

16/10/2020 - 1342 -
15h28
Militares cuetay d

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO

Ing. Jorge Glas Espinel, dentro del proceso penal número 17721-2019-00029G, dentro del término legal establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presento la siguiente AEP al amparo de lo previsto en el artículo 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador:

a. LEGITIMACIÓN ACTIVA

Presentó la acción extraordinaria de protección en mi calidad de sentenciado en el proceso penal número 17721-2019-00029G que se siguió en mi contra, de conformidad con el artículo 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

b. DECISIONES IMPUGNADAS QUE SE ENCUENTRAN EJECUTORIADAS Y LOS TRIBUNALES QUE LAS HAN EMITIDO

Las decisiones impugnadas en esta acción son:

- i. **Auto de aclaración y ampliación** de la sentencia de casación de 18 de septiembre de 2020, notificada el mismo día, emitida por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito dentro del proceso 17721-2019-00029G, dictado por el conjuer Cadena Correa Lauro Javier, conjuer Avila Campoverde Milton Modesto, y conjuer Layedra Bustamante Jose.
- ii. **Sentencia de Casación**, de 8 de septiembre de 2020, emitida la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, dentro del proceso 17721-2019-00029G, dictada por el conjuer Cadena Correa Lauro Javier, conjuer Avila Campoverde Milton Modesto, y conjuer Layedra Bustamante Jose.
- iii. **Sentencia de apelación**, de 22 de julio de 2020, dentro del proceso 17721-2019-00029G, dictada por la conjuer Dilza Muñoz Moreno, conjuer Wilman Terán Carrillo, conjuer David Isaías Jacho Chicaiza.
- iv. **Sentencia del Tribunal Penal**, de 26 de abril de 2020, las 22h38, dentro del proceso 17721-2019-00029G, conformada por el conjuer Iván León Rodríguez, juez Marco Rodríguez Ruiz y juez Iván Saquicela Rodas.

c. DEMOSTRACIÓN DE HABER AGOTADO TODOS LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS

La decisión que resuelve el recurso de aclaración y ampliación solicitado frente a la sentencia de casación emitido por de la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito es la decisión final, definitiva y ejecutoriada sobre la cual no cabe ningún otro recurso posible.

d. IDENTIFICACIÓN PRECISA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VULNERADO

En este apartado se debe señalar como encabezado la violación del derecho constitucional y derecho humano en las decisiones judiciales impugnadas, y se debe argumentar cada punto desde la tesis, antecedentes fácticos y justificación jurídica¹, y la demostración de la violación de estos derechos.

1. Vulneración al derecho del debido proceso en la garantía de ser juzgado por juez competente, previsto en el artículo 76.3 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

Como es conocido por ustedes, el derecho a ser escuchado por un juez competente constituye “un principio básico del debido proceso”, relacionado con el concepto de juez natural, que implica que “las personas tienen derecho a ser juzgadas, en general, por tribunales ordinarios, con arreglo a procedimientos legalmente establecidos” de manera previa a los hechos materia del juicio². Dicho juez natural “deriva su existencia y competencia de la ley, la cual ha sido definida por la Corte como la ‘norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Part[e] para la formación de las leyes’”. En consecuencia, en un Estado, en el que se ejerza un real control de convencionalidad, como lo han demostrado varios casos resueltos por esta Corte

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1967-14-EP/20

² Corte IDH. *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 75.

Constitucional³ “sólo el Poder Legislativo puede regular, a través de leyes, la competencia de los juzgadores”⁴.

Así, la Corte IDH ya declaró la responsabilidad internacional del Perú, en el caso *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*, cuando se crearon Salas y Juzgados *ad hoc*, este caso no dista de aquél por cuanto nos encontramos con el nombramiento de conjuces temporales que depende su elección, de un proceso en curso para la designación de los nombramientos definitivos, de los que se ha denunciado su falta de transparencia⁵. El estándar de la Corte IDH respecto a este tema es claro, frente a casos que involucran juzgamiento por parte de jueces o tribunales incompetentes, por ejemplo en *Cantoral Benavides vs. Perú*. (2000); *Usón Ramírez vs. Venezuela*, (2009); *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana* (2012) la Corte IDH “ha considerado innecesario pronunciarse respecto a los otros aspectos del proceso penal que pudieran ser alegados como violatorios del artículo 8 de la Convención”, en la medida que “se está ante un procedimiento viciado desde su origen, lo cual implica que [la víctima] no tuvo acceso a las garantías judiciales”.

El Consejo de la Judicatura cesó a varios jueces de la Corte Nacional de Justicia en noviembre de 2019, y que fue mediante Resolución No. 197-2019, de fecha 28 de noviembre de 2019, que designó a conjuces temporales, para la Corte Nacional de Justicia, en número de 26, algunos de ellos se desempeñan como “jueces temporales” y otros como “conjuces temporales” de este alto organismo colegiado.

Este proceder claramente contraviene por lo señalado por ustedes en las sentencias No. 1598-13-EP/19, 2170-18-EP/20 cuando claramente a la luz de la Constitución han establecido que es “esencial para el debido proceso, que comprende la predeterminación de la autoridad jurisdiccional ordinaria, a quien la Constitución y la ley le ha atribuido la facultad para conocer y resolver determinados asuntos. Esta garantía se traduce como el juez natural”, y han resaltado que este tema reviste fundamental relevancia cuando “se evidencien graves vulneraciones al debido proceso, que no fueron corregidas oportunamente por la justicia ordinaria”⁶, como el caso que nos ocupa con esta acción extraordinaria de protección.

³ Por citar ejemplos 14-15-CN/19, 282-13-JP/19, 11-10-CN/19

⁴ *Ibidem*.

⁵ <https://www.planv.com.ec/ideas/ideas/una-nueva-metida-mano-la-justicia>

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencias Nos. 1598-13-EP/19, 2170-18-EP/20

La figura de conjuces temporales para la Corte Nacional de Justicia no está contemplada, en ninguna norma de rango constitucional o legal, razón por la cual, todo lo juzgado por ellos simplemente no existe. Así el artículo 38 del COFJ que regula la conformación de la Función Judicial no los incluye, y claramente en el numeral 2, solo se refiere a los jueces y juezas temporales, en ningún momento incluye a los conjuces como temporales, en ninguna circunstancia podríamos sostener que debe realizarse una interpretación

El artículo 200 del COFJ es muy claro al establecer tanto el procedimiento para designar a los conjuces que reemplazarán al juez o jueces titulares de la Corte Nacional de Justicia, e indica a su vez, como se designarán los conjuces si faltan éstos. En ningún momento establece que se puedan nombrar “conjuces temporales”. Sin embargo, este procedimiento ordenado por la ley, no se ha cumplido por parte del Consejo de la Judicatura y extrañamente ha implementado procesos paralegales, vulnerando la independencia judicial y poniendo en peligro la administración de justicia.

