

Quito, D.M., 02 de junio de 2021

CASO No. 9-19-CN

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

SENTENCIA

Juez Consultante: Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con sede en el cantón Babahoyo, provincia de Los Ríos.

En el presente caso, la Corte Constitucional se pronuncia sobre la consulta de norma remitida por la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con sede en el cantón Babahoyo, provincia de Los Ríos, sobre la constitucionalidad de la Resolución No. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura, aprobada con fecha 16 de marzo de 2016, en la cual se expide el Reglamento General de Turnos para Atención de Infracciones Flagrantes a Nivel Nacional. Se declara que la norma consultada no presenta los vicios de constitucionalidad alegados.

I. Antecedentes

1. Dentro del proceso judicial N°. 12282-2019-00985, Fabián Gustavo Gordillo Gallegos, juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales del cantón Babahoyo, provincia de Los Ríos, el 23 de junio de 2019 avocó conocimiento de la causa y desarrolló la audiencia de calificación de flagrancia, misma en la que calificó la flagrancia en contra del adolescente C.L.G.J¹ y se inhibió de realizar el juzgamiento por procedimiento expedito, por no tener la competencia de adolescentes infractores.
2. El prenombrado juez, mediante auto del 25 de junio de 2019 ordenó se remita el proceso al juez de la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores de la ciudad de Babahoyo y archivó la causa.
3. El 27 de junio de 2019, se realizó el sorteo de ley que dio origen al proceso N°. 12202-2019-00022, mismo en el que el 01 de julio de 2019, Jorge Luis Velasteguí Romero, juez de la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores del cantón Babahoyo, avocó conocimiento.

¹ La Corte Constitucional mantendrá en reserva el nombre del adolescente, en atención a lo prescrito en el artículo 66 numerales 19 y 20 de la Constitución de la República que consagran los derechos a la protección de datos de carácter personal, así como la intimidad personal. En consecuencia, para efectos de identificar al adolescente, y para mejor comprensión de los hechos que dieron lugar a la consulta de norma, se utilizarán sus iniciales.

4. El 09 de julio de 2019, el prenombrado juez dictó sentencia, por la cual ratificó el estado de inocencia del adolescente C.L.G.J, quien había sido acusado del delito tipificado en el primer inciso del artículo 209 del Código Orgánico Integral Penal².
5. El 16 de julio de 2019, Jorge Luis Velasteguí Romero, juez de la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con sede en el cantón Babahoyo, provincia de Los Ríos, resolvió elevar a consulta los artículos 2 y 9 de la Resolución No. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura, aprobada con fecha 16 de marzo de 2016, en la cual se expide el Reglamento General de Turnos para Atención de Infracciones Flagrantes a Nivel Nacional.
6. Recibida la demanda en la Corte Constitucional, por sorteo electrónico realizado el 25 de julio de 2019, le correspondió el conocimiento de la causa a la jueza Teresa Nuques Martínez, quien actuando como ponente de la Sala de admisión integrada junto a los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Alí Lozada Prado, avocó conocimiento y resolvió su admisión el 22 de octubre de 2019.

II. Norma cuya constitucionalidad se consulta

7. Las disposiciones jurídicas objeto de la presente consulta de norma, son los artículos 2 y 9 de la Resolución No. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura, aprobada con fecha 16 de marzo de 2016, en la cual se expide el Reglamento General de Turnos para Atención de Infracciones Flagrantes a Nivel Nacional, que indican:

Artículo 2.- Ámbito de aplicación.- Este reglamento será de cumplimiento obligatorio a nivel nacional y regulará los turnos que garantizarán el servicio de atención de infracciones flagrantes de materia general penal, tránsito, violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar y adolescentes infractores, a realizarse por los servidores judiciales que tengan competencia en infracciones penales y de tránsito. En el caso de unidades multicompetentes, los servidores judiciales que tengan alguna de las competencias anteriormente mencionadas también están regulados por el presente reglamento.

