inmediata del expediente a la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

39. Notifíquese y cúmplase.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL
PONCE

Firmado digitalmente por
CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.29
19:43:55 -05'00'

Carmen Corral Ponce
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce (voto concurrente), Jhoel Escudero Soliz (voto concurrente), Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz (voto concurrente) y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión ordinaria de miércoles 15 de junio de 2022; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Alí Lozada Prado, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 2251-19-EP/22**VOTO CONCURRENTENTE****Jueces Constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz****I. Antecedentes**

1. La Corte Constitucional aprobó con siete votos a favor, entre ellos con nuestro voto concurrente, la sentencia de la causa **No. 2251-19-EP**, mediante la cual se aceptó la acción extraordinaria de protección presentada por José Gerardo Apolo Zhigue en contra del auto de inadmisión del recurso de casación dentro de la causa penal No. 07308-2016-00013, por cuanto se vulneró el derecho a recurrir en la garantía del doble conforme.
2. Si bien estamos de acuerdo con la decisión adoptada por la mayoría de la Corte en esta causa, con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respetuosamente presentamos el razonamiento de nuestro voto concurrente, en los siguientes términos:

II. Análisis

3. En la sentencia sobre la cual se formula este voto concurrente, la Corte Constitucional aceptó la acción extraordinaria de protección **No. 2251-19-EP**, al verificar de los hechos del caso que, en primera instancia, los jueces del Tribunal de Garantías Penales de El Oro ratificaron el estado de inocencia del accionante. En segunda instancia, los jueces de Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro aceptaron el recurso de apelación, revocaron la sentencia de primera instancia y declararon la responsabilidad del accionante como autor del delito de violación. Posteriormente, el recurso de casación interpuesto por el señor José Gerardo Apolo Zhigue fue inadmitido.
4. Frente a tales hechos, la Corte concluyó, con fundamento en la sentencia No. 1965-18-EP/21 que habilitó con efectos *inter pares* el recurso que garantiza el doble conforme en procesos penales, que:

“el accionante no tuvo la oportunidad de impugnar la sentencia condenatoria y de que se revise el fallo de segunda instancia en su integralidad, con lo cual se restringió el espectro material del derecho al doble conforme, al impedir al accionante cuestionar ante una instancia judicial distinta a la que le impuso la condena, las bases normativas, probatorias y fácticas de la primera sentencia condenatoria en su contra, emitida en segunda instancia.”.

5. Consideramos que, si bien la decisión a la que se arribó en el caso es adecuada, es necesario precisar el razonamiento sobre: i) la garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto elemental de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia, ii) la determinación de un derecho constitucional derivado del bloque de constitucionalidad y la rigidez constitucional entendida como garantía de derechos y iii) la improcedencia de sostener que la garantía

al doble conforme genera una laguna estructural, la que se colma exclusivamente con norma y no vía interpretación.

i) La garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto elemental de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia

6. La garantía al doble conforme surge de la necesidad de dar una respuesta efectiva a una decisión condenatoria que no fue revisada integralmente por otro tribunal. Esta garantía implica limitar el poder punitivo del Estado y garantizar los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia y a recurrir. Mediante una interpretación jurídica sistemática, estos principios crean la garantía al doble conforme en favor del procesado, que forma parte del contenido del derecho a recurrir, reconocido tanto en el artículo 14.5 del PIDCP y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Jurisprudencialmente, es relevante el desarrollo de las sentencias de la Corte IDH en los casos *Gorigoitia vs. Argentina* y *Norin Catriman vs. Chile*, que en esencia señalan que la garantía al doble conforme forma parte del derecho a recurrir e implica un amplio control de la sentencia condenatoria. Ello resulta especialmente aplicable en los casos en los cuales el recurso de casación o cualquier otro medio de impugnación no sea accesible, eficaz o expedito para la revisión de cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas de la sentencia condenatoria.

7. En el caso de Ecuador, la Constitución no establece de forma expresa el derecho al doble conforme, por lo que para su desarrollo debe acoger el estándar internacional y acudir a la interpretación jurídica para proteger esta garantía frente a un recurso de casación que, en materia penal, no siempre posibilita la revisión amplia, expedita y eficaz de la sentencia condenatoria, especialmente cuando esta es dictada por primera ocasión en la segunda instancia.

8. Así, la Norma Suprema como garantía del derecho a la defensa establece, en su artículo 76.7.m, el derecho a recurrir en los siguientes términos: “7. *El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”. Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que, “*el derecho a recurrir ha sido considerado como una expresión del derecho a la defensa y se ha considerado que se viola la defensa cuando no se permite la concesión, admisión, sustanciación y resolución de un recurso*”, disponible en un sistema judicial.¹

9. A su vez, el artículo 76.2 del texto constitucional dispone: “2. *Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada*”. La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de presunción de inocencia da origen a dos reglas: “*i) la regla de tratamiento procesal y ii) la regla de juicio*”. La primera exige no adoptar ninguna decisión que implique la asunción de culpabilidad de una persona antes

¹ Corte Constitucional, sentencias No. 889-13-EP/20 y 1061-12-EP/19.

de ser condenado. La segunda, en cambio, se constituye en una regla sobre la carga de la prueba, según la cual corresponde al órgano de persecución penal probar que una persona es responsable de un delito penal, más allá de toda duda razonable.²

10. La garantía al doble conforme precisamente se deriva de la interrelación de las garantías del derecho a la defensa, el derecho a recurrir y el principio de presunción de inocencia, todos expresamente previstos en la Constitución. Es en este sentido que la garantía del doble conforme materializa tanto el derecho que tiene una persona condenada en materia penal *a defenderse y a recurrir* de una sentencia condenatoria -por primera vez en segunda instancia-, así como que su *presunción de inocencia* sea desvirtuada únicamente cuando dos instancias judiciales, que están obligadas a revisar integralmente los fundamentos de hecho y derecho que obran en el proceso penal, confirmen la condena.

11. De hecho, la propia Corte Constitucional ha sostenido que la garantía del doble conforme tiene por objeto: *“proteger a las personas procesadas, limitar el poder punitivo y evitar la condena de personas inocentes o condenas desproporcionales al hecho delictivo. En consecuencia, la realización de este derecho, si fuere el caso, habilita y legitima la imposición de una pena estatal contra una persona”*.³

12. De allí que, a nuestro entender, la Constitución ecuatoriana sí permite, en el sentido interpretado, reconocer la garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto derivado de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia. Es decir, es plausible interpretar el contenido de la garantía, pero no es una disposición autónoma reconocida en expreso por la Norma Suprema.

ii) Sobre la determinación de un derecho constitucional derivado del bloque de constitucionalidad y la rigidez constitucional como garantía de derechos

13. En nuestro criterio, la Corte no debe asumir que todos los principios y reglas consagrados en tratados internacionales forman automáticamente parte del bloque de constitucionalidad. Es importante este matiz, porque si se interpreta que una norma es parte del bloque constitucional, sea que se reciba a dicha norma del derecho interno o internacional de los derechos humanos, esta se incorpora a la Constitución y, de ese momento en adelante, será norma parámetro de control y límite a la labor de los órganos que ejercen competencias normativas. Por tanto, resulta necesario, a través de un ejercicio analítico, verificar, al menos, las siguientes tres condiciones a efectos de considerar si una disposición normativa o una interpretación es o no parte del bloque de constitucionalidad:

Condición a): Que el derecho o un determinado sentido interpretativo de los derechos humanos establecido en un instrumento internacional se trate de un derecho que no se encuentre reconocido expresamente en la Constitución.

² Corte Constitucional, sentencias No. 14-15-CN/19 y 14-19-CN/20.

³ Corte Constitucional, sentencia No. 1989-17-EP/21.

Condición b): Que el derecho establecido en un instrumento internacional en materia de derechos humanos no sea incompatible con la Constitución o su interpretación integral, a menos que se reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la norma constitucional; y,

Condición c): Que el cumplimiento de ese derecho no exija un cambio vía reforma constitucional, es decir, que no desvirtúe la rigidez constitucional.

14. En el caso de la garantía al doble conforme, se tiene que:

14.1 En cuanto a la **condición a)**, observamos que, a pesar de que el doble conforme se encuentra implícito en el artículo 14 párrafo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁴, la Observación General No. 32 del Comité de Derechos Humanos⁵ y con mayor claridad desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶, entre otras fuentes; esta garantía es producto de la interpretación sistemática de varios principios del debido proceso, que también se encuentran reconocidos en la Constitución ecuatoriana. Por lo tanto, no hace falta recurrir al bloque de constitucionalidad para derivar su existencia, aunque sí refuerza su fundamentación.

Como se sostuvo en el acápite previo, el doble conforme es la manifestación del derecho a la defensa en interrelación entre el derecho a recurrir y el principio de presunción de inocencia. En consecuencia, no se puede sostener que se trata de un “derecho nuevo” derivado exclusivamente del bloque de constitucionalidad. Ello, sin perjuicio de que el desarrollo que las fuentes internacionales amplíen progresivamente el contenido de la garantía al doble conforme en materia penal.

14.2 Sobre la **condición b)**, observamos que el doble conforme no resulta incompatible con la Constitución, los derechos constitucionales, ni con su interpretación más favorable. Por el contrario, esta garantía permite el desarrollo del derecho al debido proceso, la garantía de presunción de inocencia y el derecho a recurrir. Una interpretación integral de la Constitución permite entender, por ejemplo, el doble

⁴ Mismo que refiere: “[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.

⁵ Que en su parte pertinente manifiesta que el derecho al doble conforme “se vulnera no sólo si la decisión de un tribunal de primera instancia se considera definitiva sino también si una condena impuesta por un tribunal de apelación o un tribunal de última instancia a una persona absuelta en primera instancia no puede ser revisada por un tribunal superior”.

⁶ Corte IDH, Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, sentencia de excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260, párr. 242; Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 2 julio de 2004, Serie C No. 107, párr. 158; y, Caso Mohamed Vs. Argentina, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2012, Serie C No. 255, párr. 97. 10 Corte IDH. Caso Gorioitía Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 48.

conforme, tal como lo contempla PIDCP, así como la jurisprudencia interamericana responde únicamente al ámbito penal.

14.3 Finalmente, en relación con la **condición c)**, claramente no se exige la necesidad de acudir a una reforma constitucional alguna, sino que, al tratarse de un recurso compatible con el sentido integral de la Constitución, se trata de un contenido en el cual se coincide con la interpretación dada por las diversas fuentes el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Por ello, no corresponde sostener que la garantía al doble conforme se origina exclusivamente en el derecho internacional y resulta indispensable acudir al bloque de constitucionalidad. Por el contrario, es necesario interpretar dicha garantía como un contenido fundamental de los derechos a la defensa, a recurrir y al principio de inocencia.

15. Una interpretación que entienda que cualquier norma internacional automáticamente forma parte del bloque de constitucionalidad, a nuestro entender, debilitaría ostensiblemente la rigidez constitucional, que caracteriza a la Constitución ecuatoriana. Esta rigidez no solo garantiza la estabilidad del sistema constitucional, sino que constituye una garantía de los derechos constitucionales.

iii) La improcedencia de sostener que la garantía al doble conforme genera una laguna estructural

16. La decisión del voto de mayoría sigue lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia 1965-18-EP/21, en la cual se verificó la existencia de una “*laguna estructural*”⁷. En nuestro criterio, esta aparente laguna podía ser cubierta a través de la interpretación de la Corte, sin que sea necesario crear una mora legislativa como sostiene la referida sentencia.

17. La forma de incorporación de la garantía al doble conforme en nuestra Constitución, que adoptada en la sentencia 1965-18-EP/21, tiene los siguientes problemas:

- a) La garantía de doble conforme no está escrita en la Constitución, sino que se integra como un contenido interpretado de los derechos a la defensa, inocencia y a recurrir.
- b) El doble conforme es una garantía específica del Derecho penal, desarrollado como un contenido sobreviniente a la vigencia de la Constitución; y,

⁷ En el párrafo 42 de dicho fallo la Corte entendió la laguna estructural de la siguiente manera: “*la Corte quiere significar que la referida vulneración se produjo en el caso concreto como materialización de una cierta omisión del legislador, la de no establecer una determinada garantía para un derecho fundamental*15; *específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia.*”

- c) La sola exigencia de un vacío estructural exige que sea cubierto por una norma, lo que impediría ejercer esa garantía, hasta que exista dicha ley y la misma sea aplicada a los justiciables.