Dicho incumplimiento conlleva que el Estado ecuatoriano no acate lo previsto por el artículo 25 numeral 2 literal a de la Convención Americana de Derechos Humanos que exige la competencia derivada de la Constitución y la ley de las autoridades que deciden sobre los derechos de las personas: “2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso”

En esta línea, el artículo 40 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) señala los únicos casos en los que se puede nombrar servidores y servidoras judiciales temporales, no siendo aplicable al caso de los jueces y conjuces de la Corte Nacional de Justicia. Esta afirmación además se sustenta en una revisión sistemática de otras normas relacionadas del mismo Código. Así por ejemplo, el artículo 40 indica que existen cinco causas por las que se puede nombrar un “servidor temporal”: en caso de existir vacante; en caso de que el titular haya sido suspendido hasta que se resuelva su situación; en caso de que el titular se encuentre con licencia, vacaciones, o en formación o capacitación, mientras dure; en caso de que el titular haya sido recusado o presentado excusa; y, por atender a necesidades extraordinarias o emergentes del servicio de justicia. Ninguna de estas causas es contemplada para un Juez de Corte Nacional de Justicia, por así disponerlo el inciso final del artículo 200 del mismo COFJ.

En efecto, el artículo 137 del COFJ que se refiere al caso de las vacantes, específicamente señala que esta norma se aplica para Corte Provincial, Tribunal Penal o Juzgado, no incluye a la Corte Nacional de Justicia. Por otra parte, el artículo 200 del COFJ⁷ es muy claro al establecer tanto el procedimiento para designar a los conjucees que reemplazarán al juez o jueces titulares de la Corte Nacional de Justicia, e indica a su vez como se designarán si faltan conjucees. Como se señaló anteriormente, en ningún momento establece que se puedan nombrar conjucees temporales. Incluso, la parte final del artículo en referencia, señala que este es el único mecanismo de subrogación de los jueces nacionales y toda norma que se contraponga se tendrá como no escrita. Por tanto, el ejercicio de funciones jurisdiccionales por jueces y conjucees temporales que no están amparados en la Constitución y la Ley, implica ejercer funciones sin autorización incluso podría constituir una conducta punible de conformidad con lo previsto por el artículo 287 del COIP.

En la especie, en las 4 decisiones impugnadas en esta acción extraordinaria de protección me han juzgado conjucees temporales carentes de competencia, tanto en: i. **Auto de aclaración y ampliación** de la sentencia de casación de 18 de septiembre de 2020; ii. **Sentencia de Casación**, de 8 de septiembre de 2020; iii. **Sentencia de apelación**, de 22 de julio de 2020; y iv. **Sentencia del Tribunal Penal**, de 26 de abril de 2020, las 22h38. Y tal como lo ha señalado la Corte IDH, al estar viciados estos actos, nulitan todo el proceso.

Juezas y jueces de la Corte Constitucional en virtud del control de convencionalidad que ustedes han reconocido en la sentencia 11-18-CN/19 deben observar que: los conjucees que han intervenido en el proceso al haberme juzgado sin contar con jurisdicción y competencia constitucional y legal, lo han hecho al margen del ordenamiento jurídico con

⁷ Art. 200.- Número y requisitos.- El número de las o los conjucees de la Corte Nacional de Justicia y la Sala especializada a la cual serán asignados, será determinado por el Consejo de la Judicatura en coordinación con el Presidente de la Corte Nacional de Justicia. Las y los conjucees provendrán del concurso de selección de las y los jueces de la Corte Nacional que no fueron titularizados de acuerdo con la nota obtenida. En caso de que no se cuente con el número suficiente del banco de elegibles de conjuceas y conjucees de la Corte Nacional, se procederá a designar a las y a los jueces a partir del nivel octavo de la carrera judicial. Las y los conjucees, tendrán las mismas responsabilidades y régimen de incompatibilidad que las y los jueces titulares; desempeñarán sus funciones a tiempo completo con dedicación exclusiva. En las Cortes Provinciales, Tribunales y demás órganos pluripersonales de juzgamiento, la subrogación de las o los jueces se la realizará por sorteo, de entre los otros titulares que conforman el órgano pluripersonal. En caso de no contar con suficientes miembros, se sorteará de entre los miembros no titularizados, conforme con los criterios y disposiciones dictadas por el Consejo de la Judicatura. Siendo este el único mecanismo de subrogación, las disposiciones comunes a este artículo y que se contrapongan, se entienden como no escritas. CODIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL

lo cual debería ordenarse la correspondiente reparación integral dejando sin efecto todo el proceso como ya lo han hecho en casos similares, cuando se ha verificado que se ha resuelto sin competencia⁸, fijándose la responsabilidad del Estado prevista en el artículo 11.9 de la Constitución de la República.

2. Vulneración al derecho al debido proceso en la garantía de ser juzgado por jueces independientes, previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y principio de independencia judicial previsto en el 168 de la Constitución de la República del Ecuador.

Esta garantía, tal y como lo ha entendido la Corte IDH “[l]os justiciables tienen el derecho, derivado de la Convención Americana, a que los jueces que resuelven sus controversias sean y aparenten ser independientes”⁹, Además esta garantía se encuentra relacionada con la garantía del juez competente ya analizada.

La Corte Constitucional en sentencia 3-19-CN/20 analizó que:

24. El antes mencionado artículo 168 hace expresa referencia a la independencia judicial institucional, es decir, aquella de los órganos de la Función Judicial. Esta independencia puede ser interna, esto es, aquella que los órganos jurisdiccionales de la Función Judicial tienen entre sí y en relación con otros órganos de la misma Función. Dicha independencia se complementa indefectiblemente con la independencia judicial externa, que hace referencia a la que tienen estos órganos de la Función Judicial respecto a otras funciones del Estado y, en general, respecto a injerencias provenientes de fuera de la Función Judicial.

En este caso los jueces no estuvieron exentos de presiones externas, de otras funciones del Estado, y de presiones internas por parte del Consejo de la Judicatura, ya que en medio del proceso llamaron a concurso para llenar las vacantes (nombradas a partir de la Resolución No. 197-2019, de fecha 28 de noviembre de 2019). y q los conjueces temporales están ocupando actualemetete.

Sobre esta grave violación procesal recuerdo señoras juezas y jueces, tal como quedo reseñado en el punto anterior (1) que la figura de conjueces temporales o jueces

⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 134-13-EP/19

⁹ Corte IDH. Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. EPFRC. 2009, párr. 114. Corte IDH. Caso López Lone y otros vs. Honduras. EPFRC. 2015, párr. 218.

temporales de la Corte Nacional de Justicia no se ha previsto ni en la Constitución, ni en el COFJ, en virtud de respetar la inamovilidad de los más altos juzgadores a nivel nacional. No obstante, de aquellos los juzgadores de esta causa en la Corte Nacional, por haber sido este un caso de fuero de Corte Nacional desde el inicio, no han garantizado independencia para resolver exclusivamente con base en el Derecho, en virtud que su permanencia es incierta, desconocen quienes serán reemplazados, quienes permanecerán en sus funciones y menos aún el período fijo por el cual deben cumplir sus funciones.