Artículo 9.- Excepciones.- En los casos en que el juez de garantías penales, dentro del cumplimiento de su turno, fuera de la jornada ordinaria, conozca una causa de materia de adolescentes infractores; éste procederá conforme con lo establecido en el artículo 342-A del Código de la Niñez y Adolescencia³, luego de lo cual derivará inmediatamente al juez natural para que continúe su trámite.

² COIP: “Art. 209.- Contravención de hurto.- En caso de que lo hurtado no supere el cincuenta por ciento de un salario básico unificado del trabajador en general, la persona será sancionada con pena privativa de libertad de quince a treinta días. Para la determinación de la infracción se considerará el valor de la cosa al momento del apoderamiento.”

³ “Art. 342-A.- Audiencia de calificación de flagrancia. En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión, se realizará la audiencia oral ante el juzgador competente, en la que se calificará la flagrancia y la legalidad de la aprehensión. El fiscal formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite.”

III. Argumentos de la autoridad judicial consultante

8. El juez consultante manifiesta que el motivo de la duda razonable radica en que la precitada Resolución da la competencia a los jueces de Garantías Penales dentro del cumplimiento de su turno, para que conozcan materia de adolescentes infractores, pese a que constitucionalmente se garantiza una legislación y administración de justicia especializada a favor de las niñas, niños y adolescentes, sosteniendo en este sentido que: “[A] través de esta resolución se da la competencia a [los jueces] de Garantías Penales en turno, para que, conozcan infracciones en flagrancia cometidas por los adolescentes, por lo que de ser el caso, desde el inicio mismo del proceso o instrucción fiscal en contra de éstos, en el caso de ser delito, se contraviene lo determinado en la Constitución [...] y demás instrumentos internacionales [...] respecto al principio [de] especialidad; y, en el caso de contravenciones, como ocurrió en la presente causa, se juzgue a un adolescente por parte de [un juez] que no tiene competencia en razón de la materia para aquello, recalcando que en esta causa [...] el Juez de Garantías Penales que conoció la contravención en flagrancia se inhibió de su juzgamiento, circunstancia que no en todos los casos ocurre.”.
9. En adición a lo expuesto, señala que, en atención al interés superior del niño y “considerando además lo determinado en el art. 14 del CONA y en relación con el artículo 40 No. 2, III, de la Convención sobre los Derechos del Niño, (...) a criterio del suscrito la causa iniciada al adolescente debía ser dirimida y resuelta sin demora por estar embestido de jurisdicción, competencia y sobre todo especialidad para el efecto, como así se lo ha hecho, (...) si bien desde un primer momento existía duda razonable y motivada sobre la constitucionalidad del Reglamento, suspender la tramitación de la causa por cuarenta y cinco días, conforme al art. 428 de la CRE y el art. 142 inc. 2do de la LOGJCC, una vez que se avocó conocimiento de la misma y previo la convocatoria de la audiencia respectiva, hubiese desembocado en el desconocimiento de los derechos y principios reconocidos a favor del adolescente (...)”.
10. Determina, además, que las normas objeto de la consulta presuntamente infringirían el derecho de los niños, niñas y adolescentes a una legislación y justicia especializada, que se encuentra consagrado en el artículo 175 de la Constitución⁴ de la República y que guarda concordancia con lo establecido en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo 22 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, el artículo 5 de la

⁴ CRE: “Art. 175.- Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores.”

Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

11. En ese sentido, indica que *“El reglamento, regula los turnos para la atención de infracciones flagrantes a nivel Nacional, es decir (...) a través de esta resolución se da la competencia a Juezas y Jueces de Garantías Penales en turno, para que, conozcan infracciones en flagrancia cometidas por los adolescentes, por lo que de ser el caso, desde el inicio contraviene lo determinado en la Constitución de la República y demás instrumentos internacionales de derecho humanos ya expuestos respecto del principio de especialidad; y en el caso de contravenciones, como ocurrió en la presente causa, se juzgue a un adolescente por parte de una Jueza o Juez que no tiene la competencia en razón de la materia para aquello (...)”*.
12. Finalmente, establece que partiendo de las normas descritas ibídem *“El art. 175 de la Constitución de la República del Ecuador en relación con el art. 305 de CONA (...) garantizan que los niños, niñas y adolescentes estarán sujetos a una administración de justicia especializada, con operadores de justicia capacitados, que aplicarán principios de la doctrina de protección integral; justicia especializada que precisamente considera la situación de desventaja de los adolescentes en el ejercicio de sus derechos y la protección de los mismos; acorde con esto la ley de la materia enmarca en el art. 256, los principios rectores de la administración de justicia especializada de la niñez y adolescencia, la cual debe garantizar sus actuaciones y resoluciones con estricto apego a los principios, derechos, deberes y responsabilidades, inspirando a su gestión en los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia, enfocándose además de estos principios en que la actuación del operador de justicia debe garantizarse el interés superior del niño”*. (sic)

IV. Consideraciones y fundamentos

A. Competencia

13. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las consultas de norma dentro del control concreto de constitucionalidad, de conformidad con los artículos 428 de la Constitución de la República y 142 de la Ley Orgánica de Garantía Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”).

B. Análisis constitucional

14. El objeto del control concreto de constitucionalidad tiene por finalidad garantizar que, la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales esté acorde a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos,

con el fin de garantizar la existencia de un sistema jurídico coherente y el principio de supremacía constitucional⁵.

15. Con base a los argumentos propuestos por el juez consultante, esta Corte Constitucional examinará si los artículos 2 y 9 de la Resolución No. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura, aprobada con fecha 16 de marzo de 2016 (“Resolución No. 045-2016”), en la cual se expide el Reglamento General de Turnos para Atención de Infracciones Flagrantes a Nivel Nacional resultan contrarios al artículo 175 de la Constitución de la República.
16. Ahora bien, es importante referir que el 09 de julio de 2019, este Organismo emitió la sentencia N°. 9-17-CN/19, que reconoce la obligación que tiene el Estado de establecer en cada distrito operadores judiciales especializados en adolescentes infractores, esto es, jueces, fiscales y defensores públicos especializados, y delimita qué capacidades deben tener dichos operadores, así: “42. *Un operador judicial es especializado en adolescentes infractores si es que tiene algunas capacidades: (1) conocimientos sobre derechos de los niños, niñas y adolescentes (doctrina de protección integral)*⁶; (2) *comprensión de la distinción entre la justicia adolescentes infractores y otras formas de hacer justicia, en particular la justicia penal de adultos*⁷; (3) *compromiso con los fines del proceso de adolescentes infractores*⁸”.
17. Dentro de las diferencias recalçadas en dicha sentencia sobre la justicia especializada de adolescentes infractores y la justicia penal de adultos, fundamentalmente establece: “59. *La jurisdicción especializada de adolescentes infractores es diferente a la penal de adultos. Para el juzgamiento de adultos es suficiente conocer la ley y la doctrina penal. Un operador de justicia penal no tiene necesariamente el conocimiento, la comprensión y el compromiso con la justicia especializada de adolescentes infractores. Al no tener esta formación, tiende a tratar al adolescente infractor como un adulto y deja de cumplir los fines de las medidas socio-educativas, para considerar simplemente la necesidad de una pena. Al respecto, el representante de la Fiscal General del Estado manifestó: Es totalmente incompatible: una cosa es el tema de la justicia penal restaurativa y otra cosa es lo simple penal... Eso no se aprende solamente con leer la Convención de los Derechos del Niño; eso se aprende con la práctica diaria.*”.
18. Por otro lado, respecto de la consulta de norma que nos ocupa, esto es, si los artículos 2 y 9 de la Resolución N°. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura -sobre la competencia de los jueces de Garantías Penales dentro del cumplimiento de su turno, para que conozcan materia de adolescentes infractores- contravienen el artículo 175 de la CRE, sobre la protección del derecho constitucional de los niños, niñas y adolescentes a acceder a una justicia especializada; la jurisprudencia referida

⁵ Corte Constitucional. Sentencia N°. 2-19-CN/19, párr. 18.