18. En efecto, de un lado, la referida sentencia encontró la necesidad de hacer un control constitucional por omisión, pues no podía ser subsanada la laguna mediante la sola interpretación, razón por la cual, ordenó a la Corte Nacional de Justicia elaborar un proyecto de ley para que sea tramitado por la Asamblea Nacional. De otro lado, sí le dio sentido jurídico a esta garantía, pues había sido creada y desarrollada a través de la interpretación, señalando que hasta que ello ocurra, el órgano máximo de justicia ordinaria debía elaborar una resolución, a efectos de aplicar lo decidido en la sentencia para que tenga un efecto en los justiciables. Al mismo tiempo le dio un efecto de vacío normativo e *inter pares en favor* de las personas que estén en similar condición al accionante.⁸

19. Por esa razón, consideramos que no se podía dar una apreciación estructural a una garantía desarrollada vía interpretación y al mismo tiempo declarar una laguna estructural. Por el contrario, correspondía proteger la garantía vía interpretación para que sea absolutamente claro que la aplicación del doble conforme tiene un efecto inmediato y retroactivo, vía precedente jurisprudencial para casos análogos, de acuerdo con lo que establece el artículo 95 de la LOGJCC, que dispone: “*De manera excepcional se podrán diferir o retrotraer los efectos de las sentencias, cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general*”.

20. Aquello habría eliminado toda duda razonable en torno a una presunta necesidad de ley previa para la protección del doble conforme, lo que no impedía que la Corte ordene al legislador el desarrollo de garantías normativas, a la luz del artículo 84 de la Constitución para proteger de mejor modo los derechos.

21. Por tanto, no estamos de acuerdo en que se haya reconocido la laguna estructural, ya que, como se sostiene en los puntos i) y ii) de este voto, la presunta laguna se colmaba de modo pleno a través de la interpretación jurídica. Tampoco nos parece plausible sostener que el doble conforme generaba una mora normativa para el legislador, en tanto la obligación expresa de su regulación no constaba en el texto constitucional y es solo a partir de la sentencia 1965-18-EP/21 que se crea dicha necesidad legislativa.

22. Finalmente, a partir de esta reflexión, en cuanto al análisis del caso concreto, coincidimos en que la garantía al doble conforme sea protegida con efecto retroactivo,

⁸ En el decisorio 3 de la Sentencia 1965-18-EP/21 se establece: “*las siguientes clases de personas: (i) los procesados a los que después de la publicación de la presente sentencia en el Registro Oficial se les dicte sentencia condenatoria por primera ocasión en segunda instancia; y, (ii) los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección.*”

cuestión que solo es posible con la aplicación del precedente con efectos *inter pares* a casos concretos, por lo que sobre este punto y la decisión estamos de acuerdo.



Firmado electrónicamente por:
**JHOEL MARLIN
ESCUDERO
SOLIZ**

Jhoel Escudero Soliz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Firmado digitalmente
por RICHARD OMAR
ORTIZ ORTIZ
Fecha: 2022.07.04
363903 15707

Richard Ortiz Ortiz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto concurrente de los Jueces Constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa 2251-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 24 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 13:44; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 2251-19-EP/22**VOTO CONCURRENTES****Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce**

1. Con el acostumbrado respeto a los argumentos esgrimidos por la jueza ponente y por los magistrados que votaron a favor de la sentencia N° 2251-19-EP/22, me permito puntualizar mi posición respecto de la forma cómo se abordó el análisis de la presente acción extraordinaria de protección. En tal virtud, compartiendo la decisión de fondo, sustento mi concurrencia¹ en los siguientes términos:

2. Debo partir señalando, que si bien, en mi voto particular en la sentencia N° 2128-16-EP/21 anuncié que: “(...) *cuando se presenten casos similares (...) relacionados a que el derecho a recurrir implica el derecho al doble conforme, votaré a favor (...)*”; aquello no obsta que, en futuros procesos pueda expresar mi posición adherente o disidente cuando advierta que existen circunstancias fácticas o jurídicas que ameriten de una consideración especial.

3. En este sentido, resulta necesario puntualizar dos escenarios factibles respecto del tratamiento de esta Corte Constitucional del doble conforme en una acción extraordinaria de protección. El primero, cuando la alegación del accionante vincula la vulneración del derecho a recurrir contemplado en el artículo 76.7.m de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) al doble conforme, caso en el cual es posible analizar directamente si una condena penal cuenta con una confirmación. El segundo, si el accionante no realiza esta vinculación, refiriendo únicamente el cargo de transgresión de la garantía a recurrir.

4. Pues bien, el presente caso N° 2251-19-EP, corresponde al segundo escenario, ya que el accionante no alega expresamente la vulneración del doble conforme, sino que únicamente refiere la transgresión del artículo 76.7.m de la CRE que contempla la garantía a recurrir, habiendo el Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional precisado que la alegada transgresión podría ser traducida en una vulneración al doble conforme².

5. De tal forma que compartiendo que en el presente caso se vulneró el doble conforme, ya que el accionante no cuenta con una condena confirmada; no estoy de acuerdo con la construcción del problema jurídico derivado del cargo del artículo 76.7.m de la CRE, al

¹ Art. 92 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “*Votos concurrentes y votos salvados.- Las juezas o jueces de la Corte Constitucional podrán elaborar votos concurrentes o salvar el voto, para lo cual deberán entregar en la Secretaría General el escrito correspondiente dentro del término de diez días a partir de la adopción de la decisión*”.

² Auto de admisión de 26 de noviembre de 2019: “*El argumento sobre el derecho violado y su relación directa e inmediata con la decisión de la autoridad judicial son claros. El accionante explica, de manera adecuada, que la presunta vulneración de sus derechos constitucionales se dio por cuanto se violó su derecho a impugnar, lo cual puede ser traducido en una posible vulneración al doble conforme*” (énfasis agregado).


cual se aplica el criterio del “esfuerzo razonable”³.

6. En el contexto comentado, si el accionante solo refiere la transgresión del derecho a recurrir pero no lo vincula al doble conforme, no podría “por esfuerzo razonable” analizarlo, resultando necesario acudir a la aplicación del principio *iura novit curia*⁴.

7. Lo que procedía en la sentencia N° 2251-19-EP/22, era dejar constancia que no habiendo el accionante mencionado al doble conforme, pero que de los contornos del caso se encuadra en la falta de confirmación de la condena penal, por *iura novit curia* se efectuará el examen acudiendo a fuentes jurídicas expresamente no alegadas, esto es el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia respectiva.

8. Por tal motivo, consigno este voto concurrente, a fin de que en procesos ulteriores se considere que cuando el accionante no refiera la vulneración del derecho al doble conforme y la Corte lo analice en el marco de una acción extraordinaria de protección, lo adecuado no es acudir al estándar del “esfuerzo razonable” para vincularlo a la garantía de recurrir (artículo 76.7.m de la CRE); sino por el contrario, aplicar el principio *iura novit curia* para examinar el *doble conforme*, a la luz de la normativa pertinente, aun cuando esta no haya sido manifiestamente alegada por el accionante.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE



Firmado digitalmente
por CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.29
19:44:37 -05'00'

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

³ Sentencia No. 1967-14-EP/20: “18 (...) un cargo configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos: 18.1. Una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa (...) 18.2. Una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la ‘acción u omisión judicial de la autoridad judicial’ (...) 18.3. Una justificación jurídica que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma ‘directa e inmediata’ (...) 21 (...) la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental”.

⁴ Sentencia No. 1588-13-EP/20: “36 (...) Al respecto, esta Corte constitucional reafirma la aplicación del principio *iura novit curia* de la justicia constitucional contemplado en los artículos 19 inciso segundo y 140 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ); y, en el artículo 4 numeral 13 y artículo 14 inciso tercero primera parte de la LOGJCC, que cuando es pertinente autoriza a las y los jueces en las acciones de garantías jurisdiccionales de defensa de derechos constitucionales a aplicar una disposición y a declarar la violación de derechos aun cuando no fueron alegados, acudiendo a diversos hechos que aunque no fueron invocados por las partes les permiten formarse criterio sobre la vulneración de los derechos”.

Razón: Siento por tal que el voto concurrente de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, anunciado en la sentencia de la causa 2251-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 28 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 19:15; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 2251-19-EP/22**VOTO SALVADO****Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet**

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 15 de junio de 2022, aprobó la sentencia N°. **2251-19-EP/22** (“**sentencia de mayoría**” o “**decisión de mayoría**”), la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por el señor José Gerardo Apolo Zhigüe (“**accionante**”) en contra del auto dictado el 18 de julio de 2018 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia en el marco del proceso penal signado con el N°. 07308-2016-00013.
2. En la sentencia de mayoría se aceptó parcialmente la demanda por considerar que “*el accionante no tuvo la oportunidad de impugnar la sentencia condenatoria y de que se revise el fallo de segunda instancia en su integralidad, con lo cual se restringió el espectro material del derecho al doble conforme, al impedir al accionante cuestionar ante una instancia judicial distinta a la que le impuso la condena*”, lo cual a su criterio vulneró el derecho al doble conforme.

I. Consideraciones

3. En primer lugar, debo señalar que no estoy de acuerdo con los argumentos desarrollados en el voto de mayoría, debido a que el problema jurídico se resuelve con base en la sentencia N°. 1965-18-EP/21¹, la cual, a mi criterio, se aprobó inobservando preceptos constitucionales y lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”); toda vez que la normativa aplicable no prescribe una regla que faculte a este Organismo a abrir de oficio un incidente de constitucionalidad por omisión, y porque no es factible aplicarlo cuando no existe un mandato constitucional que exija el reconocimiento de tal derecho a través de normas de carácter infraconstitucional.
4. En este orden de ideas, la LOGJCC ha determinado que la acción por omisión es autónoma, y cuyo requisito primordial de procedencia es la **existencia de un mandato constitucional** que reconozca un determinado derecho o prerrogativa y por

¹ El Pleno de la Corte Constitucional, en decisión de mayoría, aprobó la sentencia N°. 1965-18-EP/21 en la cual se resolvió, a través del control incidental de constitucionalidad que “*el sistema procesal penal no contempla un recurso apto para garantizar lo que el derecho al doble conforme exige cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia. Lo que, en opinión de esta Corte, constituye una vulneración del derecho al doble conforme [...] debido a la existencia de una ‘laguna estructural’.* Con esto, la Corte quiere significar que la referida vulneración se produjo en el caso concreto como materialización de una cierta omisión del legislador, la de no establecer una determinada garantía para un derecho fundamental; específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia”. En concordancia con lo referido, dispuso que: “*la Corte Nacional de Justicia contará con un plazo de dos meses para regular provisionalmente, a través de una resolución, un recurso que garantice el derecho al doble conforme de las personas que son condenadas por primera ocasión en segunda instancia, de conformidad con los parámetros establecidos en esta sentencia*”.

consiguiente disponga su materialización, con un plazo determinado de cumplimiento, el cual puede estar establecido en la Constitución o puede ser fijado por la Corte Constitucional. Así, considero que, por regla general, no se podría iniciar un proceso de oficio sin que se haya presentado una demanda en la que se fundamente una inconstitucionalidad por omisión.

5. En consecuencia, considero que a partir de la emisión de la sentencia N°. 1965-18-EP/21, se genera un precedente viciado e incompleto, pues, se reconoce el derecho al doble conforme sin que exista una disposición constitucional que lo contemple y sin que se determine cual es el sentido de garantizar tal derecho. Además, porque el control abstracto de constitucionalidad de normas, a través del cual se conoció la presunta inconstitucionalidad por omisión, únicamente habilita el examen normativo cuando se identifique una incompatibilidad entre una disposición jurídica positiva y una norma constitucional. En el caso referido, no era posible aplicar este procedimiento porque no existía una norma para someter a control de constitucionalidad.
6. Asimismo, de la *ratio* y del decisorio de la sentencia N°. 1965-18-EP/21, surge la errada disposición que insta a la Corte Nacional de Justicia a expedir una resolución que determine el procedimiento que garantiza y regula el derecho al doble conforme, sin observar que dicha atribución es propia del legislador y que la única facultad reconocida en este ámbito a la Corte Nacional de Justicia se encuentra limitada a la emisión de resoluciones que doten de claridad a la ley². Así, en el presente caso, no existe una ley, puesto que el órgano legislativo no se ha pronunciado al respecto.