Respecto a este asunto me permito recordar que la Corte IDH ha sostenido que “los nombramientos provisionales deben constituir una situación de excepción y no la regla, ya que la extensión en el tiempo de la provisionalidad de los jueces o el hecho de que la mayoría de los jueces se encuentren en dicha situación, generan importantes obstáculos para la independencia judicial”¹⁰. En esa misma línea, el Tribunal ha precisado que “para que el Poder Judicial cumpla con la función de garantizar la mayor idoneidad de sus integrantes, los nombramientos en provisionalidad no pueden prolongarse de manera indefinida, de tal forma que se conviertan en nombramientos permanentes”.

En este caso claramente se vulnera esta garantía de inamovilidad de los conjuces temporales, habida cuenta que su período de nombramiento es incierto, en virtud que no se ha establecido con antelación cuando debía iniciar el concurso público, así como tampoco se ha tomado en consideración plazos predeterminados para la duración del concurso de los jueces que deben constitucional y legalmente ser posesionados. Nuevamente, en las 4 decisiones importantes de este proceso: i. **Auto de aclaración y ampliación** de la sentencia de casación de 18 de septiembre de 2020; ii. **Sentencia de Casación**, de 8 de septiembre de 2020; iii. **Sentencia de apelación**, de 22 de julio de 2020; y iv. **Sentencia del Tribunal Penal**, de 26 de abril de 2020, las 22h38, se ha violado a la independencia judicial como garantía de un proceso independiente, en virtud de los argumentos aquí esgrimidos.

Por otro lado, la presión política no puede ser dejada de lado, es decir, la violación a la independencia externa. Es público y notorio que el proceso se llevó a cabo mediante una nunca antes vista celeridad procesal y cuando se utiliza la justicia como instrumento de

¹⁰ Corte IDH. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. *Venezuela*. párr. 43, y *Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, párr. 107.

venganza y persecución, se puede anticipar los resultados del proceso: la condena pura y llana.

Según la Corte IDH, la división de poderes dentro de un Estado constituye un elemento esencial de toda democracia, por lo que cualquier atentado directo o indirecto de uno de los poderes en contra de cualquiera de los otros dos genera, en sí mismo, una desestabilización del contexto armónico que la democracia debe representar para las personas.

3. VULNERACIÓN AL DERECHO A LA IGUALDAD RECOGIDO EN EL ARTÍCULO 66.4 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR Y 24 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Señores jueces de la Corte Constitucional, frente a la emergencia sanitaria y el Estado de Excepción decretado para mitigar la pandemia del COVID-19, la Corte Nacional de Justicia emitió la Resolución No. 004-2020 de 16 de marzo de 2020, que determinaba en lo principal que “Mientras dure el estado de emergencia sanitaria por COVID-19, se suspenden los plazos o términos previstos en la ley para los procesos judiciales, excepto en infracciones flagrantes” (en adelante “resolución No. 004- 2020”), es decir, la administración de justicia se encontraba paralizada para todos los justiciables que nos encontrábamos inmersos en procesos judiciales.

Posterior a ello, la misma Corte Nacional de Justicia mediante Resolución No. 005-2020 de 8 de mayo de 2020 determinó “Se deja sin efecto la suspensión de plazos y términos en la Corte Nacional de Justicia y Cortes Provinciales de Justicia por emergencia sanitaria de COVID-19” (en adelante “resolución No. 005-2020”), es decir, el 8 de mayo se reinició los plazos procesales.

En este polémico juicio, a pesar de que estaban suspendidos los plazos en los procesos y el sistema de administración de justicia, para los temas que no fueron flagrantes, se encontraban paralizados, en este proceso no se detuvo la administración de justicia, por lo que a todos los imputados nos dieron un trato diferenciado en relación con otros imputados de otros procesos, lo que es verificable fácil y directamente, acudiendo a una revisión de las actuaciones procesales en primera instancia, de otros procesos penales y

la contratación de las actuaciones procesales y la emisión de la sentencia del Tribunal Penal que se emite un domingo 26 de abril de 2020, las 22h38, fecha en la que se encontraban suspendidos los plazos en los procesos judiciales. Adicionalmente, la Corte Constitucional, mediante sentencia 8-20-AI/20 calificaron la constitucionalidad de esta resolución; entonces, no existía razón legal para un trato diferenciado y para continuar con el trámite, frente a otros procesos penales. Este apresuramiento, sin motivación o causa justificada, encuadra en lo que la doctrina denomina categorías sospechosas que para mi caso son correspondientes a una motivación por discriminación por razones políticas.

4. VIOLACIÓN AL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN EL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA Y LAS GARANTÍAS JUDICIALES PREVISTO EN EL ART. 8 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

En mi caso se ha ignorado groseramente que el más alto deber del Estado consiste el respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución constante en el art. 3.1, se han vulnerado las garantías propias del derecho al debido proceso previstas en el Art. 76 de la Constitución que dispone el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (n. 1), se ha violentado el principio de presunción de inocencia (n. 2), se ha desconocido el derecho de no ser juzgado sino por un acto o infracción cuya existencia se hubiese probado, y del que haya prueba indudable de la participación en el mismo (n. 3), se ha irrespetado la inviolabilidad del derecho de defensa (n. 7) que se refiere a la garantía de ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente, en mi caso se me ha negado el derecho de defensa, así como se ha incumplido la exigencia de que las resoluciones lo cual incluye en altísimo grado a las sentencias, deben ser motivadas, no existiendo tal motivación si en la resolución no se enuncian las normas y principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

El único camino legítimo y válido para destruir el *principio de presunción de inocencia* es la prueba tanto de la existencia del delito como de la responsabilidad y culpabilidad

penal del justiciable. Las pruebas documentales, testimoniales y periciales están previamente previstas en la normativa procesal penal y sin su presencia una sentencia condenatoria es improcedente. No puede servir de sustento la imaginación ni las suposiciones de una jueza o de un juez, porque eso significaría la *demolición* de las garantías del derecho al debido proceso.

Fundamento mi pretensión al amparo de lo que disponen los artículos 1, 11, 66, 75, 76, 77, 81, 82 y 167 de la Constitución de la República, que diseña y desarrolla un Estado Constitucional de derechos y justicia. Recordando que el máximo deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, que serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, que son plenamente justiciables, como el de las garantías judiciales determinadas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), que garantiza los derechos a la igualdad formal y material, a la propiedad privada, a la tutela efectiva imparcial y expedita, al debido proceso y la motivación, a ser juzgado por un juez competente, a impugnar las decisiones judiciales, así como a la seguridad jurídica que tiene una de sus expresiones en la legalidad.