⁶ Desarrollado en la sentencia *ibídem* párrafo 43.

⁷ Desarrollado en la sentencia *ibídem* párrafos 44 al 57.

⁸ Desarrollado en la sentencia *ibídem* párrafos 58 al 61.

ha establecido que “68. *En ningún caso, el adolescente en conflicto con la ley penal podrá ser juzgado por un juez penal sin especialidad acreditada para el juzgamiento de adolescentes infractores*”, por lo que debe entenderse que dicho precepto jurisprudencial incluye situaciones de flagrancia.

19. En razón de aquello, la sentencia N°. 9-17-CN/19 resolvió que:

“3. En los lugares donde no sea posible aplicar el precepto anterior, hasta que el Consejo de la Judicatura disponga del número suficiente de juzgadores especializados y garantice de forma progresiva el derecho a ser juzgado por un juez o jueza especializado, se seguirán las siguientes reglas:

a. Las fases de instrucción, evaluación y preparatoria de juicio la sustanciará un juez o jueza de familia, mujer, niñez y adolescencia, y el juicio lo sustanciará un juez o jueza especializado en adolescentes infractores.

b. En los lugares donde no hubiere juez o jueza especializado en adolescentes infractores, las fases de instrucción, evaluación y preparatoria de juicio lo sustanciará un juez o jueza de familia, mujer y niñez y adolescencia, y el juicio lo sustanciará otro juez o jueza de familia, mujer y niñez y adolescencia.

c. En los cantones que tuvieran jueces o juezas multicompetentes y no hubieren suficientes jueces o juezas de familia, las fases de instrucción, evaluación y preparatoria de juicio lo sustanciará el juez multicompetente y el juicio lo sustanciará un juez de familia, mujer y niñez y adolescencia.

4. El Consejo de la Judicatura, para garantizar de forma progresiva el derecho de toda persona adolescentes a tener una justicia imparcial y especializada, en un plazo razonable, diseñará y ejecutará un plan para la implementación de la Administración de Justicia Especializada para adolescentes infractores, que incluya tanto el modelo de justicia especializada como la formación continua y la acreditación a operadores de justicia especializada. [...]”.

20. En atención a las consideraciones que anteceden, en principio, los adolescentes en conflicto con la ley penal, incluyendo situaciones de flagrancia⁹, deberán ser juzgados por un juez penal con especialidad acreditada para el juzgamiento de adolescentes infractores, no obstante, en los casos en lo que no sea posible aplicar dicho precepto -en atención a los criterios fijados por este Organismo- hasta que el Consejo de la Judicatura disponga del número suficiente de juzgadores especializados y garantice de forma progresiva el derecho a ser juzgado por un juez especializado, deberán de aplicarse las reglas presentadas en el párrafo que antecede,

⁹ Código Orgánico Integral Penal “Art. 527.-*Flagrancia.-Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión.*”

del mismo modo, a todas las etapas procesales y preprocesales de los procedimientos penales de flagrancia contra adolescentes infractores y en los horarios –inclusive fuera de la jornada ordinaria- que exige la atención de dichos procedimientos.