II. Conclusión

7. Con base en los argumentos expuestos y al haberse determinado de forma reiterada que la sentencia N°. 1965-18-EP/21, la cual es la base de la resolución de la presente causa, contiene evidentes vicios de procedimiento, no estoy de acuerdo con que se declare vulnerado el derecho al doble conforme, y por lo mismo, me encuentro imposibilitado de votar a favor en los casos en los cuales se aplique la sentencia N°. 1965-18-EP/21.

PABLO ENRIQUE
HERRERIA
BONNET

Firmado digitalmente
por PABLO ENRIQUE
HERRERIA BONNET
Fecha: 2022.07.07
17:10:10 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 2251-19-EP, fue presentado en

² Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial N°. 544 de 9 de marzo de 2009. “**Artículo 180.** - Al Pleno de la Corte Nacional de Justicia le corresponde: [...] 6) Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial”.

Secretaría General el 28 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 16:44; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

225119EP-4704e

**Caso Nro. 2251-19-EP**

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y los votos concurrentes que antecede fue suscrito el día miércoles veintinueve, jueves treinta de junio y el lunes cuatro de julio de dos mil veintidos; y, el voto salvado, el día jueves siete de julio de dos mil veintidos, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia No. 2516-19-EP/22
Jueza ponente: Daniela Salazar Marín

Quito, D.M., 15 de junio de 2022

CASO No. 2516-19-EP

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

SENTENCIA No. 2516-19-EP/22

Tema: La Corte Constitucional declara la vulneración del derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, respecto del accionante que obtuvo una primera sentencia condenatoria en segunda instancia. Dicha vulneración se originó en la laguna estructural identificada en la sentencia No. 1965-18-EP/21, que consiste en la omisión legislativa de establecer un recurso procesal eficaz para garantizar el derecho al doble conforme en supuestos como el referido, y se materializó en el proceso en la imposibilidad de que un tribunal de jerarquía superior al tribunal de apelación realice una revisión integral de la condena. Como medida de reparación integral, se deja sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación y se declara que el accionante tendrá la posibilidad de interponer el recurso especial para garantizar el doble conforme, de acuerdo con la regulación contenida en la resolución No. 004-2022 de la Corte Nacional de Justicia. Además, se retrotraen los efectos del proceso hasta el momento inmediato posterior a la notificación de la sentencia de segunda instancia y se ordena la devolución del expediente a la Corte Provincial de Justicia del Azuay, con el fin de que el accionante pueda interponer el recurso especial dentro del término de tres días contados desde que el juzgador o juzgadora de la Corte Provincial de Justicia del Azuay respectivo avoque conocimiento de la causa.

1. Antecedentes y procedimiento

1.1. Antecedentes procesales

1. Dentro del proceso penal No. 01613-2017-00294 seguido por el presunto delito de robo con resultado de muerte¹, en sentencia de 29 de marzo de 2018, el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Cuenca (en adelante “el tribunal de juicio”) ratificó el estado de inocencia de Ariel Ruisdael Barcia Giler. Además, declaró la responsabilidad penal de José Antonio Murillo Llivipuma y de Christian Jefferson Alonso Murillo en calidad de autores, imponiéndoles una pena privativa de libertad agravada de 34 años y 8 meses².

¹ Código Orgánico Integral Penal (“COIP”). Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10 de febrero de 2014. Artículo 189.- [...] *Si a consecuencia del robo se ocasiona la muerte, la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años.*

² También se les condenó al pago de una multa de 1.333 salarios básicos unificados del trabajador en general, que deben ser cancelados por cada uno de los procesados, y al pago de USD\$ 208.496,00 por concepto reparación integral a la acusadora particular María Dolores Chacha Chacha, dividido en dos partes iguales.

2. La acusadora particular y la Fiscalía General del Estado (en adelante “la FGE”) interpusieron, cada una por su parte, recursos de apelación respecto de la situación jurídica de Ariel Ruisdael Barcia Giler. Por otra parte, los procesados Cristhian Jefferson Alonso Murillo y José Antonio Murillo Llivipuma interpusieron recursos de apelación independientes.
3. El 24 de mayo de 2018, el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay (en adelante “el tribunal de apelación”) desechó los recursos de apelación interpuestos por los procesados. Además, aceptó el recurso de apelación interpuesto por la acusadora particular y aceptó parcialmente el interpuesto por la FGE. En consecuencia, modificó la sentencia de primera instancia, declaró la responsabilidad penal de Ariel Ruisdael Barcia Giler en calidad de coautor y le impuso una pena privativa de libertad agravada de 34 años y 8 meses³.
4. José Antonio Murillo Llivipuma y Ariel Ruisdael Barcia Giler interpusieron recursos de casación independientes, los cuales fueron inadmitidos por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia (en adelante “el tribunal de casación”), mediante auto de 10 de julio de 2019.
5. El 6 de agosto de 2019, Ariel Ruisdael Barcia Giler (en adelante “el accionante”) presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de segunda instancia y del auto de inadmisión del recurso de casación.

1.2. Procedimiento ante la Corte Constitucional

6. Por sorteo efectuado en sesión del Pleno de la Corte Constitucional de 2 de octubre de 2019, el conocimiento de la causa No. 2516-19-EP correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín.
7. En auto de 22 de octubre de 2019, el Tribunal de la Sala de Admisión⁴ admitió a trámite la acción extraordinaria de protección No. 2516-19-EP, especificando que, de los distintos cargos presentados, sólo el referido a la posible vulneración al doble conforme, a la motivación y a la seguridad jurídica por la alegada imposibilidad de revisión integral de su primera sentencia condenatoria cumplía los requisitos del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).
8. En sesión de 11 de mayo de 2022, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó la excepción al orden cronológico y priorización de la causa No. 2516-19-EP⁵.

³ Por considerar que concurren las agravantes del Art. 47, numerales 1 y 5 del COIP. También se le condenó al pago de la multa determinada por el tribunal de juicio y a que la reparación integral determinada por dicha judicatura se divida en tres partes iguales entre los procesados.

⁴ Conformado por las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín, y el juez constitucional Agustín Grijalva Jiménez.

⁵ En virtud del artículo 5 numeral 2 de la Resolución No. 003-CCE-PLE-2021, que dispone: “[l]as excepciones al orden cronológico deben estar justificadas en la necesidad de que la Corte Constitucional

9. Mediante auto de 30 de mayo de 2022, la jueza sustanciadora⁶ avocó conocimiento de la causa y ordenó a los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia que remitan su informe de descargo.
10. El 3 de junio de 2022, la secretaria relatora de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia informó que los jueces que dictaron el auto de inadmisión del recurso de casación no se encuentran más en funciones. El mismo día, el accionante presentó un escrito ratificando las actuaciones de su abogado patrocinador.

2. Competencia

11. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto por los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución (“CRE”) y 58 y 191 número 2 literal d) de la LOGJCC. En virtud de las normas señaladas, una vez que la demanda de acción extraordinaria de protección es admitida, el Pleno es competente para conocer el fondo de las alegaciones contenidas en la demanda en su integralidad, sin perjuicio del análisis realizado por la Sala de Admisión con relación al cumplimiento de los requisitos contenidos en los artículos 58, 59, 60, 61 de la LOGJCC o del examen acerca de si los cargos individualizados en la demanda cumplen con los requisitos de admisión establecidos en el artículo 62 de la LOGJCC.

3. Fundamentos de los sujetos procesales

3.1. Fundamentos de la acción y pretensión

12. El accionante alega la violación a sus derechos a la libertad⁷, a la tutela judicial efectiva⁸, al debido proceso en las garantías de motivación⁹ y de recurrir¹⁰ y a la seguridad jurídica¹¹.

se pronuncie de forma prioritaria sobre el caso, con base en los siguientes criterios: [...] 2. Las particularidades del caso hacen que el transcurso del tiempo prive a la decisión de su efecto útil, como cuando la presunta víctima es una niña, niño o adolescente o una persona o grupo en situación de vulnerabilidad”.

⁶ Artículo 7 de la Codificación del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional: “Los jueces y las juezas sustanciadores serán a la vez, los ponentes de los proyectos de admisibilidad y de fondo, cuando corresponda”.

⁷ Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008. Artículo 77.1.

⁸ *Id.* Artículo 75.

⁹ *Id.* Artículo 76 numeral 7 literal l).

¹⁰ *Id.* Artículo 76 numeral 7 literal m).

¹¹ *Id.* Artículo 82.

13. El accionante alega que la sentencia de segunda instancia y el auto de inadmisión del recurso de casación vulneran su derecho al **debido proceso en la garantía de motivación**.
- 13.1 En cuanto a la sentencia de segunda instancia, el accionante considera que en ésta no existe una explicación sobre la pertinencia de la aplicación del artículo 42.3 del Código Orgánico Integral Penal (“COIP”) para su determinación de responsabilidad penal en calidad de coautor. Para el accionante, el tribunal de apelación fundamentó dicha conclusión en meras presunciones, sin base técnica y “[...] *sin que exista relación entre la conducta y la infracción penal, en consecuencia no existe nexo causal*”. Además, sostiene que el tribunal de apelación realizó una “*errónea valoración de la prueba*” y omisión acerca de prueba testimonial, lo que a su criterio genera una contradicción en la sentencia. Para el accionante, la supuesta contradicción se da entre la conclusión del tribunal de apelación relativa a la supuesta inexistencia de una persona denominada “*maestro Orly*” y la existencia del testimonio de “*GUIDO ORILITO MORÁN VASQUEZ*”, reconocido en la propia sentencia y que obra del expediente. Por estas razones, considera que además se vulnera su **derecho a la tutela judicial efectiva y su derecho a la libertad**.
- 13.2 Con relación al auto de inadmisión del recurso de casación, el accionante sostiene que en este no se enuncian las normas en que se fundamentó la decisión, en tanto no justifican la aplicación por parte del tribunal de apelación del artículo 42.3 del COIP “[...] *en relación a la errónea valoración de la prueba que consta expresada en la resolución de la Corte Provincial del Azuay*”. Además, señala que sus cargos de casación debieron ser analizados en sentencia y que esta omisión vulneró su derecho constitucional al debido proceso. El accionante considera que el hecho de que el tribunal de casación no haya tomado en cuenta que, previo a la condena en segunda instancia recibió una “*sentencia de sobreseimiento*” por parte del tribunal de garantías penales, vulneró su derecho al debido proceso en la garantía de motivación.
14. Por otro lado, el accionante señala que el tribunal de casación vulneró sus derechos constitucionales a la **seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía de recurrir**. El accionante justifica esta alegación señalando que se debió admitir su recurso de casación, con el fin de garantizar su derecho al doble conforme y el acceso a la justicia en igualdad de condiciones, en tanto la primera sentencia condenatoria dictada en su contra fue la de segunda instancia. Agrega que, a través de su recurso de casación, pretendía que esa condena dictada por el tribunal de apelación sea revisada por un tribunal jerárquicamente superior.
15. La pretensión del accionante consiste en que se declare la vulneración de los derechos constitucionales invocados, y que se dejen sin efecto la sentencia de segunda instancia y el auto de inadmisión del recurso de casación impugnados.