La potestad de administrar justicia emana del pueblo que la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial y otras autoridades legítimas. El proceso penal es un medio para la realización de la justicia que debe atender a principios fundamentales como la legalidad y la mínima intervención penal, y las resoluciones deben ser motivadas.

4.1.Reclamo oportuno de nulidad por violación del derecho al debido proceso al afectarse la inviolabilidad del derecho a la defensa

Destaco el necesario respeto y aplicación del Art. 76.7 de la Constitución de Ecuador (2008), del Art. 8. 2 del Pacto de San José o Convención Americana de Derechos Humanos (1969), y del Art. 282 de la Ley Orgánica de la Función Judicial (2009), que garantizan la *inviolabilidad del derecho de defensa* como contenido del *respeto al debido proceso*.

Agrego a lo expresado, lo que señala el mismo COIP en relación con los derechos de una persona imputada o procesada para solicitar actividades investigativas y medios de prueba que considere indispensables para hacer efectivo su derecho a la defensa:

“Artículo 597.- Actividades investigativas en la instrucción.- Los sujetos procesales gozarán de libertad para obtener los elementos que sustentan sus alegaciones con sujeción a los principios del debido proceso, para lo cual podrán ejercer todas las actividades investigativas y utilizar los medios de prueba, con las restricciones establecidas en este Código.

La persona procesada podrá presentar a la o al fiscal los elementos de descargo que considere convenientes para su defensa...”

Toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del Estado para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier otra pretensión. De esta manera se asegura la tranquilidad social, en tanto las personas no realizan justicia por sus propias manos ya que cuentan con una instancia y un proceso, previamente determinados por la ley, por medio del cual pueden resolver sus controversias. Me permito recordar que la fiscalía en Ecuador, de acuerdo con la Constitución de 2008 es un órgano de la función jurisdiccional (Art. 194) y está obligada a actuar *con sujeción a los principios constitucionales, derechos y garantías del debido proceso.*¹¹

En otras palabras, todas las personas tienen el derecho de acceder al sistema judicial, para que los órganos llamados a resolver su pretensión la estudien y emitan una resolución motivada conforme a derecho. Impedir este acceso es la forma más extrema de denegar justicia.

Este derecho se encuentra previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana, cuando se hace referencia al derecho de toda persona a ser oída para la resolución de sus controversias, con las garantías debidas y por un tribunal competente, independiente e imparcial.

Como es sabido, las normas internacionales sobre derechos humanos reconocen el derecho de toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales. Para tal efecto, establecen la obligación por parte de los Estados de asegurar la existencia de los recursos adecuados y efectivos que permitan dicha protección.

Algunas precisiones

¹¹ Alfonso Zambrano Pasquel, *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal*, Tomo III, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito, 2014, p. 54.

1.- En ejercicio del derecho que le asiste al justiciable, cuando sus derechos y garantías se vean afectados, debe reclamar el cumplimiento inmediato del Art. 75 de la Constitución determina:

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

2.- El *derecho a la tutela judicial efectiva* que está previsto en el Art. 75 de la Constitución de 2008, demanda: 1) la existencia de un procedimiento exigible que resulte rápido y eficiente para atender el reclamo del justiciable, b) la presencia de un juez o autoridad que atienda de manera pronta y oportuna el reclamo resolviendo; y, c) el cumplimiento inmediato – sin dilaciones- de la decisión del juez o de la autoridad.

3.- El Art. 11. N. 3 de la Constitución de Montecristi señala que *los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.*

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

El numeral 4 señala: *Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.*

Y el numeral 5, dice: *En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia.*¹²

Derecho al debido proceso. -

¹² Alfonso Zambrano Pasquel, *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal*, Tomo III, Corporación de Estudios y Publicaciones, ob. cit. p. 63- 64.

Cuando nos referimos al *debido proceso*¹³ entendemos por tal, a aquel en el que se respeten las garantías y derechos fundamentales, previstos en la Constitución, en las leyes que rigen el ordenamiento legal del país, y en los pactos, tratados y convenios que han sido ratificados y que en consecuencia forman parte de la normativa interna del país y que son de forzoso e incuestionable cumplimiento.

El *debido proceso penal* por su especificidad, tiene que ver con el respeto a las garantías y derechos fundamentales, que le asisten a cualquier ciudadano que es objeto de una imputación delictiva o que es sometido a un proceso penal. La *legalidad del debido proceso penal* es un imperativo propio de la vigencia de un Estado de Derecho en el que deben hacerse efectivos los principios rectores del proceso penal, que en definitiva constituyen y dan contenido a la garantía del debido proceso; esos principios rectores son la columna vertebral de un sistema procesal penal determinado¹⁴.

Hablar del *debido proceso penal* es referirnos igualmente al respeto a los derechos humanos en la Administración de Justicia Penal, que como sabemos se refieren a aquellos derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona que, por una u otra razón, justa o injustamente entra en contacto con los sistemas de justicia penal en un país, refiriéndonos a un concepto de justicia penal en sentido amplio; es decir teniendo en cuenta no solo la fase judicial - penal, sino que cubre la actividad de los órganos represivos del Estado.¹⁵

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, se reconocen ya una serie de derechos estrechamente vinculados con la administración de justicia penal, pues se consagra el derecho a la vida, a la seguridad e integridad personales, el derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, se hace referencia al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la igualdad ante la ley, al derecho de recurrir a una autoridad competente en caso de considerarse violados los derechos fundamentales, el derecho a no ser arbitrariamente detenido o encarcelado, etc. Pero, para hacer efectivo el respeto a esos derechos fundamentales, han ido surgiendo una serie de instrumentos internacionales que en los últimos años, se han venido aplicando

¹³ Alfonso Zambrano Pasquel, *Del Estado Constitucional al Neoconstitucionalismo. El Sistema Interamericano de DD.HH a través de sus sentencias*, EDILEX S.A, Lima- Perú, 2011, p. 424 y ss.

¹⁴ Jorge Zavala Baquerizo, *EL debido proceso penal*, Edino, 2002, 351 páginas.

¹⁵ Alfonso Zambrano Pasquel, *Proceso penal y garantías constitucionales*. Biblioteca de Autores de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Primer número. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito. 2005, p. 39-80.

con marcada eficacia en el caso particular de nuestro país, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y el Pacto de San José de Costa Rica o Convención Americana de Derechos Humanos (1969).

Contenido del debido proceso penal

En un Estado de Derecho el perseguimiento y la sanción de los delitos es responsabilidad exclusiva del Estado, que debe ser el titular del ejercicio de la acción penal, sin que se menoscabe su titularidad por la posibilidad de que la acción penal en cierto tipo de delitos pueda ser ejercida por el particular ofendido.