21. Con base en lo manifestado, esta Corte verifica que, los artículos 2 y 9 de la Resolución No. 045-2016, son constitucionales siempre que se entiendan bajo los criterios jurisprudenciales contenidos en la sentencia No. 9-17-CN/19 del 9 de julio de 2019, que reconoce -además de lo expuesto anteriormente- la obligación del Estado de *“organi[zar] una justicia especializada para adolescente infractores, diferenciada de la justicia de niñez y adolescencia que proteg[e] derechos y de la justicia penal de adultos”*.
22. Sobre dicha obligación, esta Corte reitera las recomendaciones propuestas por este Organismo dirigidas al Consejo de la Judicatura en la sentencia No. 9-17-CN, para garantizar de forma progresiva el derecho de toda persona adolescente a tener una justicia especializada, siendo entre otras, las siguientes:

“a. Organizar modelos judiciales especializados de adolescente infractores conformadas por jueces, fiscales y defensores públicos especializados, para cumplir con el derecho de todo adolescente infractor a una justicia imparcial y especializada.

b. Elaborar programas de formación continua especializada para jueces, fiscales y defensores, para lo que se realizarán las coordinaciones pertinente entre la escuela Judicial del Consejo de la Judicatura y la escuela de fiscales y defensores públicos.

c. Acreditar a jueces, fiscales y defensores públicos especializados para que intervengan, según sus competencias, en los casos de adolescentes infractores.

d. Coordinar una Comisión para el diseño, ejecución y evaluación del plan de implementación de la Administración de Justicia Especializada para adolescentes infractores, conformada por representantes de organización del Estado, de la sociedad civil y con la participación de adolescentes infractores (...).”

23. En el mismo sentido, esta Corte acoge las recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño¹⁰ que sugieren que Estado parte: *“c) Procure en mayor medida establecer jueces de menores especializados en todo el país y capacitarlos y garantice la prestación de asistencia letrada cualificada e independiente y la defensa pública en todos los procedimientos en que intervengan niños en conflicto con la ley; (...) e) Lleve a cabo un examen de su marco normativo en relación con los procedimientos administrativos relativos a los niños en conflicto con la ley y asegure la disponibilidad de recursos o la revisión de una sanción impuesta y/o la reducción de la condena en régimen de privación de libertad”*.
24. Por otro lado, cabe mencionar que el 25 de noviembre de 2019, el juez consultante presentó un escrito en el que determina respecto a la consulta de constitucionalidad planteada que: *“[A]ctualmente los casos de infracciones flagrantes están nuevamente*

¹⁰ ONU, Comité de los Derechos del Niño. (2017). Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Ecuador. CRC/C/ECU/CO/5-6.

siendo conocidas por Jueces Especializados en Adolescentes en conflicto con la ley y/o Jueces que tengan competencia de acuerdo al orden de prelación establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial, con esto se da cumplimiento a la Sentencia No. 9-17-CN/19 de la Corte Constitucional, de fecha 09 de julio de 2019. [sic]”.

25. Finalmente, en atención a las consideraciones expuestas por el juez consultante -de acuerdo al párrafo 9 *ut supra*- esta Corte observa que, en el caso bajo análisis el juez consultante ha guiado sus actuaciones judiciales atendiendo a los principios rectores de la justicia especializada de la niñez y adolescencia¹¹, como lo es la celeridad en relación con el interés superior del niño¹² y en aplicación directa de la Constitución¹³, pues si bien en principio, la consulta de norma debe realizarse previo a la resolución de la causa dentro la cual se dude motivadamente respecto de la norma jurídica aplicable -de acuerdo a lo previsto en el artículo 142 de la LOGJCC- el caso en concreto, presenta una situación límite; en la que, de haber suspendido el proceso en el que se ratificó la inocencia del adolescente procesado, se habría inobservado el principio del interés superior del niño que irradia todos los procesos en los que se decida sobre sus derechos y se habría desconocido la atención especial que lo asiste al ser parte de un grupo de atención prioritaria, por lo que, este Organismo verifica que la actuación del juez consultante es compatible con los principios de aplicación directa de la Constitución y del interés superior del niño como grupo de atención prioritaria.

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. Declarar que los artículos 2 y 9 de la Resolución N°. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura no tienen los vicios de inconstitucionalidad consultados y que son constitucionales siempre que se entiendan bajo los criterios jurisprudenciales contenidos en la sentencia No. 9-17-CN/19 del 9 de julio de 2019, que reconoce la obligación del Estado de *“organi[zar] una justicia especializada para adolescente infractores, diferenciada de la justicia de niñez y adolescencia que proteg[e] derechos y de la justicia penal de adultos”*.