4. Análisis constitucional

16. En una acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los cargos, o acusaciones sobre presuntas vulneraciones a derechos constitucionales formulados por la parte accionante en contra de la acción u omisión de las autoridades jurisdiccionales¹². Un cargo contiene una argumentación mínimamente completa si reúne, al menos, los siguientes elementos: (i) una tesis, o la afirmación sobre la vulneración de un derecho fundamental, (ii) una base fáctica, que señale la acción u omisión de la autoridad jurisdiccional que habría originado la vulneración alegada y (iii) una justificación jurídica, que explique los motivos por los cuales la base fáctica invocada originó de forma directa e inmediata la vulneración acusada¹³.
17. El accionante alega que la sentencia de segunda instancia vulneró sus derechos al debido proceso en la garantía de motivación, a la tutela judicial efectiva y a la libertad por no contener la explicación del nexo causal que justifique la conclusión relativa a su participación en el delito en calidad de coautor, a la luz del artículo 42.3 del COIP. Para el accionante, el tribunal de apelación llegó a dicha conclusión a través de valoraciones equivocadas e incompletas de los hechos y la prueba y se fundamentó en meras presunciones. Esta Corte observa que dichos argumentos se agotan en las afirmaciones señaladas y no ofrecen una justificación jurídica que explique cómo lo señalado deriva en la vulneración del contenida de los derechos invocados, por lo que se identifica que no existe una argumentación completa con relación a este cargo.
18. Más allá de lo anterior, el accionante sustenta el cargo expuesto en el párrafo que antecede en cuestiones relacionadas con la aplicación e interpretación del derecho ordinario, concretamente del COIP, así como con la apreciación de los hechos y la prueba por parte del tribunal de apelación. El análisis de los hechos, la prueba y las normas infraconstitucionales escapan el ámbito de la acción extraordinaria de protección, la cual no puede convertirse en una instancia adicional del proceso penal de origen. En consecuencia, esta Corte se encuentra impedida de analizar los cargos formulados respecto de la sentencia de segunda instancia, así como la determinación de la responsabilidad penal del accionante.
19. Por otro lado, el accionante sostiene que el auto de inadmisión del recurso de casación vulneró sus derechos constitucionales al debido proceso en las garantías de motivación, de recurrir y de seguridad jurídica. Con relación a la garantía de motivación, el accionante afirma que el auto carece de fundamentación normativa “[...] que demuestre o confirme que es jurídicamente pertinente o viable la aplicación de la norma contenida en el Art. 42.3 del [COIP], en relación a la errónea valoración de la prueba que consta [en la sentencia de apelación]”. El accionante también sostiene que sus cargos de casación debieron ser analizados en sentencia, a fin de que se garantice su derecho al doble conforme. Además, señala que su recurso de casación estaba destinado a obtener el control judicial de la primera sentencia condenatoria dictada en su contra y su inadmisión supuso una vulneración de sus derechos a la

¹² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 16.

¹³ *Id.*, párr. 18.

seguridad jurídica y al derecho a recurrir. Estos cargos serán analizados a la luz del derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, en la medida en que el accionante los justifica sosteniendo que la vulneración de los referidos derechos impidió que su primera sentencia condenatoria sea revisada por un tribunal jerárquicamente superior.

4.1. Sobre el derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo

- 20.** Previo a referirse al derecho al doble conforme, es necesario realizar consideraciones generales sobre el derecho a recurrir. El derecho a recurrir es una de las garantías de defensa que conforman el derecho al debido proceso y se encuentra reconocido en la Constitución en los siguientes términos:

Artículo 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: [...] 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: [...] m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

- 21.** El derecho a recurrir se encuentra también reconocido en tratados en materia de derechos humanos de los cuales el Ecuador es parte. Por un lado, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante “PIDCP”) prescribe: “*Artículo 14: [...] 5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley*”¹⁴. Por su parte, el artículo 8.2 literal h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “CADH” o “la Convención Americana”) establece: “*h) [El] derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*”¹⁵.
- 22.** Las garantías del debido proceso son, conforme el mandato constitucional, aplicables a todos los tipos de procedimientos en los que se determinen derechos y obligaciones, con independencia de la materia. Sin perjuicio de ello, esta Corte ha reconocido la

¹⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Artículo 14.5.

¹⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Artículo 8.2.h). Sobre la importancia del derecho a recurrir en la jurisprudencia interamericana, véase por ejemplo: Corte IDH. *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie No. 107, párrs. 158 y 159; y, *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie No. 107, párr. 179. Y sobre el doble conforme: Corte IDH. *Caso Gorioitía Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 48; *Caso Valle Ambrosio y otro Vs. Argentina*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 20 de julio de 2020. Serie C No. 408, párr. 43. En el mismo sentido: Corte IDH. *Caso Mohamed Vs. Argentina*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 noviembre de 2012. Serie C No. 255, párr. 100. *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260, párr. 245; *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de enero de 2014. Serie C No. 276, párr. 86.

importancia particular de las mismas en los procesos penales, dada su naturaleza y consecuencias que pueden derivar en la privación de la libertad de las personas¹⁶.

23. Lo anterior se aplica también a la garantía de recurrir el fallo, la cual no se limita a la disponibilidad de un recurso en el ordenamiento jurídico, ni a la simple posibilidad formal de interponer un recurso disponible. La garantía de recurrir el fallo implica “[...] *que una decisión judicial sea efectivamente revisada por una autoridad judicial de nivel jerárquicamente superior a la que la dictó, con el fin de corregir posibles errores por parte de la autoridad inferior*”¹⁷. Además, la garantía de recurrir el fallo no es absoluta y su ejercicio se encuentra sujeto a la regulación prevista en la Constitución o la ley, “*siempre que responda a la necesidad de garantizar los derechos constitucionales y no se afecte su núcleo esencial*”¹⁸.
24. La garantía de recurrir el fallo, aplicable a todos los procesos, involucra una particularidad al tratarse de materia penal. Esta Corte Constitucional ha sido consistente en sostener que, **en materia penal**, la garantía de recurrir el fallo condenatorio por parte de la persona procesada debe garantizar que el procesado obtenga una doble conformidad¹⁹. En otras palabras, que el sistema jurídico ecuatoriano reconozca el derecho al doble conforme en materia penal²⁰. Esta conclusión ha sido el producto de un reconocimiento de la jerarquía privilegiada que el artículo 424 de la CRE otorga a las disposiciones contenidas en los tratados internacionales en materia de derechos humanos²¹, así como de la jurisprudencia interamericana sobre doble conforme²², que forma parte de la interpretación autorizada del artículo 8.2 literal h) de la CADH.
25. El derecho al doble conforme se materializa en la posibilidad de que una sentencia condenatoria pueda ser confirmada en dos instancias judiciales, con independencia del

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 43.

¹⁷ *Ibíd.* A su vez, el derecho a recurrir no implica la obligación de los órganos jurisdiccionales de admitir de forma automática todos los recursos o de que todos los recursos sean conocidos en cuanto al fondo. En consecuencia, la inadmisión de un recurso que incumple con los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico aplicable según la materia, por parte de las autoridades jurisdiccionales competentes, no constituye por sí sola una vulneración al derecho a recurrir o de otras garantías del derecho a la defensa. Al respecto, entre otras: Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2004-13-EP/19 de 10 de septiembre de 2019, párrs. 49 y 50; Sentencia No. 1281-13-EP/19 de 19 de noviembre de 2019, párrs. 34 y 35; Sentencia No. 3346-17-EP/21 de 8 de diciembre de 2021, párr. 42; y, Sentencia No. 1163-17-EP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 26.

¹⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1741-14-EP/20 de 27 de mayo de 2020, párr. 36; y, Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 41, entre otras.

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 48; Sentencia No. 1989-17-EP/21 de 3 de marzo de 2021, párr. 37; Sentencia No. 3068-18-EP/21 de 9 de junio de 2021, párr. 38; y, Sentencia No. 1965-18-EP de 17 de noviembre de 2021, párr. 23. El derecho al doble conforme, instrumentalizado en la garantía de recurrir, es aplicable a procesos penales en los que una persona haya sido condenada en una sola instancia.

²⁰ En similar sentido, además de las sentencias citadas en el pie de página anterior: Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 8-19-IN y acumulado/21 de 8 de diciembre de 2021, párrs. 36 a 41.

²¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 48.

²² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 45 a 47.

momento procesal en el que se dicte la primera condena²³. Detrás de esta posibilidad se encuentra el objetivo de garantizar los derechos de las personas procesadas, así como el de “[...] *limitar el poder punitivo y evitar la condena de personas inocentes o condenas desproporcionales al hecho delictivo.*”²⁴. Para que la garantía de doble conforme se satisfaga, es preciso que el medio de impugnación sea eficaz, en el sentido de ser capaz de habilitar a la autoridad jurisdiccional superior a realizar un análisis integral de la sentencia condenatoria impugnada, que alcance a cuestiones de hecho, de derecho y de prueba²⁵.

- 26.** En la presente causa, la sentencia de primera instancia ratificó la inocencia de Ariel Ruisdael Barcia Giler con relación al delito de robo con resultado de muerte materia del proceso penal. En consecuencia, la sentencia condenatoria emitida contra el accionante por el tribunal de apelación fue la primera que declaró su responsabilidad penal por el referido delito. Respecto de esta sentencia condenatoria, el accionante interpuso recurso de casación, que fue inadmitido por el tribunal de casación a través del auto impugnado en la presente acción extraordinaria de protección. Según el accionante, esta inadmisión vulneró sus derechos constitucionales, en la medida en que buscaba que se garantice su derecho al doble conforme con la revisión de la primera sentencia condenatoria dictada en su contra por el tribunal de apelación.
- 27.** En la sentencia No. 1965-18-EP/21, esta Corte estableció que cuando se declara la responsabilidad penal de una persona por primera vez en segunda instancia, los recursos extraordinarios de casación y de revisión son ineficaces para garantizar el derecho al doble conforme, en los siguientes términos:

*[...] la casación –analizada a la luz de los requisitos que exige el doble conforme– no es un recurso eficaz, por cuanto en él no puede controvertirse la valoración de la prueba efectuada en la sentencia impugnada, valoración que difiere de –de hecho, es posterior a– la admisión y producción de la prueba; y tampoco es accesible, debido a las rigurosas formalidades exigidas para la admisibilidad del recurso. Por su parte, la revisión no es un recurso oportuno –según el estándar exigido por el doble conforme–, dado que su interposición no impide la ejecutoria de la sentencia impugnada; y tampoco es eficaz, puesto que se circunscribe al examen exclusivo de las causales taxativamente fijadas en la ley, todas las que, además, exigen la presentación de prueba nueva*²⁶.

- 28.** En consecuencia, este Organismo determinó la existencia de una laguna estructural en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en tanto el diseño procesal penal no contaba con un recurso disponible que permita garantizar de forma eficaz el derecho al doble conforme. A criterio de la Corte, lo señalado “*constituye una vulneración del derecho al doble conforme*”²⁷.

²³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 8-19-IN y acumulado/21 de 8 de diciembre de 2021, párr. 39.

²⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1989-17-EP/21 de 3 de marzo de 2021, párr. 35.

²⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 987-15-EP/20 de 18 de noviembre de 2020, párr. 47; Sentencia No. 1965-18-EP de 17 de noviembre de 2021, párrs. 25 a 28; y, Sentencia No. 8-19-IN y acumulado/21 de 8 de diciembre de 2021, párr. 40.

²⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párrs. 38 y 39.

²⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párr. 41.

29. La referida vulneración estuvo configurada por una omisión del legislador de garantizar el recurso eficaz para garantizar dicho derecho respecto de las personas condenadas por primera vez en segunda instancia²⁸ y materializada en el proceso de origen en “[...] *la imposibilidad [del accionante] de acceder a un recurso disponible e idóneo que satisficiera su derecho al doble conforme una vez que él fuera condenado por primera vez en segunda instancia*”²⁹. Si bien el ordenamiento jurídico no contemplaba dicho recurso, a la luz de la Constitución sí debía hacerlo³⁰.
30. Si bien, por regla general, la inadmisión del recurso de casación no vulnera por sí sola el derecho a recurrir, con base en lo expuesto en la sentencia No. 1965-18-EP/21, en que se habilitó con efectos *inter pares* un recurso que garantice el doble conforme en procesos penales cuando la condena se dio en segunda instancia³¹, esta Corte evidencia que el accionante no tuvo la posibilidad de impugnar la primera sentencia condenatoria emitida en su contra por el tribunal de apelación a través de un recurso que garantice una revisión integral de dicha decisión. Acorde a lo decidido en ocasiones anteriores³², en la presente causa dicha imposibilidad se originó en la omisión normativa inconstitucional y conlleva una vulneración del derecho al doble conforme del accionante. Por consiguiente, en el proceso penal de origen se vulneró el derecho al doble conforme de Ariel Ruisdael Barcia Giler, instrumentalizado en el derecho a recurrir reconocido en el artículo 76 numeral 7 literal m) de la CRE.
31. En casos análogos³³, esta Corte ha determinado que:
- [...] *si bien la violación al derecho al doble conforme es, principalmente, de carácter estructural, las consecuencias de un eventual error judicial para quien ha recibido una condena privativa de la libertad serían tan graves que **está justificado que esta Corte deje sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación impugnado***³⁴ (énfasis añadido).
32. En consecuencia, frente a la vulneración al derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, identificada en la presente causa, la medida de reparación integral que corresponde es dejar sin efecto el auto de inadmisión del recurso de casación dictado el 10 de julio de

²⁸ *Id.*, párr. 42.