La *necesidad de juicio previo* es importante para la legalidad del debido proceso, de manera que no se pueda condenar a nadie si no se ha tramitado un juicio respetando el procedimiento previo, esto es aquel previsto en las leyes. Participamos de la necesidad de que se separen las funciones de investigar o indagar, que debe quedar en manos del Ministerio Público o Fiscalía General, de la función de juzgar que debe seguir siendo de competencia de los jueces hoy de garantías penales, que deben ser al mismo tiempo los encargados del control de la instrucción o investigación fiscal.

El constituyente ecuatoriano tuvo mucho cuidado al enunciar los *principios generales* de la derechos, garantías y deberes, pues dice en el artículo 11 N. 9 de la Constitución del 2008: "El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución". El derecho a la libertad previsto como garantía constitucional, es uno más de los derechos humanos que le asisten, al igual que el derecho a la vida, a la honra, a la intimidad, a la propiedad, a la libertad sexual, a la libertad de credo religioso, el derecho a la inviolabilidad de la defensa, el principio de presunción de inocencia, etc.

Es suficientemente sabido que el Estado debe garantizar a todos sus habitantes (incluyendo a los que están en la cárcel), sin discriminación alguna (cualquiera que fuese el tipo de delito), el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y en las declaraciones, pactos (Pacto de Costa Rica) convenios y más instrumentos internacionales vigentes (El Pacto de San José está vigente). Dice el art. 11 n. 3: "Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos

prueba. El juez que va a resolver debe tener la certeza de que si existieron los hechos¹⁷ (Art. 453 del COIP).

La *inmediación* es buen criterio para la valoración racional de la prueba, pero no basta que el juez este físicamente presente. Su tarea es organizar la práctica de la prueba y garantizar el derecho de los sujetos procesales para que se cumpla efectivamente con el *derecho al contradictorio*. Si un procesado se niega a responder a un interrogatorio de los otros sujetos procesales, aunque con razón suficiente por la garantía constitucional de no incriminación y el derecho a guardar silencio, hace uso de sus garantías. Pero esto no quiere decir que lo que sí aceptó declarar, sea prueba suficiente de la hipótesis esto es de la verdad de los hechos. El juez debe valorar la credibilidad, confiabilidad y la corroboración de ese medio de prueba.

El COIP proporciona esta herramienta para una valoración racional de la prueba testimonial pues dice en el art. 502: “La prueba y los elementos de convicción, obtenidos mediante declaración, se regirán por las siguientes reglas: 1. El testimonio se valorará en el contexto de toda la declaración rendida y en relación con las otras pruebas que sean presentadas...”. Este criterio se aplica también para las llamadas *pruebas anticipadas*.

4.- Solicitamos al Tribunal que se aseguren los medios tecnológicos para el cumplimiento de la prueba por mí pedida, tanto de las coacusadas Pamela Martínez Loayza y Laura Terán Betancourt así como de los ciudadanos brasileiros José Conceiao Santos y Geraldo Pereira de Souza.

5.- Se invocó en mi defensa la sentencia dictada en Acción Extraordinaria por la Corte Constitucional en Carmigniani vs Juez de Duran del 19 de mayo de 2009, Sentencia No. 009-09-SEP-CC. CASO: 0077-09-EP.

En este importante precedente constitucional se expresó que el justiciable en ningún caso puede quedar en indefensión conforme lo señala la Constitución en el art. 75. El más importante de los principios y garantías del *derecho al debido proceso* es el derecho a la defensa, previsto inextenso en el art. 76.7 que en la letra h) permite presentar de manera verbal o escrita las razones o argumentos que asistan al justiciable, y en la letra j) establece la obligación de los testigos o peritos de comparecer y responder al interrogatorio.

¹⁷ Art. 453.- “La prueba tiene por finalidad llevar al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad penal de la persona procesada”.

Igualmente, el art 8 del Pacto de San José o Convención Americana de Derechos Humanos (1969) consagra: 2... f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

Ahora bien, *esta petición legítima y procedente fue negada sin sustento o fundamento alguno lo cual fue reclamado por mi defensa incluso en el alegato final del 5 de marzo del 2020 a las 21h00.*

El juez a quo (o del primer nivel) me colocó en situación de indefensión, pues se negó el derecho a la defensa que es una garantía inviolable, así como a contar con el tiempo para preparar su defensa y ejercer el derecho al contradictorio, lo cual se replicó tanto en la sentencia de apelación como en la sentencia de Casación.

Señores jueces de la Corte Constitucional estas garantías están previstas en el Art. 76 de la Constitución del 2008. El procedimiento del juez de origen, viola el Art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica o Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por el Estado ecuatoriano y vinculante por el mandato previsto en el Art. 424 y siguientes de la Constitución de Montecristi. En lo que es aplicable dice la disposición invocada:

“Artículo 8. Garantías Judiciales. 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada; c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; y privadamente con su defensor;... f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;”.

Cabe consignar y para todos los efectos que la responsabilidad penal es personal y no colectiva de manera que cada uno de los imputados debe responder por la adecuación de su conducta a un tipo penal sancionador, inequívocamente determinado y lejos de toda duda razonable. El derecho a la defensa y al contradictorio son garantías propias del derecho al debido proceso previstas *in extenso* en el Art. 76 de la Constitución del 2008.

Respecto al control de convencionalidad que deben realizar en este aspecto señoras juezas y señores jueces de la Corte Constitucional, debe tenerse en cuenta que la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional de Paraguay cuando en el caso concreto al señor

Canese no se le permitió obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que pudieran “arrojar luz sobre los hechos”. En cuanto a la primera instancia, el juez de la causa, después de haber emitido una resolución citando a audiencias a los testigos propuestos por el señor Canese, revocó tal decisión y ordenó el cierre del período probatorio, por lo cual no se rindió ninguna prueba testimonial, coartando por una negligencia judicial la posibilidad de presentar medios probatorios en su defensa que pudieran “arrojar luz sobre los hechos”. Además, ante el Tribunal de Apelación en lo Criminal, Tercera Sala, tampoco se produjo prueba testimonial alguna.

La defensa del señor Canese consistió en repetir ante los tribunales que sus declaraciones no iban dirigidas a los querellantes, sino que se referían al señor Wasmosy, en el marco de la campaña electoral a la Presidencia de la República. Los tribunales consideraron que la ratificación de sus declaraciones en la declaración indagatoria y en la conciliación constituía una “‘confesión simple’ del delito”. 166. Con base en lo señalado, la Corte considera que el Estado violó, en perjuicio del señor Ricardo Canese, el artículo 8.2.f) de la Convención Americana¹⁸.

Este precedente resulta de vital importancia para el caso concreto habida cuenta que, en el proceso penal, en primera instancia frente al Tribunal Penal se advirtió la vulneración del derecho a la defensa, la cual no fue subsanada y que se ha mantenido a lo largo de todas las decisiones jurisdiccionales.

4.2. Vulneración al derecho a la defensa por falta de motivación en las cuatro decisiones impugnadas.

El deber de motivar las resoluciones es una de las “debidas garantías” vinculada con la correcta administración de justicia para salvaguardar el derecho a un debido proceso, no solo del imputado sino también de la víctimas y/o sus familiares, “en relación con sus derechos de acceso a la justicia y a conocer la verdad”. La Corte IDH ha establecido que la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”¹⁹, de manera que “protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004.

¹⁹ Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. EPFRC. 2007, párr. 107. Corte IDH. Caso Palma Mendoza y otros vs. Ecuador. EPF. 2012, párr. 100. Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala. EPFRC. 2016, párr. 248.

las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática”. Así, “una exposición clara de una decisión constituye parte esencial de una correcta motivación de una resolución judicial”²⁰.

En efecto, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias²¹, ya que “la motivación demuestra a las partes que estas han sido oídas”, que sus alegatos han sido tomados en cuenta y que el conjunto de pruebas ha sido analizado²². Solo la certeza judicial sobre la existencia de un ilícito y su autor, hace viable una sentencia de condena. La sentencia condenatoria tiene requisitos formales necesarios para su procedencia procesal, pues la misma debe determinar con precisión el acto adecuadamente típico cometido, así como la explicación sobre el nexo causal entre el acto delictivo y el acusado. Dicha sentencia debe ser debidamente fundamentada en el análisis del objeto y en el del sujeto activo, señalando así los límites dentro de los cuales debe ejercer su competencia el tribunal que es el juez del juicio y de la sentencia. Como la sentencia es un documento judicial que califica al objeto y al sujeto, debe cumplir rigurosamente con los requisitos que en forma expresa prevé la ley procesal, pues se trata de enervar el derecho a la presunción del estado de inocencia, que es una de las garantías del debido proceso, para sustituirlo por la certeza del estado de culpabilidad.

Un requisito para la procedencia y validez de la sentencia de condena, es que en la misma se haga una valoración analítica y crítica de la acusación fiscal pues lo contrario sería convertir a la judicatura en dependiente de la fiscalía. La ley exige que la acusación fiscal entregue los resultados de su actividad como titular de la investigación a cuyo cargo recae la carga de la prueba o el *onus probandi*, los mismos que deben estar referidos a las finalidades de dicha etapa que se contraen a determinar la existencia jurídica del delito, así como la intervención de la persona acusada en el delito que es objeto del proceso. El juez no puede limitarse a hacer una mera descripción de los actos procesales practicados en la etapa del juicio, como ocurre en más de una ocasión, con grave quebranto del derecho a la defensa, pues corresponde al juzgador evaluar la prueba de acuerdo con las

²⁰ Corte IDH. Caso García Ibarra y otros vs. Ecuador. EPFRC. 2015, párr. 151.

²¹ Corte IDH. Caso Yatama vs. Nicaragua. EPFRC. 2005, párrs. 152-153. Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala. EPFRC. 2016, párr. 248.

²² Corte IDH. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela. EPFRC. 2008, párr. 78. Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval vs. Guatemala. EPFRC. 2016, párr. 248.

reglas de valoración de la prueba previstas en el art. 457 del COIP. En esta etapa del proceso penal, el Tribunal debe analizar la prueba de manera prolija, es decir, de manera cuidadosa y esmerada, para concluir si la etapa del juicio cumple o no con las finalidades que prevé la ley procesal penal. Solamente la certeza y lejos de cualquier duda razonable, hace viable y legítima una sentencia condenatoria, fuera de esta posibilidad, la única opción coherente con la vigencia plena de un Estado de Derecho, es la absolución.

Referido a la necesidad de la motivación que es también una garantía constitucional del debido proceso y parte de las garantías del derecho de defensa (Art. 76, numeral 7, letra l, CPR), expresamos, que es de exigencia y obligatorio cumplimiento la fundamentación de las peticiones, resoluciones y fallos judiciales tanto para atender la necesidad de garantizar la defensa de las partes en el debido proceso, como para atender el respeto a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho y del sistema republicano, que fundado en la publicidad de los actos de gobierno y de sus autoridades y funcionarios que son responsables por sus decisiones, demanda que se conozcan las razones que amparan y legitiman tales decisiones.

De conformidad con la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional²³, vale señalar que en las decisiones: i. **Auto de aclaración y ampliación** de la sentencia de casación de 18 de septiembre de 2020; ii. **Sentencia de Casación**, de 8 de septiembre de 2020; iii. **Sentencia de apelación**, de 22 de julio de 2020; y iv. **Sentencia del Tribunal Penal**, de 26 de abril de 2020, las 22h38, se verifica una insuficiencia de motivación, en virtud que se me declara responsable por el cometimiento de un delito que contiene determinados elementos de la tipicidad, los cuales nunca fueron justificados.

4.3. Violación del Debido Proceso, en la garantía de la defensa por la falta de congruencia.

Esta es otra de las más aberrantes violaciones a mis derechos constitucionales y derechos humanos. La Corte IDH ha desarrollado el “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia”, el cual es un corolario indispensable del derecho de defensa y garantía fundamental del debido proceso en materia penal, que implica que “la sentencia

²³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1906-13-EP/20

puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación”, es decir, que “debe mediar identidad entre los hechos de los que se informa al inculpado y aquellos por los que se le procesa, acusa y sentencia”²⁴.

Al respecto, la Corte IDH ha establecido que la calificación jurídica de los hechos que se le imputan a una persona “puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación”²⁵.

En el caso *Fermín Ramírez vs. Guatemala*, la Corte IDH observó que no solo cambió la calificación jurídica del delito que se le imputó a la víctima en la acusación y el auto de apertura a juicio, de violación agravada a asesinato, sino que se modificó también la base fáctica del proceso, sin ofrecerle la oportunidad de rendir una nueva declaración en relación con los últimos hechos que se le atribuyeron, razón por la cual se declaró la violación al artículo 8.2.b) de la CADH y, en consecuencia, al representar un obstáculo para preparar adecuadamente la defensa, al artículo 8.2.c). En el mismo sentido, de acuerdo con la Corte IDH, el cambio en el objeto de una indagatoria puede transgredir el derecho de defensa de las personas en un proceso, si estas no son informadas con anticipación sobre el nuevo asunto que motiva su concurrencia.

Sobre este aspecto vale la pena enfatizar que la Corte Constitucional mediante sentencia 11-18-CN/19 ha señalado que

... las autoridades de Estado en general, y los operadores de justicia en particular, están obligados a realizar control de convencionalidad en el marco de sus competencias y procedimientos. Esto es, cuando en el ejercicio de sus funciones, encuentren normas más favorables o estándares internacionales en los tratados, instrumentos internacionales, opiniones consultivas, observaciones generales y más, deberán aplicar la norma que mejor efectivice el ejercicio de derechos.

Con lo cual, la Corte esta obligada, de conformidad con sus propios criterios, a corregir la inobservancia de los estándares internacionales en el proceso penal.

Señores jueces de la Corte Constitucional, como en el caso *Fermín Ramírez vs. Guatemala*, en el caso que nos ocupa en la acusación realizada por fiscalía, fue atendiendo

²⁴ Corte IDH. Caso *Fermín Ramírez vs. Guatemala*. FRC. 2005, párrs. 67 y 68. Corte IDH. Caso *Barreto Leiva vs. Venezuela*. FRC. 2009, párr. 47.

²⁵ *Ibidem*

a la figura penal de COHECHO PROPIO y en la sentencia de primera, apelación y de Corte Nacional se me imputa el delito de COHECHO AGRAVADO este trascendental error impidió mi defensa frente a los hechos que necesariamente deben justificarse para que la imputación del cohecho agravado sea adecuadamente probada.

Como es de su conocimiento el cohecho agravado implica la demostración del cometimiento de delitos adicionales al cohecho, es decir, los contratos eran injustos, es decir que fueron otorgados en contradicción con el ordenamiento jurídico, de lo cual no existe ninguna referencia en las decisiones impugnadas. Es decir, no hay ninguna prueba o demostración en toda la sentencia, todo lo contrario, en la sentencia tanto de primera instancia, apelación y casación dentro de los puntos resolutivos se dispone que la fiscalía investigue “Se ordena que se investiguen potenciales conductas típicas, antijurídicas y culpables, relacionadas con los hechos investigados, según lo indicado en el apartado 8.11) de esta sentencia”²⁶.

Señores jueces la falta de congruencia que afecta directamente a mi derecho a la defensa ocurre por el error en la confusión de las consecuencia del delito de cohecho con el delito de cohecho agravado, lo que generará una falta adecuada de defensa cuando el tipo penal ha sido descontextualizado, nisiquiera se aportó prueba que demuestre que los supuestos contratos han sido otorgados franqueando la Constitución y la ley.

En ejercicio intelectual realizado en todas las decisiones impugnadas, ejecutado en la labor de adecuación típica de los hechos, no se ajustó a las exigencias jurisprudenciales que rigen el principio de congruencia: “...los requisitos básicos que se debe observar para realizar un cambio de tipificación, al momento de juzgar al procesado, son los siguientes: 1) Se alteraron de los hechos por los cuales se ha investigado, llamado a juicio y juzgado al procesado; pues, como hemos visto, existe discusión respecto a la aplicación del principio de congruencia fáctico, el cual determina que los órganos jurisdiccionales no pueden alterar los hechos fijados en el auto de llamamiento a juicio, para emitir sus sentencias, cuestión que resultaría altamente atentatoria en contra del derecho a la defensa del procesado, al juzgarlo con base a hechos que no han sido puestos en su conocimiento; 2) Alteran de los bienes jurídicos protegidos, de aquel que fue utilizado por el fiscal para acusar desde la etapa intermedia del proceso al encartado, al que consigna efectivamente el juzgador en su providencia. Este requisito deviene de los límites impuestos al órgano

²⁶ Sentencia de apelación, y ratificada en Casación.

jurisdiccional, cuando efectivamente aplique el principio iura novit curia; y, 3) El más importante de ellos, no se mantuvo la viabilidad de la defensa realizada por el procesado; esto es, que los argumentos vertidos para desvirtuar mi supuesta participación, estaban encaminados al delito imputado por fiscalía y el juzgador resuelve sobre otro tipo penal. Así, desde el punto de vista de interpretación y de aplicación del principio de legalidad, las reglas invocadas en relación con el principio de congruencia, no se circunscriben a los “hechos” relacionados con la acusación; del contexto de las normas transcritas, no se verifica que las mismas tengan un ámbito teleológico encaminado a que la congruencia asuma una relación exclusiva con la calificación jurídica de los hechos; a contrario sensu, hace relación únicamente a los hechos que el tribunal antojadizamente considera necesarios.

4.4. Violación del derecho a la defensa

Señoras juezas y jueces de la Corte Constitucional, en el proceso de primera instancia, mediante correo electrónico recibido el día lunes 27 de abril del 2020 a las 12h09 pm, se hizo conocer el texto de la sentencia escrita, emitida el día domingo 26 de abril a las 22h38, documento que consta de 413 páginas.

Por otro lado, en el sistema SATJE de la Función Judicial, consta la razón sentada de fecha 07 de mayo del 2020, por el Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Sala, quien en su parte pertinente señala: “... con fecha 27 de abril del 2020, se procedió a subir y notificar mediante Sistema SATJE, la sentencia de fecha 22 de abril de 2020, las 22h38, expedida dentro de la causa...”, aclarando además que la sentencia física, tiene 732 fojas (anverso y reverso).

Es decir, sobre la base de esta razón sentada por el Secretario de la Sala, se evidenciaría, una nueva y gravísima violación al debido proceso, ya que la sentencia notificada a las partes procesales difiere de la sentencia original, es decir de la simple lectura se entendería que este documento fue mutilado.

La apelación de la sentencia se realizó en base a la sentencia notificada el día 26 de abril de 2020 que consta de 413 páginas. La sentencia completa, no fue puesta a disposición de las partes sino hasta el 24 de junio de 2020, fecha en la cual ya se había presentado el recurso, y la audiencia en el que debía evacuarse, se encontraba en curso. Aún más, quien

NOTIFICA con la sentencia completa a las partes, es el Tribunal de Apelación, cuando la misma debía ser notificada por el Tribunal que la emitió, de acuerdo a la ley.

El hecho de que se haya notificado con una sentencia incompleta, vulnera el derecho efectivo del señor Phillips a un doble conforme, o su derecho a apelar de la decisión del tribunal. Pues estaría planteando su apelación sobre la parte de la sentencia que conoce, lo cual no le permitiría apelar de la totalidad de la sentencia. Este derecho se encuentra recogido en el artículo 8 numeral 2 literal h de la CADH al mencionar que: 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) **derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.**

En este sentido la Corte Interamericana se ha pronunciado en el caso Norín-Catrimán, en el sentido de que:

270. En particular, considerando que la Convención Americana debe ser interpretada teniendo en cuenta su objeto y fin, que es la eficaz protección de los derechos humanos, la Corte ha determinado que debe ser un recurso ordinario, accesible y eficaz, que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido, esté al alcance de toda persona condenada y respete las garantías procesales mínimas: (...)

d) Recurso que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido: **debe asegurar la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida.** Por lo tanto, debe permitir que se analicen las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, **de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho.** Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria. De tal modo se podrá obtener la doble conformidad judicial, pues la revisión íntegra del fallo condenatorio permite confirmar el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, al paso que brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado²⁷

Por lo cual, al no existir la posibilidad de acceder a la sentencia completa, al momento de la apelación, no se está asegurando una revisión integral de la decisión recurrida, sino de un fragmento de esta, vulnerando el dictamen vinculante de la Corte IDH.

²⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Norín-Catrimán et al. v. Chile (2014a, ¶ 270).

5. Violación al derecho a la seguridad jurídica recogido en el art. 82 de la constitución de la república del Ecuador

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”

La seguridad jurídica no es más que la certeza que nos brinda el Estado para saber a qué atenernos con sus decisiones basadas en nuestras conductas, para así poder prever las consecuencias de las acciones y si dichas consecuencias nos perjudican o benefician de alguna manera.

Como lo señala la doctrina, esta es la recta interpretación de la ley e integración del derecho que hacen los jueces; pero este derecho fundamental en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, hay que entenderla como señala Roberto Dromi en su obra sobre esta materia, en la página 118 “La seguridad originaria, que fue el nuevo derecho para el proceso de reformas del Estado, debe ceder a la seguridad jurídica sobreviniente o derivada que permitirá asegurar la relocalización del Estado, la redistribución de la economía, y la recreación del control”.

En cuanto a la ejecución de la sentencia, se oficia al Ministerio de Finanzas a fin de que manera inmediata, se deje de pagar las pensiones vitalicias a las que me hice acreedor por ser electo de manera democrática como vicepresidente del Ecuador, beneficio contemplado en la Ley Orgánica de Servicio Público vigente a la fecha en que participé en los comicios y fue electo como Segundo Mandatario del Ecuador. Es por esto que atentando contra las normas con las cuales asumí la vicepresidencia del Ecuador, se pretende retirar una pensión vitalicia, que incluso si se quisiera aplicar la Ley Humanitaria, se debería suspender únicamente mi pensión vitalicia adquirida en mi segundo mandato, puesto que el primer mandato lo concluí en su totalidad, sin incurrir en ninguna de las causales para ilegalmente retirarme dicha pensión.

e. TERMINO PARA PRESENTAR LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

En virtud que la última decisión fue notificada el 18 de septiembre de 2020 como se puede evidenciar de los recaudos procesales, nos encontramos dentro del término establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con la Resolución No. 001-2013-CC, emitida por el Pleno de la Corte Constitucional, el 05 de marzo del 2013 y publicada en el Suplemento del R.O. No. 906 del 06 de marzo de 2013.

f. EXAMEN DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN

De conformidad con el examen de admisibilidad realizado por ustedes señoras juezas y jueces constitucionales podrán claramente identificar que:

1. Que no incurra en causales de inadmisión del 62 numerales 3, 4, 5 y 7 de la LOGJCC:

3. Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia: En esta demanda de acción extraordinaria de protección se han presentado bastos argumentos respecto a las violaciones a los derechos humanos y constitucionales, conforme se puede advertir del apartado d).

4. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley. En esta demanda de acción extraordinaria de protección hemos concentrado el análisis en las vulneraciones a los derechos humanos y constitucionales, con base en los estándares internacionales y jurisprudencia de la Corte Constitucional.

5. Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba. Al igual que en el punto anterior, en esta demanda de acción extraordinaria de protección hemos concentrado el análisis en las vulneraciones a los derechos humanos y constitucionales, con base en los estándares internacionales y jurisprudencia de la Corte Constitucional.

7. Que no se plantea contra decisiones del Tribunal Contencioso Electoral, en este punto es claramente identificable que la acción extraordinaria de protección se ha presentado contra decisiones jurisdiccionales emitidas dentro del proceso penal No. 17721-2019-00029G, detalladas en el apartado b) de esta demanda.

1355-
M. Hernández Cordero y
otros

II. Que cumpla con los presupuestos de admisión del art. 62 num. 1, 2, 6, 8 de la LOGJCC.

1. Que exista un argumento claro sobre el derecho violado. De conformidad con los precedentes de la Corte se ha identificado en cada violación de los derechos constitucionales, una tesis o conclusión, los argumentos fácticos y la justificación jurídica.

2. Que se justifique argumentadamente la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión. La relevancia constitucional del caso viene dada por las graves violaciones de los derechos constitucionales y humanos acaecidas que de no subsanarse nos obligarán a recurrir a instancias internacionales para el ejercicio del correspondiente control de convencionalidad.

6. Que se haya presentado dentro del término. Nos encontramos dentro del término legal previsto en el artículo 60 de la LOGJCC

8. Que el admitir permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes, corregir la inobservancia de precedentes y sentenciar sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional. En basto detalle se ha mencionado la inobservancia de precedentes constitucionales y jurisprudencia interamericana que es necesario que sea adecuadamente aplicada por el más alto tribunal de administración de justicia constitucional. El caso reviste además trascendencia nacional en virtud de la presión mediática que hubo durante toda la sustanciación del proceso.

i. PRETENSIÓN DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN

Se declara la violación de mis derechos humanos y constitucionales específicamente desarrollados **en el punto d) de esta demanda**, en específico: derecho al debido proceso en las garantías: de ser juzgado por un tribunal competente, independencia judicial, defensa, motivación, derecho a la seguridad jurídica y derecho a la igualdad. Y en consecuencia dicten la correspondiente reparación integral dejando sin efecto todo el proceso, en virtud que todas las violaciones acaecidas han violentado mis derechos desde el inicio del proceso.

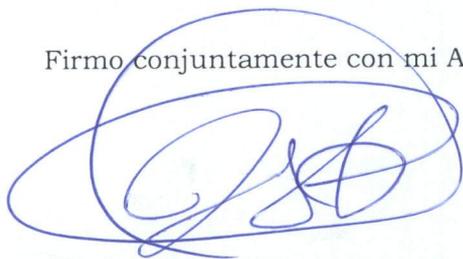
j. DECLARACIÓN DE NO HABER PRESENTADO OTRA ACCIÓN

Para los efectos legales, declaro bajo juramento que no he presentado otra demanda de acción extraordinaria de protección, sobre la misma materia y objeto.

k. NOTIFICACIONES

Notificaciones futuras que me correspondan las recibiré en casillero judicial No. 5411 de Quito y en el correo electrónico **harry_mena@hotmail.com**, conforme lo dispone el artículo 66 del Código Orgánico General de Procesos en concordancia con el artículo 56 de la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, para lo cual faculto al profesional del Derecho Abg. Harrison Salcedo Mena, a efectos de que presente cuantos escritos fueren necesarios para la defensa de mis intereses.

Firmo conjuntamente con mi Abogado Patrocinador,



ING. JORGE DAVID GLAS ESPINEL



**ABG. HARRISON SALCEDO MENA
MAT. 14908 CAP.**