¹¹ Código de la Niñez y Adolescencia. “Art. 256.- Principios rectores.- La Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia guiará sus actuaciones y resoluciones con estricto apego a los principios, derechos, deberes y responsabilidades que se establecen en el presente Código. Su gestión se inspira, además, en los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficiencia.”

¹² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2691-18-EP/21. Párr. 34

¹³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1116-13-EP/20. Párr. 28

2. En los lugares donde no sea posible aplicar el precepto anterior, hasta que el Consejo de la Judicatura disponga el número suficiente de juzgadores especializados y garantice de forma progresiva el derecho a ser juzgados por un juez o jueza especializado, para los casos de flagrancia de adolescentes infractores, se seguirán las siguientes reglas:
 - a. La tramitación de los procedimientos penales de flagrancia -en todas sus etapas- deberán ser sustanciados por un juez o jueza especializado en adolescentes infractores.
 - b. En los lugares donde no hubiere juez o jueza especializado en adolescentes infractores, los procedimientos penales de flagrancia -en todas su etapas- deberán ser sustanciadas por un juez o jueza de familia, mujer, niñez y adolescencia.
 - c. En los casos de flagrancia, que se presenten fuera de la jornada ordinaria y no hubiere disponible juez o jueza especializado en adolescentes infractores o en su defecto, juez o jueza de familia, mujer, niñez y adolescencia, la calificación de la flagrancia podrá ser resuelta por jueces de garantías penales o jueces multicompetentes, luego de lo cual deberá derivar inmediatamente al juez o jueza especializado para que continúe con el trámite correspondiente.
3. Notifíquese, publíquese y archívese.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes (voto concurrente); en sesión ordinaria de miércoles 02 de junio de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 9-19-CN/21

VOTO CONCURRENTENTE

Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes

Por cuanto discrepo con un aspecto de la fundamentación de la sentencia 9-19-CN/21, me permito emitir el presente voto concurrente, en los siguientes términos:

Sobre la oportunidad de remitir el expediente en consulta a la Corte Constitucional

1. De los antecedentes expuestos en la sentencia de mayoría, se desprende que, en fallo de **9 de julio de 2019**, el juez de la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con sede en el cantón Babahoyo, provincia de Los Ríos, ratificó el estado de inocencia del adolescente C.L.G.J. Posteriormente, el **16 de julio de 2019**, el mismo operador judicial resolvió consultar a la Corte Constitucional sobre los artículos 2 y 9 de la Resolución No. 045-2016 del Pleno del Consejo de la Judicatura.
2. En otras palabras, la presente consulta de norma fue remitida a la Corte Constitucional luego de que el operador de justicia resolvió el proceso N°. 12202-2019-00022. Este aspecto merece especial atención por parte de la Corte Constitucional, por lo que en las líneas que siguen me permitiré analizar esta conducta del juzgador que, en mi opinión, merecía otro tipo de fundamentación.
3. Para empezar, se debe precisar que la Constitución de la República, en su artículo 428, establece que:

*“Art. 428.- Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, **considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución** o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, **suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional**, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.*

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente.” (Énfasis agregado)

4. En este contexto, el constituyente dotó a las juezas, jueces y tribunales de una herramienta idónea para consultar a la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de los preceptos jurídicos que requieren ser aplicados en la resolución de los litigios que recaen en su conocimiento.

5. Desde esta perspectiva, a través de la consulta de norma, los operadores de justicia tienen certeza sobre si las disposiciones que requieren aplicar a controversias jurisdiccionales concretas, son compatibles o no con la Constitución. Es por esta razón de que la consulta de norma es una expresión del control concreto de constitucionalidad, pues se originan en procesos jurisdiccionales específicos, en los que correspondería aplicar los preceptos consultados.