²⁹ *Ibíd.*

³⁰ *Ibíd.*

³¹ Cabe destacar que en la sentencia No. 1965-18-EP/21, en el decisorio 3.iii), la Corte Constitucional habilitó con “*efectos inter pares, un recurso –a ser regulado por la Corte Nacional de Justicia– que garantice el derecho al doble conforme [de] los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección*”. La presente causa No. 2516-19-EP se encuentra prevista dentro de uno de esos supuestos, pues existió una primera sentencia condenatoria dictada en segunda instancia y, al momento en que se expidió la sentencia No. 1965-16-EP/21, se encontraba pendiente de resolución la presente acción extraordinaria de protección.

³² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021. Sentencia No. 2128-16-EP de 1 de diciembre de 2021.

³³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021; Sentencia No. 2128-16-EP-21 de 1 de diciembre de 2021.

³⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021, párr. 49.

2019. En atención a lo dispuesto en el punto resolutivo 3.iii) de la sentencia No. 1965-18-EP/21³⁵ de 17 de noviembre de 2021, en concordancia con la resolución No. 04-2022 de 30 de marzo de 2022³⁶ de la Corte Nacional de Justicia, Ariel Ruisdael Barcia Giler podrá interponer el recurso especial determinado para garantizar el derecho al doble conforme.

33. El artículo 5.1 de la referida resolución dispone que cuando la primera sentencia condenatoria se haya dictado en segunda instancia, el recurso especial para garantizar el doble conforme: “[...] *1. Se interpondrá por escrito ante el Tribunal de la Corte Provincial de Justicia que dictó la sentencia de apelación, dentro del término de tres días de notificada la misma*”. Por su parte, la disposición transitoria primera de la misma, establece que: “[...] *En los casos en que la Corte Constitucional al resolver una acción extraordinaria de protección deje a salvo el derecho a interponer el recurso especial de doble conforme, el procesado tendrá el término previsto en los artículos 5.1 y 9.1 de esta Resolución, a partir de la notificación de la providencia en que avoque conocimiento el respectivo juzgador*”.
34. Dado que en la presente causa la primera sentencia condenatoria en contra del accionante se dictó por el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la reparación integral también implica que se retrotraiga el proceso hasta el momento inmediato posterior a la notificación de la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia, con el fin de que se habilite la posibilidad de que el accionante interponga dicho recurso, conforme el trámite previsto en la resolución No. 04-2022 de la Corte Nacional de Justicia. En consecuencia, la Secretaría General de esta Corte deberá remitir el expediente a la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay a la mayor brevedad posible, con el fin de que el juzgador competente pueda avocar conocimiento del presente proceso y se habilite el término de tres días para la interposición del recurso especial de doble conforme. Con el fin de garantizar el derecho a la defensa del accionante, la Defensoría Pública deberá designar una o un defensor público que comparezca al proceso y se contacte con el accionante a efectos de que el accionante cuente con asistencia letrada para la interposición del recurso especial, en caso de requerirlo. La o el juzgador competente de la Corte Provincial de Justicia del Azuay avocará conocimiento de la causa únicamente después de que el accionante haya designado defensores públicos o particulares en la causa.

³⁵ *Id.*, “V. Decisión [...] 3. Desde la ejecutoria de la presente sentencia, la Corte Nacional de Justicia contará con el plazo de dos meses para regular provisionalmente, a través de una resolución, un recurso que garantice el derecho al doble conforme de las personas que son condenadas por primera ocasión en segunda instancia, de conformidad con parámetros establecidos en esta sentencia [...] Dicho recurso podrá ser interpuesto por [...] (ii) los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección [...]”.

³⁶ Corte Nacional de Justicia, resolución No. 04-2022. Registro Oficial Segundo Suplemento No. 44 de 18 de abril de 2022. “**Artículo 2.- Objeto.-** Este recurso especial tiene por objeto la revisión integral de las sentencias condenatorias dictadas por los Tribunales de apelación y por los Tribunales de casación de las Salas Especializadas competentes de la Corte Nacional de Justicia, cuando en dichas sentencias se declare por primera vez la culpabilidad de una persona procesada [...]. **Artículo 3.- Legitimación activa.-** Podrá interponer este recurso toda persona procesada que haya sido condenada por primera vez en sentencia dictada por un Tribunal de Apelación de las Cortes Provinciales de Justicia, por delitos cuyo ejercicio de la acción penal sea público o privado y para contravenciones”.

5. Decisión

35. En mérito de lo expuesto, esta Corte resuelve:

- a. **Aceptar parcialmente** la acción extraordinaria de protección No. 2516-19-EP.
- b. **Declarar** la vulneración del derecho al doble conforme, instrumentalizado en el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo, en perjuicio de Ariel Ruisdael Barcia Giler.
- c. **Dejar sin efecto** el auto de inadmisión del recurso de casación dictado el 10 de julio de 2019 por los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.
- d. **Retrotraer** el proceso hasta el momento inmediato posterior a la notificación de la sentencia de segunda instancia.
- e. **Declarar** que el accionante podrá interponer el recurso especial referido en el párrafo 31 de la presente sentencia, dentro del término de tres días contados desde la notificación de la providencia que avoque conocimiento la respectiva juzgadora o juzgador del Tribunal de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
- f. **Determinar** que la respectiva juzgadora o juzgador del Tribunal de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay podrá avocar conocimiento del proceso únicamente después de que el accionante haya designado por escrito defensores públicos o particulares en la causa.
- g. **Ordenar** que en el término de 3 días desde la notificación de la presente sentencia, la Defensoría Pública designe una o un defensor público que comparezca al proceso penal No. 01613-2017-00294 y se contacte con el accionante, a efectos de que el accionante pueda contar con asistencia letrada para interponer el recurso especial de doble conforme, en caso de requerirlo.
- h. **Disponer** a la Secretaría General de la Corte Constitucional la devolución inmediata del expediente a la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.

36. Notifíquese y cúmplase.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL
PONCE



Firmado digitalmente
por CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.29
19:46:05 -05'00'

Carmen Corral Ponce
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz (voto concurrente), Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz (voto concurrente) y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión ordinaria de miércoles 15 de junio de 2022; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Alí Lozada Prado, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 2516-19-EP/22**VOTO CONCURRENTE****Jueces Constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz****I. Antecedentes**

1. La Corte Constitucional aprobó con siete votos a favor, entre ellos con nuestro voto concurrente, la sentencia de la causa **No. 2516-19-EP**, mediante la cual se aceptó la acción extraordinaria de protección presentada por Ariel Ruisdael Barcia en contra de la sentencia de segunda instancia y del auto de inadmisión del recurso de casación dentro de la causa penal No. 01613-2017-00294, por cuanto se vulneró el derecho a recurrir en la garantía del doble conforme.

2. Si bien estamos de acuerdo con la decisión adoptada por la mayoría de la Corte en esta causa, con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, respetuosamente, presentamos el razonamiento de nuestro voto concurrente, en los siguientes términos:

II. Análisis

3. En la sentencia sobre la cual se formula este voto concurrente, la Corte Constitucional aceptó la acción extraordinaria de protección **No. 2516-19-EP**, al verificar de los hechos del caso que, en primera instancia, los jueces del Tribunal de Garantías Penales de El Oro ratificaron el estado de inocencia del accionante. En segunda instancia, los jueces de Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro aceptaron el recurso de apelación, revocaron la sentencia de primera instancia y declararon la responsabilidad del accionante como autor del delito de violación. Posteriormente, el recurso de casación interpuesto por el señor Ariel Ruisdael Barcia fue inadmitido.

4. Frente a tales hechos, la Corte concluyó, con fundamento en la sentencia No. 1965-18-EP/21 que habilitó con efectos *inter pares* el recurso que garantiza el doble conforme en procesos penales, que:

“el accionante no tuvo la posibilidad de impugnar la primera sentencia condenatoria emitida en su contra por el tribunal de apelación a través de un recurso que garantice una revisión integral de dicha decisión. Acorde a lo decidido en ocasiones anteriores¹, en la presente causa dicha imposibilidad se originó en la omisión normativa inconstitucional y conlleva una vulneración del derecho al doble conforme del accionante. Por consiguiente, en el proceso penal de origen se vulneró el derecho al doble conforme de Ariel Ruisdael Barcia Giler, instrumentalizado en el derecho a recurrir reconocido en el artículo 76 numeral 7 literal m) de la CRE”.

¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021. Sentencia No. 2128-16-EP de 1 de diciembre de 2021.

5. Consideramos que, si bien la decisión a la que se arribó en el caso es adecuada, es necesario precisar el razonamiento sobre: i) la garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto elemental de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia, ii) la determinación de un derecho constitucional derivado del bloque de constitucionalidad y la rigidez constitucional entendida como garantía de derechos, y iii) la improcedencia de sostener que la garantía al doble conforme genera una laguna estructural, la que se colma exclusivamente con norma y no vía interpretación.

i) La garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto elemental de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia

6. La garantía al *doble conforme* surge de la necesidad de dar una respuesta efectiva a una decisión condenatoria que no fue revisada integralmente por otro tribunal. Esta garantía implica limitar el poder punitivo del Estado y garantizar los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia y a recurrir. Mediante una interpretación jurídica sistemática, estos principios crean la garantía al doble conforme en favor del procesado, que forma parte del contenido del derecho a recurrir, reconocido tanto en el artículo 14.5 del PIDCP y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Jurisprudencialmente, es relevante el desarrollo de las sentencias de la Corte IDH en los casos *Gorigoitia vs. Argentina* y *Norin Catriman vs. Chile*, que en esencia señalan que la garantía al doble conforme forma parte del derecho a recurrir e implica un amplio control de la sentencia condenatoria. Ello resulta especialmente aplicable en los casos en los cuales el recurso de casación o cualquier otro medio de impugnación no sea accesible, eficaz o expedito para la revisión de cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas de la sentencia condenatoria.

7. En el caso de Ecuador, la Constitución no establece de forma expresa el derecho al doble conforme, por lo que, para su desarrollo debe acoger el estándar internacional y acudir a la interpretación jurídica para proteger esta garantía frente a un recurso de casación que, en materia penal, no siempre posibilita la revisión amplia, expedita y eficaz de la sentencia condenatoria, especialmente cuando esta es dictada por primera ocasión en la segunda instancia.

8. Así, la Norma Suprema como garantía del derecho a la defensa establece, en su artículo 76.7.m, el derecho a recurrir en los siguientes términos: “7. *El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”. Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que, “*el derecho a recurrir ha sido considerado como una expresión del derecho a la defensa y se ha considerado que se viola la defensa cuando no se permite la concesión, admisión, sustanciación y resolución de un recurso*”, disponible en el sistema judicial.²

² Corte Constitucional, sentencias No. 889-13-EP/20 y 1061-12-EP/19.

9. A su vez, el artículo 76.2 del texto constitucional dispone: “2. *Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada*”. La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de presunción de inocencia da origen a dos reglas: “*i) la regla de tratamiento procesal y ii) la regla de juicio*”. La primera exige no adoptar ninguna decisión que implique la asunción de culpabilidad de una persona antes de ser condenado. La segunda, en cambio, se constituye en una regla sobre la carga de la prueba, según la cual corresponde al órgano de persecución penal probar que una persona es responsable de un delito penal, más allá de toda duda razonable.³

10. La garantía al doble conforme precisamente se deriva de la interrelación de las garantías del derecho a la defensa, el derecho a recurrir y el principio de presunción de inocencia, todos expresamente previstos en la Constitución. Es en este sentido que la garantía del doble conforme materializa tanto el derecho que tiene una persona condenada en materia penal *a defenderse y a recurrir* de una sentencia condenatoria -por primera vez en segunda instancia-, así como que su *presunción de inocencia* sea desvirtuada únicamente cuando dos instancias judiciales, que están obligadas a revisar integralmente los fundamentos de hecho y derecho que obran en el proceso penal, confirmen la condena.

11. De hecho, la propia Corte Constitucional ha sostenido que la garantía del doble conforme tiene por objeto: “*proteger a las personas procesadas, limitar el poder punitivo y evitar la condena de personas inocentes o condenas desproporcionales al hecho delictivo. En consecuencia, la realización de este derecho, si fuere el caso, habilita y legitima la imposición de una pena estatal contra una persona*”.⁴

12. De allí que, a nuestro entender, la Constitución ecuatoriana sí permite, en el sentido interpretado, reconocer la garantía al doble conforme en materia penal como un presupuesto derivado de la interrelación entre el derecho a la defensa, a recurrir y el principio de presunción de inocencia. Es decir, es plausible interpretar el contenido de la garantía, pero no es una disposición autónoma reconocida en expreso por la Norma Suprema.

ii) Sobre la determinación de un derecho constitucional derivado del bloque de constitucionalidad y la rigidez constitucional como garantía de derechos

13. En nuestro criterio, la Corte no debe asumir que todos los principios y reglas consagrados en tratados internacionales forman automáticamente parte del bloque de constitucionalidad. Es importante este matiz, porque si se interpreta que una norma es parte del bloque constitucional, sea que se reciba a dicha norma del derecho interno o internacional de los derechos humanos, esta se incorpora a la Constitución y, de ese momento en adelante, será norma parámetro de control y límite a la labor de los órganos que ejercen competencias normativas. Por tanto, resulta necesario, a través de un ejercicio

³ Corte Constitucional, sentencias No. 14-15-CN/19 y 14-19-CN/20.

⁴ Corte Constitucional, sentencia No. 1989-17-EP/21.

analítico, verificar, al menos, las siguientes tres condiciones a efectos de considerar si una disposición normativa o una interpretación es o no parte del bloque de constitucionalidad:

Condición a): Que el derecho o un determinado sentido interpretativo de los derechos humanos establecido en un instrumento internacional se trate de un derecho que no se encuentre reconocido expresamente en la Constitución.

Condición b): Que el derecho establecido en un instrumento internacional en materia de derechos humanos no sea incompatible con la Constitución o su interpretación integral, a menos que se reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la norma constitucional; y,

Condición c): Que el cumplimiento de ese derecho no exija un cambio vía reforma constitucional, es decir, que no desvirtúe la rigidez constitucional.

14. En el caso de la garantía al doble conforme, se tiene que:

14.1 En cuanto a la **condición a)**, observamos que, a pesar de que el doble conforme se encuentra implícito en el artículo 14 párrafo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁵, la Observación General No. 32 del Comité de Derechos Humanos⁶ y con mayor claridad desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷, entre otras fuentes; esta garantía es producto de la interpretación sistemática de varios principios del debido proceso, que también se encuentran reconocidos en la Constitución ecuatoriana. Por lo tanto, no hace falta recurrir al bloque de constitucionalidad para derivar su existencia, aunque sí refuerza su fundamentación.

Como se sostuvo en el acápite previo, el doble conforme es la manifestación del derecho a la defensa en interrelación entre el derecho a recurrir y el principio de presunción de inocencia. En consecuencia, no se puede sostener que se trata de un “derecho nuevo” derivado exclusivamente del bloque de constitucionalidad. Ello, sin perjuicio de que el desarrollo que las fuentes internacionales amplíen progresivamente el contenido de la garantía al doble conforme en materia penal.

⁵ Mismo que refiere: “[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”.

⁶ Que en su parte pertinente manifiesta que el derecho al doble conforme “se vulnera no sólo si la decisión de un tribunal de primera instancia se considera definitiva sino también si una condena impuesta por un tribunal de apelación o un tribunal de última instancia a una persona absuelta en primera instancia no puede ser revisada por un tribunal superior”.

⁷ Corte IDH, Caso Mendoza y otros Vs. Argentina, sentencia de excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 14 de mayo de 2013, Serie C No. 260, párr. 242; Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 2 julio de 2004, Serie C No. 107, párr. 158; y, Caso Mohamed Vs. Argentina, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2012, Serie C No. 255, párr. 97. 10 Corte IDH. Caso Gorioitía Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 382, párr. 48.

14.2 Sobre la **condición b)**, observamos que el doble conforme no resulta incompatible con la Constitución, los derechos constitucionales, ni con su interpretación más favorable. Por el contrario, esta garantía permite el desarrollo del derecho al debido proceso, la garantía de presunción de inocencia y el derecho a recurrir. Una interpretación integral de la Constitución permite entender, por ejemplo, el doble conforme, tal como lo contempla PIDCP, así como la jurisprudencia interamericana responde únicamente al ámbito penal.

14.3 Finalmente, en relación con la **condición c)**, claramente no se exige la necesidad de acudir a una reforma constitucional alguna, sino que, al tratarse de un recurso compatible con el sentido integral de la Constitución, se trata de un contenido en el cual se coincide con la interpretación dada por las diversas fuentes el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Por ello, no corresponde sostener que la garantía al doble conforme se origina exclusivamente en el derecho internacional y resulta indispensable acudir al bloque de constitucionalidad. Por el contrario, es necesario interpretar dicha garantía como un contenido fundamental de los derechos a la defensa, a recurrir y al principio de inocencia.

15. Una interpretación que entienda que cualquier norma internacional automáticamente forma parte del bloque de constitucionalidad, a nuestro entender, debilitaría ostensiblemente la rigidez constitucional, que caracteriza a la Constitución ecuatoriana. Esta rigidez no solo garantiza la estabilidad del sistema constitucional, sino que constituye una garantía de los derechos constitucionales.

iii) La improcedencia de sostener que la garantía al doble conforme genera una laguna estructural

16. La decisión del voto de mayoría sigue lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia 1965-18-EP/21, en la cual se verificó la existencia de una “*laguna estructural*”⁸. En nuestro criterio, esta aparente laguna podía ser cubierta a través de la interpretación de la Corte, sin que sea necesario crear una mora legislativa como sostiene la referida sentencia.

17. La forma de incorporación de la garantía al doble conforme en nuestra Constitución, que adoptada en la sentencia 1965-18-EP/21, tiene los siguientes problemas:

- a) La garantía de doble conforme no está escrita en la Constitución, sino que se integra como un contenido interpretado de los derechos a la defensa, inocencia y a recurrir.

⁸ En el párrafo 42 de dicho fallo la Corte entendió la laguna estructural de la siguiente manera: “*la Corte quiere significar que la referida vulneración se produjo en el caso concreto como materialización de una cierta omisión del legislador, la de no establecer una determinada garantía para un derecho fundamental*15; *específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia.*”

- b) El doble conforme es una garantía específica del Derecho penal, desarrollado como un contenido sobreviniente a la vigencia de la Constitución; y,
- c) La sola exigencia de un vacío estructural exige que sea cubierto por una norma, lo que impediría ejercer esa garantía, hasta que exista dicha ley y la misma sea aplicada a los justiciables.

18. En efecto, de un lado, la referida sentencia encontró la necesidad de hacer un control constitucional por omisión, pues no podía ser subsanada la laguna mediante la sola interpretación, razón por la cual, ordenó a la Corte Nacional de Justicia elaborar un proyecto de ley para que sea tramitado por la Asamblea Nacional. De otro lado, sí le dio sentido jurídico a esta garantía, pues había sido creada y desarrollada a través de la interpretación, señalando que hasta que ello ocurra, el órgano máximo de justicia ordinaria debía elaborar una resolución, a efectos de aplicar lo decidido en la sentencia para que tenga un efecto en los justiciables. Al mismo tiempo, le dio un efecto de vacío normativo e *inter pares en favor* de las personas que estén en similar condición al accionante.⁹

19. Por esa razón, consideramos que no se podía dar una apreciación estructural a una garantía desarrollada vía interpretación y al mismo tiempo declarar una laguna estructural. Por el contrario, correspondía proteger la garantía vía interpretación para que sea absolutamente claro que la aplicación del doble conforme tiene un efecto inmediato y retroactivo, vía precedente jurisprudencial para casos análogos, de acuerdo con lo que establece el artículo 95 de la LOGJCC, que dispone: “*De manera excepcional se podrán diferir o retrotraer los efectos de las sentencias, cuando sea indispensable para preservar la fuerza normativa y superioridad jerárquica de las normas constitucionales, la plena vigencia de los derechos constitucionales, y cuando no afecte la seguridad jurídica y el interés general*”.

20. Aquello habría eliminado toda duda razonable en torno a una presunta necesidad de ley previa para la protección del doble conforme, lo que no impedía que la Corte ordene al legislador el desarrollo de garantías normativas, a la luz del artículo 84 de la Constitución para proteger de mejor modo los derechos.

21. Por tanto, no estamos de acuerdo en que se haya reconocido la laguna estructural, ya que, como se sostiene en los puntos i) y ii) de este voto, la presunta laguna se colmaba de modo pleno a través de la interpretación jurídica. Tampoco nos parece plausible sostener que el doble conforme generaba una mora normativa para el legislador, en tanto la obligación expresa de su regulación no constaba en el texto constitucional y es solo a partir de la sentencia 1965-18-EP/21 que se crea dicha necesidad legislativa.

⁹ En el decisorio 3 de la Sentencia 1965-18-EP/21 se establece: “*las siguientes clases de personas: (i) los procesados a los que después de la publicación de la presente sentencia en el Registro Oficial se les dicte sentencia condenatoria por primera ocasión en segunda instancia; y, (ii) los procesados que hayan recibido sentencia condenatoria en segunda instancia por primera ocasión y esté pendiente de resolución un recurso de casación o una acción extraordinaria de protección.*”

22. Finalmente, a partir de esta reflexión, en cuanto al análisis del caso concreto, coincidimos en que la garantía al doble conforme sea protegida con efecto retroactivo, cuestión que solo es posible con la aplicación del precedente con efectos *inter pares* a casos concretos, por lo que sobre este punto y la decisión estamos de acuerdo.



Firmado electrónicamente por:
**JHOEL MARLIN
ESCUDERO
SOLIZ**

Jhoel Escudero Soliz
JUEZ CONSTITUCIONAL

**RICHARD
OMAR ORTIZ
ORTIZ** Firmado digitalmente
por RICHARD OMAR
ORTIZ ORTIZ
Fecha: 2022.07.04
08:10:37 -05'00'

Richard Ortiz Ortiz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto concurrente de los Jueces Constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa 2516-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 24 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 13:44; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 2516-19-EP/22**VOTO SALVADO****Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet**

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 15 de junio de 2022, aprobó la sentencia N°. 2516-19-EP/22 (“**sentencia de mayoría**” o “**decisión de mayoría**”), la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Ariel Ruisdael Barcia Giler (“**accionante**”) en contra de la sentencia dictada el 24 de mayo de 2018 por la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay; y del auto de 10 de julio de 2019, emitido por Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, decisiones dictadas en el marco del proceso penal N°. 01613-2017-00294.
2. En la sentencia de mayoría se aceptó parcialmente la demanda por considerar que “*el accionante no tuvo la posibilidad de impugnar la primera sentencia condenatoria emitida en su contra por el tribunal de apelación a través de un recurso que garantice una revisión integral de dicha decisión, esta imposibilidad se originó en la omisión normativa inconstitucional*”, lo cual a su criterio vulneró el derecho al doble conforme.
3. Respetando la decisión de mayoría, emito el siguiente voto salvado con las apreciaciones que expongo a continuación.

I. Consideraciones

4. En primer lugar, debo señalar que no estoy de acuerdo con los argumentos desarrollados en el voto de mayoría, debido a que el problema jurídico se resuelve con base en la sentencia N°. 1965-18-EP/21¹, la cual, a mi criterio, se aprobó inobservando preceptos constitucionales y lo establecido en la Ley Orgánica de

¹ El Pleno de la Corte Constitucional, en decisión de mayoría, aprobó la sentencia N°. 1965-18-EP/21 en la cual se resolvió, a través del control incidental de constitucionalidad que “*el sistema procesal penal no contempla un recurso apto para garantizar lo que el derecho al doble conforme exige cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia. Lo que, en opinión de esta Corte, constituye una vulneración del derecho al doble conforme [...] debido a la existencia de una ‘laguna estructural’.* Con esto, la Corte quiere significar que la referida vulneración se produjo en el caso concreto como materialización de una cierta omisión del legislador, la de no establecer una determinada garantía para un derecho fundamental; específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia”. En concordancia con lo referido, dispuso que: “*la Corte Nacional de Justicia contará con un plazo de dos meses para regular provisionalmente, a través de una resolución, un recurso que garantice el derecho al doble conforme de las personas que son condenadas por primera ocasión en segunda instancia, de conformidad con los parámetros establecidos en esta sentencia*”.

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”); toda vez que la normativa aplicable no prescribe una regla que faculte a este Organismo a abrir de oficio un incidente de constitucionalidad por omisión, y porque no es factible aplicarlo cuando no existe un mandato constitucional que exija el reconocimiento de tal derecho a través de normas de carácter infraconstitucional.

5. En este orden de ideas, la LOGJCC ha determinado que la acción por omisión es autónoma, y cuyo requisito primordial de procedencia es la **existencia de un mandato constitucional** que reconozca un determinado derecho o prerrogativa y por consiguiente disponga su materialización, con un plazo determinado de cumplimiento, el cual puede estar establecido en la Constitución o puede ser fijado por la Corte Constitucional. Así, considero que por regla general, no se podría iniciar un proceso de oficio sin que se haya presentado una demanda en la que se fundamente una inconstitucionalidad por omisión.
6. En consecuencia, considero que a partir de la emisión de la sentencia N°. 1965-18-EP/21, se genera un precedente viciado e incompleto, pues, se reconoce el derecho al doble conforme sin que exista una disposición constitucional que lo contemple y sin que se determine cual es el sentido de garantizar tal derecho. Además, porque el control abstracto de constitucionalidad de normas, a través del cual se conoció la presunta inconstitucionalidad por omisión, únicamente habilita el examen normativo cuando se identifique una incompatibilidad entre una disposición jurídica positiva y una norma constitucional. En el caso referido, no era posible aplicar este procedimiento porque no existía una norma para someter a control de constitucionalidad.
7. Asimismo, de la *ratio* y del decisorio de la sentencia N°. 1965-18-EP/21, surge la errada disposición que insta a la Corte Nacional de Justicia a expedir una resolución que determine el procedimiento que garantiza y regula el derecho al doble conforme, sin observar que dicha atribución es propia del legislador y que la única facultad reconocida en este ámbito a la Corte Nacional de Justicia se encuentra limitada a la emisión de resoluciones que doten de claridad a la ley². Así, en el presente caso, no existe una ley, puesto que el órgano legislativo no se ha pronunciado al respecto.

II. Conclusión

8. Con base en los argumentos expuestos y al haberse determinado de forma reiterada que la sentencia N°. 1965-18-EP/21, la cual es la base de la resolución de la presente causa, contiene evidentes vicios de procedimiento, no estoy de acuerdo con que se declare vulnerado el derecho al doble conforme, y por lo mismo, me encuentro

² Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial N°. 544 de 9 de marzo de 2009. “**Artículo 180.** - Al Pleno de la Corte Nacional de Justicia le corresponde: [...] 6) Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial”.

imposibilitado de votar a favor en los casos en los cuales se aplique la sentencia N°. 1965-18-EP/21.

**PABLO ENRIQUE
HERRERIA
BONNET** Firmado digitalmente
por PABLO ENRIQUE
HERRERIA BONNET
Fecha: 2022.07.07
17:08:44 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 2516-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 28 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 16:44; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

251619EP-47054



Caso Nro. 2516-19-EP

RAZÓN.- Siento por tal que el texto de la sentencia y los votos concurrentes que antecede, fue suscrito los días miércoles veintinueve, jueves treinta de junio y lunes cuatro de julio de dos mil veintidos; y, el voto salvado el día jueves siete de julio de dos mil veintidos; luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Sentencia No. 3439-17-EP/22
Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Quito, D.M. 15 de junio de 2022

CASO No. 3439-17-EP

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

SENTENCIA No. 3439-17-EP/22

Tema: Esta sentencia analiza los derechos constitucionales al debido proceso en la garantía de motivación y a la seguridad jurídica en un auto de inadmisión del recurso de casación y descarta las presuntas vulneraciones a dichos derechos de la Contraloría General del Estado.

I. Antecedentes procesales

1. El 07 de diciembre de 2016, Johnny Byron Morán Ambuludi (**actor**) presentó un recurso de plena jurisdicción en contra de la directora general de responsabilidades de la Contraloría General del Estado (**CGE**) por la expedición de la resolución No. 2803 de 20 de noviembre de 2015¹. El proceso judicial fue signado con el No. 17811-2016-01783.
2. El 16 de agosto de 2017, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito aceptó la demanda y declaró ilegal la resolución impugnada². Frente a esta decisión, Yadira Torres Cárdenas, en calidad de

¹ En dicha resolución se confirmó el reintegro por un valor de \$ 10. 550,86 debido a que en el periodo comprendido entre 17 de septiembre de 2009 y el 23 de septiembre de 2010 el actor se habría beneficiado de los pagos realizados por la Refinería del Pacífico Eloy Alfaro por conceptos de subsistencia al interior y al exterior del país.

² En específico, el Tribunal argumentó que la facultad de control de los auditores de la Contraloría General excedió del plazo otorgado por la ley. En la parte pertinente de la sentencia se esgrimen los siguientes argumentos:

“En el caso que nos ocupa, con el análisis del expediente administrativo, el Tribunal determina que los servidores de la Contraloría se excedieron del año establecido por el Legislador en el artículo 26 antes transcrito, plazo contado desde la orden de trabajo hasta la aprobación del informe del examen especial. De esta manera, el Tribunal concluye que la facultad de control de los auditores de la Contraloría General del Estado fue ejercida fuera del plazo otorgado por la ley, generando que las demás actuaciones efectuadas posteriormente puedan tener validez, pues si la facultad de control caducó de acuerdo al análisis realizado en este considerando, en consecuencia los posteriores actos emitidos por la entidad contralora tales como la orden de reintegro constante del Oficio No. 119 DAPAYF de 09 de diciembre de 20134, cuanto la Resolución No. 2803 de 20 de noviembre de 2015, notificada el 4 de agosto de 2016, carecen de validez legal, ya que para aquello debían haber sido expedidas con fundamento a un informe de examen especial aprobado dentro del plazo legal establecido por el Art. 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, hecho que no ocurrió, y por lo cual al carecer de validez todo lo actuado, resulta inoficioso entonces pasar a analizar la acusada caducidad argüida por el actor, con fundamento en el incumplimiento al Art. 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. La doctrina

directora de patrocinio, recaudación y coactivas de la CGE interpuso recurso de casación³.

3. El 25 de octubre de 2017, la correspondiente conjueza de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia (**conjueza nacional**) inadmitió a trámite el recurso de casación. Respecto de esta decisión, la CGE presentó recurso horizontal de aclaración y ampliación, mismo que fue negado el 29 de noviembre de 2017.
4. El 22 de diciembre de 2017, Yadira Torres Cárdenas, en calidad de directora de patrocinio, recaudación y coactivas de la CGE, presentó acción extraordinaria de protección en contra del auto de inadmisión de 25 de octubre de 2017.
5. El 27 de febrero de 2018, el Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador admitió a trámite la demanda y por sorteo de 11 de julio de 2018 su sustanciación correspondió a la jueza constitucional Pamela Martínez Loayza.
6. Una vez posesionada la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo, por sorteo efectuado el 12 de febrero de 2019, le correspondió su sustanciación. En tal virtud, con fecha 16 de febrero de 2022 avocó conocimiento y solicitó informe de descargo.

II. Competencia

7. La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con los artículos 94 y 437 de la Constitución de la

señala que: “El procedimiento administrativo es, en suma, un instrumento de gobierno y de control. Cumple una doble misión republicana: el ejercicio del poder por los carriles de la seguridad y la legalidad y la defensa de los derechos por las vías procesales recursivas y reclamativas.” En el caso que nos ocupa, el Tribunal concluye que al no haberse cumplido los plazos establecidos en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, el procedimiento administrativo incurrió en ilegalidad, por lo que, el Órgano de Control violó los principios de seguridad jurídica, motivación y legalidad establecidos en los artículos 82 y 226 de la Constitución de la República del Ecuador” (énfasis añadido).

³ El accionante fundamentó el recurso de casación respecto del (1) caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos por errónea interpretación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y (2) caso segundo del artículo 268 del COGEP por cuanto la sentencia no contenía motivación acorde al artículo 76 numeral 7 literal I de la CRE. Sobre el primer cargo, aduce que se interpretó de manera errónea este artículo puesto que “*si bien establece que el informe será tramitado en los plazos establecidos en la norma, no es menos cierto que la disposición indica que desde la emisión de la orden de trabajo de auditoría, hasta la aprobación, como regla general, el plazo no excederá de un año; es decir, que esta expresión se refiere a que el plazo de un año puede extenderse (...) por lo que se observa que la misma norma establece que, excepcionalmente, el término de un año, podría ampliarse; lo cual responde, principalmente, al nivel de complejidad y extensión del estudio del equipo auditor previa elaboración y aprobación del informe. Sin embargo, al existir esta salvedad otorgada por la misma ley, mal podría interpretarse que la [CGE] pierde la competencia de emitir los pronunciamientos correspondientes, en base a los hallazgos y conclusiones constantes en el informe, por el hecho de que el mismo no ha sido aprobado dentro del plazo legal establecido; y, peor aún, que el informe en su totalidad es ineficaz o inválido por este hecho; toda vez que la misma ley, expresa la justificación”.*

República (CRE); en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal d) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

III. Alegaciones de las partes

3.1. Fundamentos y pretensión de la acción

8. La entidad accionante aduce una violación de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva (art. 75 CRE), al debido proceso en la garantía de motivación (art. 76.7.1 CRE) y a la seguridad jurídica (art. 82 CRE).
9. Sobre el derecho a la seguridad jurídica, manifiesta que la conjueza nacional que calificó el recurso de casación inobservó el principio de reserva legal arrogándose funciones que le corresponde exclusivamente a la Función Legislativa puesto que *“únicamente debió calificar un recurso de casación por sus requisitos formales, y de ningún modo, evaluar la fundamentación, atribuyéndose una competencia que no la tiene”*. En esta misma línea, sugiere que se vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva.
10. Respecto de la garantía de motivación alega que *“han quedado evidenciadas las vulneraciones a normas legales y constitucionales en las que incurren tanto el auto de Inadmisión del Recurso de Casación, como la Resolución 06-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, por lo que carecen del requisito de motivación, por cuanto lo expuesto en el fallo impugnado además de incompleta carece de lógica ya que no da respuesta a las pretensiones de las partes procesales, ni se sustenta en razonamientos lógicos, desde que la parte considerativa del fallo se efectúa en base a interpretaciones erradas, falta e indebida aplicación de normas que debieron ser observadas para obtener una resolución coherente; así como resuelve respecto de situaciones no trabadas en el litigio; y en base a normas que si bien son aplicables al caso al hacerlo, se refiere criterios descontextualizados; conforme se expone a lo largo de este recurso”*.
11. Señala además, que *“la vulneración de los artículos mencionados en el auto de admisibilidad, conlleva a que se haya violentado la garantía de motivación establecida en el artículo 76, numeral 7, literal I) de la Constitución de la República; ya que existe una extralimitación de las competencias otorgadas a la Conjueza”*.
12. Por ello, solicita que (i) se declare las vulneraciones a derechos constitucionales que corresponda; (ii) se deje sin efecto el auto impugnado; y, (iii) se retrotraiga el proceso hasta el momento previo al que se dictó el auto de inadmisión del recurso de casación.

3.2. Argumentos de la parte accionada

13. El 21 de febrero de 2022, la jueza nacional Daniella Camacho Herold informó que en el texto del auto de inadmisión constan todos los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, lo cual permite, a su consideración, deducir que fue dictado en respeto de la seguridad jurídica, el derecho a la tutela judicial efectiva y a la garantía de motivación.

IV. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional

Análisis constitucional

14. En las acciones extraordinarias de protección los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los cargos formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones que esta dirige al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho⁴. Así, conforme quedó establecido, la entidad accionante identifica vulneraciones a los derechos al debido proceso en la garantía de motivación, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva. Sin embargo, respecto del derecho a la tutela judicial efectiva, se identifica un argumento con una base fáctica idéntica a la esgrimida respecto al derecho a la seguridad jurídica. Con lo cual, esta Corte procederá a analizar dicho cargo a través del derecho a la seguridad jurídica al no evidenciarse cargos autónomos respecto del derecho a la tutela judicial efectiva.
15. En consecuencia, esta Corte procederá a resolver la causa a partir de los derechos al debido proceso en la garantía de motivación y a la seguridad jurídica.

4.1. Sobre el derecho al debido proceso en la garantía motivación

16. El artículo 76 numeral 7 literal l) de la CRE establece que: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho”*.
17. Esta Corte ha señalado que *“el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa”*, es decir, integrada por: **(i)** una fundamentación normativa suficiente; y, **(ii)** una fundamentación fáctica suficiente⁵.
18. La entidad accionante aduce, de modo principal, que la conjueza nacional no dio respuesta a las pretensiones de las partes procesales, refiriéndose a que no habría resuelto sobre la admisión de los cargos esgrimidos en su recurso de casación.
19. La Corte Constitucional ha especificado *“que una deficiencia motivacional se presenta, entre otros casos, cuando la motivación está afectada por un vicio de incongruencia frente a las partes, al no haberse contestado algún argumento relevante de las mismas”*⁶. Para efectos de este caso, los cargos relevantes son aquellos por los que se formuló el recurso de casación según las causales invocadas por el recurrente.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 16.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 61.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia No. 2780-17-EP/22 de 27 de enero de 2022, párr. 16.

20. Revisado el auto de inadmisión, se desprende que el análisis de admisibilidad de la conjeza nacional se centró en analizar los cargos expuestos respecto de una presunta infracción de los artículos 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y 76 numeral 7 literal l) de la CRE, en relación con las causales previstas en los artículos 268 numeral 5 y 2 del COGEP⁷.
21. Sobre el cargo referente a la errónea interpretación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la CGE, la conjeza nacional precisa que la entidad accionante, pese a que determina el presunto sentido o alcance erróneo de la norma supuestamente interpretada de forma errónea, no “[...] señala en su fundamentación cual fue el correcto alcance o interpretación que se le debió dar, peor aún no indica como la errónea interpretación de la norma que acusa ha influido en la decisión de la causa, requisitos que son indispensables para que prospere el recurso de casación por este yerro en específico, lo cual en la especie no ocurre por lo que no puede prosperar el cargo alegado por el yerro de errónea interpretación de la norma invocada al amparo del caso cinco del Art. 268 del Código Orgánico General de Procesos”.
22. Por otra parte, respecto a la causal de falta de cumplimiento de requisitos exigidos por la ley, en el auto impugnado se señala que “[e]s la recurrente quien debe demostrar en forma analítica la falta de motivación la cual denuncia que existe en la sentencia, para poder apreciar si existe o no realmente el vicio que se alega, lo cual en la especie no ocurre por lo que no puede prosperar el cargo alegado al amparo del caso dos del Art. 268 del COGEP”. Finalmente, concluyó que “el recurso de casación deducido no cumple con los requisitos del Art. 267 del Código Orgánico General de Procesos, específicamente su numeral 4”.
23. De lo anterior, se observa que la inadmisión del recurso de casación interpuesto por la entidad accionante se justificó en el incumplimiento del requisito previsto en el artículo 267 numeral 4 del COGEP, por cuanto, a consideración de la judicatura accionada, se habría omitido formular los cargos de presunta infracción de las normas *ibidem* acorde a las causales alegadas.
24. En tal virtud, se aprecia que la conjeza nacional sí se pronunció sobre los cargos esgrimidos en el recurso de casación y determinó el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad, a partir de la enunciación de la norma en que se fundó la decisión y explicando su pertinencia frente a los cargos de casación formulados por la entidad accionante. Por lo tanto, se descarta un vicio de incongruencia en la motivación que vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de motivación.

4.2. Sobre el derecho a la seguridad jurídica

⁷ COGEP, art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: 2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación. (...) 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.

- 25.** La seguridad jurídica es un derecho constitucional transversal que irradia a todo el ordenamiento jurídico. El artículo 82 de la Constitución de la República establece que: *“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”*.
- 26.** En general, del texto constitucional se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas que le serán aplicadas. Este debe ser estrictamente observado por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad⁸.
- 27.** La entidad accionante aduce que la conjuenza nacional se abrogó funciones que no le correspondían pues debía limitar su análisis a los requisitos formales del recurso de casación, mas no realizar un examen de fondo.
- 28.** Conforme se estableció en el problema jurídico precedente, para resolver la inadmisión del recurso de casación interpuesto, la conjuenza nacional empleó la normativa del COGEP prevista para la fase de admisión. Según se verifica del análisis del auto impugnado, la conjuenza se limitó a determinar si el recurso cumplía con los requisitos previstos en el artículo 267 numeral 4 del COGEP y concluyó que, al no fundamentarse los cargos sobre presunta interpretación errónea del artículo 26 de la Ley de la Contraloría General del Estado y sobre el incumplimiento del requisito de motivación, el recurso no podía superar la fase de admisibilidad.
- 29.** Por lo expuesto, se evidencia que la conjuenza nacional actuó en el marco de sus competencias, de acuerdo a lo que corresponde en la fase de admisión de un recurso de casación, y aplicó el COGEP como normativa previa, pública y aplicable al caso concreto. De este modo, no se advierte un análisis ajeno al que correspondía en la etapa de admisibilidad y menos aún una inobservancia del ordenamiento jurídico que haya conducido a una afectación de preceptos constitucionales. Por lo que, se descarta la alegada vulneración al derecho a la seguridad jurídica de la CGE.

V. Decisión

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

1. Desestimar la acción extraordinaria de protección.
2. Disponer la devolución del expediente al juzgador de origen.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia No. 0989-11-EP/19 de 10 de septiembre de 2019, párr. 11.

3. Notifíquese y archívese.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE



Firmado digitalmente
por CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.29
19:42:15 -05'00'

Carmen Corral Ponce
PRESIDENTA (S)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce; en sesión ordinaria de miércoles 15 de junio de 2022; sin contar con la presencia del Juez Constitucional Alí Lozada Prado, por uso de una licencia por vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 3439-17-EP/22**VOTO SALVADO****Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce**

1. La Sentencia N° 3439-17-EP/22 expone como antecedentes que dentro de la compañía de economía mixta denominada “Refinería del Pacífico Eloy Alfaro” en la provincia de Manabí, se confirió la cantidad de USD \$10.550,86 por concepto de subsistencia al interior y al exterior del país al funcionario Jhonny Byron Morán Ambuludi; habiendo la Contraloría General del Estado (CGE) iniciado la auditoría a dicho rubro mediante la orden de trabajo 0010-DA 3-2012 de 25 de abril de 2012, emitido el informe el 02 de mayo de 2014 y expedido la Resolución No. 2803 de 20 de noviembre de 2015.
2. El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito en fallo de 16 de agosto de 2017 declaró la ilegalidad de la indicada resolución de la CGE por cuanto la auditoría de control excedió del plazo otorgado por la ley. El recurso de casación planteado por la entidad fue inadmitido por la Conjueza de la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia; habiendo la CGE presentado acción extraordinaria de protección que es desestimada en la Sentencia de mayoría N° 3439-17-EP/22, al no constatar los cargos de falta de motivación y de transgresión a la seguridad jurídica en la inadmisión del recurso de casación.
3. La demanda de la acción extraordinaria de protección hace referencia a lo siguiente: *“la sentencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, en su numeral 4.4 entre otras consideraciones, señaló (...) desde el 25 de abril de 2012 al 2 de mayo de 2014, transcurrió en exceso el término previsto en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (...) el Tribunal concluye que: ‘la facultad de control de los auditores de la Contraloría General del Estado fue ejercida fuera del plazo otorgado por la ley, generando que las demás actuaciones efectuadas posteriormente puedan tener validez, pues si la facultad de control caducó de acuerdo al análisis realizado en este considerando, en consecuencia los posteriores actos emitidos por la entidad contralora (...) carecen de validez legal, ya que para aquello debían haber sido expedidas con fundamento a un informe de examen especial aprobado dentro del plazo legal establecido por el Art. 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, hecho que no ocurrió (...)’ (...) Nuevamente, queda evidenciado que es el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Organismo que procede a deslegitimar el espíritu de la norma de carácter orgánica, como por ejemplo la contenida en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, desconociendo el texto y el espíritu de la misma, que establece que la aprobación del informe de auditoría ‘como regla general no excederá de un año’, sin embargo, desconoce lo señalado en el artículo 17 del Reglamento Sustitutivo de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado (R.O. 109 de 23-06-2003), mismo que guarda relación con la interrupción de la caducidad de las facultades de la Contraloría General del Estado, según lo dispuesto en el artículo 71 de su Ley Orgánica”.*

4. En tal virtud, disiento con la Sentencia N° 3439-17-EP/22, que se refiere exclusivamente al auto de inadmisión del recurso de casación; obviando el análisis del cargo sobre la violación de la seguridad jurídica en contra de la sentencia de Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito.
5. La antedicha circunstancia derivó en que no se hayan abordado aspectos esenciales del cargo formulado por el accionante, el mismo que debía ser descartado luego de efectuar un esfuerzo razonable, considerando que *“no necesariamente se contienen de manera explícita en la demanda de acción extraordinaria de protección, sino que también pueden estarlo de modo implícito”*¹, por cuanto sí es posible identificar el acto procesal que se considera como lesivo a un derecho.²
6. Es así que en la Sentencia N° 3439-17-EP/22 no se analiza todos los cargos expuestos implícita y explícitamente por la CGE, desprendiéndose que sí se imputó al fallo de Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito la vulneración a la seguridad jurídica, cuestión que debía examinarse.
7. En este voto particular considero que se debió aceptar la acción extraordinaria de protección, dado que la entidad accionante denota el alejamiento del órgano jurisdiccional al artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado -LOCGE-, cuyo texto es claro y expreso, erigiéndose en una norma previa y pública para las partes procesales.
8. La LOCGE (R.O. S. 595 de 12 de junio de 2002) en el artículo 26 dispuso que la emisión de los informes de la Contraloría *“como regla general no excederán de un año”*; siendo esta la disposición aplicable a la auditoría de control en el presente caso, ya que la orden de trabajo es de 25 de abril de 2012 y el informe de 02 de mayo de 2014, encuadrándose dentro de lo previsto en el enunciado normativo respecto de la posibilidad de expedirse informes después de un año, considerando la alegación de la entidad accionante en cuanto *“la interrupción de la caducidad de las facultades de la Contraloría General del Estado, según lo dispuesto en el artículo 71 de su Ley Orgánica”*.
9. El Código Orgánico Integral Penal -COIP- (R.O.S. 180 de 10 de febrero de 2014 en aplicación desde el 10 de agosto de 2014); y, su ley reformativa (R.O. 3S. 598 de 30 de septiembre de 2015), que han modificado al artículo 26 de la LOCGE, han establecido en los casos en los que aplica esta normativa, que dicha emisión de informes de la CGE se efectuará *“en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables”*, incorporando esta característica de la imposibilidad de prorrogar este tiempo³.

¹ Sentencia N° 1967-14-EP/20, párrafos 18 y 19.

² Sentencias N° 344-16-EP/21, párrafo 14; y, N° 4-19-EP/21, párrafo 21.

³ La Corte Nacional de Justicia mediante Resolución No. 10-2021 (R.O. S. 556 de 12 de octubre de 2021), estableció que dicho periodo de 180 días es fatal y su vencimiento implica la caducidad para la actuación del órgano de control.

10. La indicada improrrogabilidad no resulta aplicable al presente caso, dado que se rige a lo contemplado en el artículo 26 de la LOCGE hasta antes de la reforma; resultando evidente que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito violó la seguridad jurídica al apartarse del texto de la indicada norma, que permitía la prórroga en la emisión de los informes de la CGE; lo cual implica que la transgresión al artículo 82 de la Constitución deriva en una denegación de justicia e indefensión proscritas por los preceptos constitucionales de los artículos 75 y 76.7.a de la Constitución que protegen la tutela judicial efectiva y el debido proceso, tanto más que luego fue inadmitido el recurso de casación que se centró en esta infracción jurídica; razón por la cual consigno el presente voto salvado.

CARMEN
FAVIOLA
CORRAL PONCE

Firmado digitalmente
por CARMEN FAVIOLA
CORRAL PONCE
Fecha: 2022.06.29
19:43:02 -05'00'

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto salvado de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, anunciado en la sentencia de la causa 3439-17-EP, fue presentado en Secretaría General el 28 de junio de 2022, mediante correo electrónico a las 19:15; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL



Firmado electrónicamente por
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

343917EP-469ce



Caso Nro. 3439-17-EP

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

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL



Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI



Ing. Hugo Del Pozo Barrezueta
DIRECTOR

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Telf.: 3941-800
Exts.: 3131 - 3134

www.registroficial.gob.ec

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.