6. En esta misma línea de pensamiento, esta Corte Constitucional ha expresado que: *“El objeto del control concreto de constitucionalidad tiene por finalidad **garantizar que la aplicación de las disposiciones jurídicas dentro de los procesos judiciales estén acordes a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos...**”*¹ (Énfasis agregado). Criterio que guarda armonía y conformidad con lo dispuesto en el artículo 141 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), que se refiere a la consulta de norma y al control concreto de constitucionalidad, cuya finalidad, según el precepto legal, es *“...garantizar la constitucionalidad de la aplicación de las disposiciones jurídicas **dentro de los procesos judiciales**”* (Énfasis agregado).

7. A partir de aquello, es fácil advertir que la consulta de norma busca que los operadores de justicia apliquen disposiciones jurídicas compatibles con la Constitución, en los casos que recaen en su conocimiento. De modo tal que, un elemento indispensable para que proceda la consulta de norma es que exista un proceso judicial en el cual corresponda aplicarse el o los enunciados normativos que son consultados.

8. Caso contrario, es decir, si las juezas y jueces estarían habilitados para consultar sobre la constitucionalidad de preceptos jurídicos, fuera de un proceso judicial que esté sometido para su conocimiento y resolución, se estaría confundiendo esta herramienta con la acción pública de inconstitucionalidad, que posee otra regulación y distintos requisitos de admisibilidad que los previstos para la consulta de norma.

9. A este respecto, es oportuno repasar lo que la doctrina española ha expresado acerca de la cuestión de inconstitucionalidad, figura similar a la consulta de norma prevista en nuestro país:

“...la facultad de plantear cuestiones de inconstitucionalidad reconocida a los órganos jurisdiccionales no comporta conceptualmente que se entienda que éstos posean una ‘legitimación’ para instar la declaración de inconstitucionalidad similar a la que poseen los legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad. El planteamiento de la cuestión está estrictamente unido no tanto a la condición del juez, magistrado o tribunal sino

¹ Corte Constitucional, sentencia 2-19-CN/19, de 28 de agosto de 2019.

al ejercicio de la función judicial ya que sólo es posible en el seno de un proceso.”² (Énfasis agregado)

10. En función de lo expuesto, la particularidad más relevante de la consulta de norma es que solamente puede originarse dentro de un proceso jurisdiccional y siempre que la jueza, juez o tribunal considere, de oficio o a petición de parte, que la disposición jurídica que requiere aplicar al caso específico sea contraria a la Constitución. Esto, a fin de que la Corte Constitucional se pronuncie³ sobre la disposición consultada y así el juzgador pueda aplicarla o no en la controversia.

11. Así, una de las principales diferencias con la acción de inconstitucionalidad es precisamente que la consulta de norma surge en un proceso jurisdiccional y que su finalidad en el ordenamiento jurídico es otra, puesto que tiene por objeto garantizar la aplicación de las disposiciones jurídicas ajustadas al texto constitucional en los procesos judiciales de los cuales emana.

12. Es por esta razón que uno de los presupuestos para que la consulta de norma se considere motivada y pueda ser admitida a trámite, según la sentencia No. 001-13-SCN-CC dictada por la Corte Constitucional, es que de la solicitud del órgano jurisdiccional se desprenda:

“Explicación y fundamentación de la relevancia de la norma puesta en duda, respecto de la decisión de un caso concreto: El juez debe detallar y describir, de manera pormenorizada y sistemática, las razones por las cuales el precepto normativo es indispensable para la decisión de un proceso judicial, lo cual no solo implica identificar el enunciado normativo que presuntamente debe ser aplicado al proceso, sino que también conlleva a la determinación de cómo la interpretación de la norma es imprescindible para la toma de la decisión en consideración a la naturaleza misma del proceso y momento procesal en que se presenta dicha consulta. Esto supone que las juezas y jueces no pueden elevar una consulta de constitucionalidad tan pronto se ha presentado una demanda, sino sustanciar dicho proceso hasta que la aplicación de una disposición normativa de dudosa constitucionalidad, sea absolutamente necesaria para continuar con el proceso, o para decidir la cuestión...” (Énfasis agregado)

13. En este contexto, los juzgadores consultarán a la Corte Constitucional solamente sobre las disposiciones normativas que consideren contrarias a la Constitución y siempre que su aplicación sea absolutamente necesaria para continuar con el proceso o para decidir el litigio.

² PÉREZ TREMP, Pablo. Sistema de Justicia Constitucional. Navarra: Thomson Reuters, segunda edición, 2016, pág. 72.

³ Ya sea con efectos erga omnes o solamente respecto de la aplicación de la disposición en el caso concreto y otros análogos, según el artículo 143 de la LOGJCC.

14. En consecuencia, se concluye que no es procedente que una jueza, juez o tribunal eleve ante la Corte Constitucional una consulta de una norma cuando el proceso jurisdiccional ya ha culminado, pues aquello desnaturaliza por completo a esta herramienta de control de constitucionalidad, cuyo objeto, como se ha insistido, es garantizar la aplicación de preceptos jurídicos compatibles con la Constitución en los procesos jurisdiccionales.

15. Esta Corte Constitucional ha confirmado aquello, en los siguientes términos:

*“...se observa que al momento de la consulta, la jueza ya había aplicado las normas consultadas en el proceso judicial (...) por lo que no se justifica la duda razonable que ha invocado la jueza para fundamentar su consulta. En tal sentido, esta Corte hace notar que la jueza, al elevar la consulta a esta Corte, ha generado una desnaturalización del control concreto de constitucionalidad...”*⁴ (Énfasis agregado).

16. Por su parte, en otro fallo de esta Corte, se advirtió que: *“De conformidad con el artículo 141 de la LOGJCC, previamente a decidir los casos a su cargo, los jueces pueden formular consultas a esta Corte Constitucional...”*⁵ (Énfasis agregado). Lo expuesto en ambas decisiones se sustenta en la Constitución y a la LOGJCC, pero además es razonable pues carece de sentido que un juzgador resuelva una controversia jurisdiccional y posteriormente consulte sobre la constitucionalidad de un enunciado normativo, dado que ya no existirá un proceso en el cual se deba aplicar aquel precepto.

17. Bajo estas consideraciones, la consulta de una norma en una contienda judicial ya resuelta, no solo es incompatible con el control concreto de constitucionalidad, sino que altera el sistema de control de constitucionalidad previsto en el país, puesto que para obtener una decisión de la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de cualquier acto normativo, fuera de un proceso jurisdiccional y con efectos generales, se ha previsto a la acción pública de inconstitucionalidad.

18. En la sentencia de mayoría se justifica la actuación del juzgador bajo el siguiente argumento:

“...el caso en concreto, presenta una situación límite; en la que, de haber suspendido el proceso en el que se ratificó la inocencia del adolescente procesado, se habría inobservado el principio del interés superior del niño que irradia todos los procesos en los que se decida sobre sus derechos y se habría desconocido la atención especial que lo asiste al ser parte de un grupo de atención prioritaria...”.

19. En mi opinión, considero que aquel razonamiento es muy general y tal como está redactado podría utilizarse en otros tantos escenarios y en varias materias, permitiendo

⁴ Corte Constitucional, sentencia 2-19-CN/19.

⁵ Corte Constitucional, sentencia 8-17-CN/19, 16 de octubre de 2019.

que los juzgadores resuelvan dichos procesos jurisdiccionales y luego eleven las consultas de norma ante la Corte Constitucional, lo cual supondría desnaturalizar esta herramienta de control de constitucionalidad.

Dr. Hernán Salgado Pesantes
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón.- Siento por tal que el voto concurrente del Juez Constitucional Hernán Salgado Pesantes, en la causa 9-19-CN, fue presentado en Secretaría General el 16 de junio de 2021, mediante correo electrónico a las 13:35; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL