

## Caso Nro. 1696-21-EP

Doctora Carmen Faviola Corral Ponce.

Doctora Karla Elizabeth Andrade Quevedo; y,

Doctor Agustín Modesto Grijalva Jiménez.

## JUEZAS y JUEZ DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

Quito.-

De nuestras consideraciones:

En cumplimiento de lo dispuesto por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional en el caso No. 1696-21-EP en la Acción Extraordinaria de Protección propuesta por el señor Francisco Javier Piñeiros Albuja, por intermedio de su defensor Jorge Iván Irigoyen Piñeiros, documentación recibida en la Judicatura de la Sala Penal de la Corte Provincial del Azuay, por correo electrónico, en fecha 28 de octubre del 2021, en horas de la tarde, informamos lo siguiente:

1.- En fecha 23 de marzo del 2021, a las 11h14 el Tribunal de la Sala Penal del Azuay, dentro del proceso N° **01283-2016-07128G**, convocó a audiencia oral, reservada y contradictoria para conocer del recurso de apelación interpuesto por el procesado/sentenciado Francisco Javier Piñeiros Albuja y el Acusador Particular Esteban Pauta Pauta, respecto de una sentencia condenatoria en la que se resolvió: **“...“...declara la culpabilidad de persona procesada FRANCISCO JAVIER PIÑEIROS ALBUJA -cuyo estado y condición se encuentran consignados en éste fallo- como autor directo –artículo 42.1 a) del Código Orgánico Integral Penal del delito de ESTAFA, tipificado y sancionado en el inciso primero del artículo 186 del Código Orgánico Integral Penal, por lo que se le impone en consecuencia la pena de cinco años de privación de libertad, pena que se la modifica en los términos señalados en la disposición del artículo 44 del Código Orgánico Integral Penal; esto es por concurrir las circunstancias atenuantes previstas en los numerales 3 y 5 del artículo 45 ibídem, pues de la actuación probatoria se ha evidenciado que la persona procesada, al devolver las obras de arte al señor Gustavo Pauta Pauta, intentó voluntariamente disminuir las consecuencias de la infracción; y, se advierte también que Francisco Piñeiros Albuja se ha presentado voluntariamente a las Autoridades de justicia, pudiendo haber evadido su acción por fuga u ocultamiento, consecuentemente se le impone la pena modificada de TRES AÑOS Y CUATRO MESES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD, pena que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social Regional Sierra Centro Sur Turi, debiendo descontarse el tiempo que por esta causa hubiese estado privado de su libertad. De conformidad a lo previsto en el artículo 56 del Código Orgánico Integral Penal, se declara la interdicción del**

sentenciado. De conformidad a lo previsto en el artículo 70.8 del Código Orgánico Integral Penal, se impone al sentenciado el pago de la multa equivalente a doce salarios básicos unificados del trabajador en general, multa que también se reduce en un tercio conforme a la reducción de la pena principal, imponiéndole en definitiva el pago por concepto de multa de ocho salarios básicos unificados del trabajador en general. La justicia restaurativa, de un estado constitucional de derechos y justicia, impone una reparación integral a la víctima -artículos 11.3; 11.4; 75 y 78 de la Constitución y las disposiciones legales previstas en los artículos 77 y 622.6 del Código Orgánico Integral Penal- por lo que se condena al sentenciado a la reparación de orden económico, como consecuencia de la lesión patrimonial irrogada por la comisión del delito, cuyo monto ha sido demostrado mediante prueba documental y testimonial, por tanto Francisco Javier Piñeiros Albuja pagará al acusador particular Esteban Gustavo Pauta Pauta la suma de VEINTIÚN MIL OCHOCIENTOS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA. Al sentenciado se le condena al pago de costas procesales las que de conformidad con lo prescrito en el numeral 1 del Art. 629 del COIP, serán liquidadas por quien corresponda; mientras que, con relación al numeral 2 del mentado artículo se regula en dos salarios básicos unificados del trabajador en general, por concepto de pago de honorarios a los profesionales del derecho que asumieron la defensa. Se declara con lugar la acusación particular planteada por Esteban Gustavo Pauta. Una vez ejecutoriada ésta sentencia se dispone: Remitir copia certificada de la misma al Juez de Coactivas, con los datos de la sentenciada a efecto de que se proceda al cobro de la multa impuesta. Remitir copia certificada del fallo al Jefe de la Oficina de Sorteos de la Función Judicial del Azuay, para que se proceda al sorteo de un Juez de Garantías Penitenciarias, a fin de que de trámite a lo dispuesto en los artículos 667 y 669 del Código Orgánico Integral Penal, se efectúe el control de la pena y la reparación integral dispuesta. Ejecutoriado este fallo el sentenciado preséntese al cumplimiento de la pena impuesta en su contra. El señor Secretario girará la boleta constitucional respectiva. Las disposiciones constitucionales y legales aplicadas se encuentran insertas en éste fallo. ..." (sic) -véase sentencia del Tribunal A quo de fecha viernes 22 de enero del 2021, a las 10:37-.

En la diligencia convocada el defensor de la persona procesada Francisco Javier Piñeiros Albuja, por intermedio de su Defensor Técnico y Privado Ab. Marcelo Icaza Díaz, refirió lo siguiente:

*“La apelación en base a dos argumentos. El recurso de apelación está para subsanar las inconsistencias e ilegalidades. La sentencia del Tribunal es ilegal y nula, Art. 404 numeral 2 y 3 del Código Orgánico Integral Penal. Dentro de la teoría del caso presentada por Fiscalía y Acusación Particular se habla del delito de estafa, pero todos los bienes: compresores, antigüedades, un vehículo, son entregados en el domicilio del señor Francisco Piñeiros en la ciudad de Quito, como verán el delito se inicia en un lugar y se consuma en otra ciudad como es Quito. En segundo lugar se habla que se ha entregado un vehículo, pero este vehículo igualmente es entregado en la ciudad de Quito, adicionalmente las*

antigüedades entregan en la ciudad de Quito. Al ser la estafa un delito patrimonial, donde se consume es en la ciudad de Quito, por lo que el Juez competente es el de la ciudad de Quito. Adicionalmente existe el dinero, se realizó tres entregas de dinero: la primera por el valor de \$ 6.000 dólares en un restaurante ubicado en la Avenida Naciones Unidas de la ciudad de Quito, el segundo por el valor de \$ 2000 dólares depósito que se efectuó en el Banco Internacional en la cuenta de mi defendido, y tercero la entrega por el valor de \$ 500 dólares en el hostel Amancay de la ciudad de Cuenca el día 7 de octubre del 2015, en el evento de que esto sea real, ya que no hay ninguna prueba de esa entrega, por lo que la infracción se consume en la ciudad de Quito. Tan defectuosa es esta sentencia que el reconociendo del lugar de los hechos únicamente refiere el perito que se ha trasladado al hostel Amancay, pero el reconocimiento debía hacerse donde se hicieron las entregas de los bienes. Se habla del barrio La pampa donde se dice está el domicilio del Sr. Piñeiros. Existe la duda de los \$500 dólares entregados en la ciudad de Cuenca, por eso tenemos el Art. 404. El señor Morejón solo se refiere que estos bienes son entregados en la ciudad de Cuenca, pero el artículo 404 numeral 3, es muy claro, pido que todo lo actuado en la audiencia de formulación de cargos sea declarado nulo, todo lo actuado es nulo y solicito que los competentes son las jueces de la ciudad de Quito. En segundo lugar la sentencia carece de toda motivación o argumento probatorio. Al indicar el Sr. Pauta, la Sra. Abril y el Sr. Villavicencio, que todos los bienes se entregaron en la ciudad de Quito y que \$500 dólares se entregó en Cuenca pero eso no está probado. La sentencia carece de motivación, es un delito patrimonial aquí hubo engaños por parte de la presunta víctima, la perito Margarita Patricia Jaramillo en su informe dice que el perjuicio asciende a \$ 74.800 dólares, es un peritaje mal hecho, no se basó en un verdadero avalúo técnico, sobre las antigüedades que eran del siglo XIX, la perito no tuvo siquiera la prolijidad siquiera de averiguar la titularidad de los bienes. En segundo lugar el Sr. Pauta refiere haber entregado un vehículo marca BMW, pero el titular del vehículo es otra persona, el titular del vehículo era un señor Mauro Solíz Pesantez, mejor presentaron un contrato firmado en blanco no se justifica el porqué de la compraventa, respecto de las antigüedades se le devuelve al señor Pauta porque no logra vender mi defendido y sin embargo se le condena a pagar \$74.800 dólares. Al ser la estafa un delito patrimonial cómo logro establecer esos valores. En Sr. Pauta no tiene un registro siquiera de haber retirado el dinero. No existe prueba alguna. Me sorprende que mi defendido Sr. Piñeiros Albuja, sea condenado en base a tres testimonios, el de la presunta víctima, de Joel Villavicencio y dela señora Gladys Abril, el Tribunal del Azuay valora estos tres testimonios como suficientes. Esta sentencia tiene que ser declarada nula, porque los jueces no fueron competentes, según el artículo 404 del COIP numeral 2 y 3. En segundo lugar se debe ratificar la inocencia del Sr. Piñeiros porque no se encuentra probado la teoría del caso, ni tampoco la

*titularidad de los bienes. Y la acusación particular debe ser declarada de maliciosa o temeraria según el análisis que Ustedes realicen.”* **REPLICA:** *“Cuando el argumento no es lo suficientemente fuerte el siguiente paso es desprestigiar a la contraparte y eso se hace en este caso. El Sr. Pauta indicó lo de los cuadros, del compresor, del vehículo que fueron entregados en la ciudad de Quito. El argumento de Fiscalía me da la razón, Fiscalía ha indicado con mucha claridad que este es un delito de resultado, los bienes son recibidos en la ciudad de Quito; nos dan la razón todos los testigos. El reconocimiento del lugar de los hechos no llega a la ciudad de Quito Art. 4040 numeral 3. Se habla de depósitos en la ciudad de Cuenca, pero el resto de desapoderamiento fue en la ciudad de Quito, pero como podemos pensar que todo esto está probado. El Juez competente es el de la ciudad de Quito. La sentencia esta desmotivada, es huérfana de prueba pericial. Ustedes no son competentes tampoco.”.* **CONTRARRÉPLICA:** *“El tema de competencia está claro. Con relación a que la sentencia no está motivada, con excepción de los \$2000 dólares, todo lo demás fue entregado en la ciudad de Quito. No existe ningún reconocimiento en la ciudad de Quito. No hay un reconocimiento y valúo de evidencias. Acordémonos del iter criminis. Dentro del delito de estafa no basta el engaño, debe existir el desapoderamiento.”* (sic).

En la intervención de Fiscalía General del Estado, cuanto la defensa del Acusador Particular, de manera implícita, solicitaron la aplicación de lo dispuesto en el artículo 652 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, por lo tanto no solo el Tribunal de Alzada no entendió, ni comprendió la intervención del Defensor Icaza Díaz, al momento que debía dar cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 654 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, **esto es fundamentar el recurso de apelación y expresar sus pretensiones**, y esto en razón, de que lo expuesto por parte del Ab. Icaza Díaz, defensor de la persona procesada Francisco Javier Piñeiros Albuja carecía de fundamento fáctico y jurídico, dado que no hubo referencia alguna a la valoración de la prueba que había realizado el Tribunal juzgador de primera instancia. Los recursos son actos procesales que pretenden, de ser el caso, que el órgano judicial pueda reconsiderar una decisión. El artículo 8 numeral 2, literal h) de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) establece el derecho a la impugnación como una de las garantías mínimas: *“derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”*; el artículo 14, numeral 5 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos que dice: *“toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme lo prescrito por la ley”*; nuestra Constitución en el artículo 76, numeral 7, literal m) establece que *el derecho a la defensa contempla, recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*. Para lo que se requiere de ciertas exigencias, que en la especie

corresponde precisar que, los artículos 652 y 653.4 del Código Orgánico Integral Penal como normas reguladoras de los procedimientos de impugnación, respecto de la garantía de impugnar, establecen que son impugnables las sentencias, autos y resoluciones en los casos y formas expresamente establecidos en este Código. Corresponde determinar en la especie que: a) La sentencia que condena a la persona procesada, es susceptible de apelación de conformidad con las disposiciones citadas; b) El recurso ha sido interpuesto en forma oportuna conforme establece el artículo 654.1 y ha sido admitido y concedido en relación con los numerales 3 y 4 de la referida disposición; c) En el numeral 9 del artículo 652 del COIP, *establece que el recurso debe ser fundamentado y esa motivación debe ser suministrada por la parte recurrente en el momento de la audiencia oral, pública y contradictoria, que, de no fundamentarse el recurso se entenderá su desistimiento.* La exigencia de ser fundamentado el recurso implica que esa fundamentación debe ser suministrada por las partes recurrentes, en virtud del principio dispositivo que rige el proceso penal Art. 5.15 del Código Orgánico Integral Penal, en relación con el Art. 19 del mismo Código Orgánico, sobre los Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración que determina que *todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada; y que las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la Ley;* y es en el momento de la audiencia en la que el recurrente expresará su pretensión, estableciendo concretamente la inconformidad a la sentencia recurrida como al derecho que sustenta su impugnación. Lo que se busca es la justificación lógica y coherente para demostrar que existe falta o indebida aplicación de una disposición normativa en la valoración de los elementos probatorios desarrollados, es decir, debe realizarse un análisis razonado que explique y demuestre la vulneración de las garantías al debido proceso, inobservancia a los derechos, garantías básicas que consagran los Artículos 75 y 76 de la Constitución de la República y la indebida valoración de cada una de las pruebas y de qué forma se violentó en la resolución recurrida, porque es lo que otorga competencia y limita la actuación al Tribunal de Alzada. La trascendencia de ese tecnicismo procesal de la fundamentación del recurso se desarrolla en las Gacetas Judiciales series 10 XVIII, pág. 3942 la No. 8, Serie XVII, pág. 2288 y entre otros fallos de la Corte Nacional de Justicia, en las Resoluciones No. 608-2010 Juicio N° 303-2010; No. 127-2013, Juicio N° 479-2011.

En la especie, la Técnica jurídica para la interposición del recurso de apelación, es inexistente, en virtud del análisis debidamente motivado que realizó el Tribunal de Alzada, en la actuación judicial del recurrente Piñeiros Albuja no se determinó al objeto de estudio de la apelación, se llegó a la conclusión de una

inexistente técnica jurídica en la impugnación,, por cuanto la intervención del Defensor Técnico y Privado del recurrente, no determinó los parámetros de la apelación, con la finalidad de que el interés para recurrir del impugnante se encuadre en los temas que la legislación admite para el tratamiento de este recurso ordinario. Mencionar una norma jurídica específica que se considere vulnerada en el fallo impugnado; lo cual excluye la mención genérica del cuerpo de normas que contiene la disposición concreta, o la utilización de una disposición jurídica que contiene varios numerales o literales con diversos contenidos, sin determinar cuál de ellos se considera vulnerado, no es fundamental. En el presente caso era fundamental que se establezca la argumentación jurídica que dote de sustento al cargo o a los cargos de apelación; lo cual se logrará al: a) Determinar la parte específica de la sentencia impugnada, en la cual se encuentra el error de derecho; b) Confrontar el razonamiento del Tribunal A quo, sobre la aplicación o interpretación de una norma jurídica que se considera ha provocado un error de derecho, con aquella aplicación o interpretación que estima el recurrente se debería haber realizado; y, c) Explicar la influencia que ha tenido el error de derecho, sobre la parte dispositiva de la sentencia impugnada (principio de trascendencia), situación que de la simpe, lectura de la intervención del recurrente, no se dieron o cumplieron. El recurso que fue interpuesto por el recurrente/sentenciado, prescinde en su totalidad de la técnica jurídica exigida al momento de fundamentarlo –en audiencia-, pues no se evidencia desarrollo alguno de los principios de impugnación, que se deben aplicar para recurrir por medio de este recurso de apelación, así como, tampoco se ha establecido argumentación que muestre la trascendencia de un posible error de derecho en la sentencia que se impugna. Además, resultó evidente que la impugnación no se halla dirigida al aspecto fáctico y/o al acervo probatorio que fue establecido y considerado por el Tribunal A quo, la transcripción que realiza el recurrente en su demanda de Acción Extraordinaria de Protección, sin manifestar ningún argumento relacionado al recurso que fue interpuesto -apelación-, más que mostrar un posible error de derecho, únicamente evidencia su disconformidad con lo resuelto.

La Corte Constitucional del Ecuador, respecto al derecho a recurrir, ha señalado lo siguiente: *“...La facultad de recurrir del fallo trae consigo la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió, por ello el establecimiento de varios grados de jurisdicción para reforzar la protección de los justiciables, ya que toda resolución nace de un acto humano, susceptible de contener errores o generar distintas interpretaciones en la determinación de los hechos y en la aplicación del derecho (...) Es claro, sin embargo, que el derecho a recurrir al igual que todos los demás derechos constitucionales, debe estar sujeto a limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley, siempre que respondan a la necesidad de garantizar los derechos de las*

demás partes intervinientes, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad...”.-véase sentencia No. 095-14-SEPCC, de 4 de junio de 2014, caso No. 2230-11-EP.-

En efecto, bajo el escenario expuesto, el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, luego de la intervención de los sujetos procesales, consideramos que la retórica del defensor de la persona procesada, Ab. Marcelo Icaza Díaz, hacía referencia únicamente a la “**jurisdicción y competencia**” del Tribunal de Garantías Penales del Azuay, sin que en ninguna parte de su intervención se haya referido a la sentencia por la que impugnaba o ejercía su derecho al doble conforme; y, menos aún al análisis de la prueba que se practicó en audiencia de juicio, solamente realizó una mera enumeración. Si se revisa las constancias procesales en lo principal el audio de la audiencia de fundamentación de recurso de apelación, la intervención del Defensor Técnico y Privado del recurrente, fue desordenada, sin ningún tipo de argumento jurídico, factico o probatorio. Olvida el hoy demandante y su Defensor, lo que de manera razona y motivada se indica el auto que declara el desistimiento por falta de fundamentación: “...lo que se ha planteado por parte del procesado/sentenciado es lo referente a la competencia por la entrega de bienes en Quito y que no existe motivación en la sentencia sin explicar el porqué de dichas afirmaciones, alegaciones que como se dijo anteriormente han sido expuestas de manera general sin ningún tipo de vinculación o correlación con lo fáctico, probatorio y jurídico del caso -véase considerando SEGUNDO de esta resolución-, luego por parte del Acusador Particular se circunscribe el delito de apelación a la cuantificación de la reparación integral, indicando que el Tribunal A quo, no considera la prueba correctamente por cuanto el Sr. Pauta Pauta dijo que si le devolvieron bienes pero no todos, y que a viva voz señalo cuales son los bienes que no fueron devueltos: el Cristo y un cuadro del descendimiento; sin embargo la prueba tiene y debe ser valorada en su conjunto y en relación con el resto de pruebas y es así que el testimonio del Acusador Particular en la parte de los bienes entregados no coincide con la alegación de apelación y es así que se dice que él entrego a la persona procesada: tres cuadros –pinturas, un Cristo, un reloj de pedestal alemán y un cuadro –pintura- original de Kingman, que de esos bienes entregados se le devolvió: un cuadro de la Virgen de las Mercedes, el cuadro de Kingman y un reloj de pedestal, que el procesados le dijo que el resto de antigüedades ya se hizo entregar el Ministerio del Interior y no como se manifestó en la audiencia de apelación que el procesado ya los había vendido; con referencia a la indebida valoración de la prueba como ya se mencionó en líneas ut supra, no se realiza un análisis de la prueba tanto de cargo como de descargo en su conjunto, por el contrario se pretende fraccionar la prueba testimonial, nada se

*alega en lo relacionado al análisis y valoración que realizó el Tribunal A quo tanto de la prueba de cargo como de descargo, téngase presente que en el momento procesal oportuno ni siquiera se determinó cuál o cuáles fueron los “hechos probados”, quedando dichas alegaciones en meros enunciados, expuestos sin ningún tipo de fundamento fáctico y/o jurídico. Por lo brevemente manifestado las afirmaciones de los recurrentes -persona procesada/sentenciado y Acusador Particular-, realizadas por intermedio de sus Defensores Técnico y Privados, carecen de todo sustento, argumentos que además contradice a los elementos de prueba, medios de prueba que se evacuaron en la audiencia de juzgamiento; alegaciones que en su contexto no guardan coherencia, ni lógica dentro del proceso y que de manera evidente van en contra del principio de buena fe y lealtad procesal, así como en contra del principio de la verdad procesal -véase Art. 26 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial-...” (sic)*

En el caso in iudice de manera alguna se hacen observaciones, impugnaciones y/o objeciones al análisis y valoración que hace el Tribunal A quo en su resolución por escrito, de manera alguna los impugnantes por intermedio de sus Defensores Técnicos y Privados se refirieron al análisis y valoración que se realiza utilizando los criterio del Art. 457 del Código Orgánico Integral Penal, así como a la fundamentación y motivación de la resolución hoy impugnada. Por lo brevemente manifestado las afirmaciones del recurrente realizadas por intermedio de sus Abogados Defensores, carecen de todo sustento, argumentos que además contradice a los elementos de prueba, medios de prueba que se evacuaron en la audiencia de juzgamiento; alegaciones que en su contexto no guardan coherencia, ni lógica dentro del proceso y que de manera evidente van en contra del principio la verdad procesal -véase Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial-, por lo que resulta necesaria, fundamental e imprescindible leer todo el considerando SEXTO y no como pretende el accionante y su defensor, fraccionado y lo más grave tergiversando las ideas ahí expuestas, desarrolladas y motivadas conforme a Derecho; es por ello, nuestra decisión de aplicar lo dispuesto en el artículo **652 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, norma que se encuentra vigente y no ha sido declarada inconstitucional**, incluso, nuestra decisión también está relacionada con la descripción normativa del artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, sobre los principios rectores de la Administración de Justicia que textualmente dispone: “**(...)Las juezas y jueces, resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes (...)**”.

La Constitución de la República determina que el Ecuador es un Estado de Justicia, sobre este punto, el profesor Ramiro Ávila Santamaría, en su obra “*La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*”, V&M Gráficas, Quito, Ecuador, 2008, pág. 27, refiere que “*...una norma y un sistema jurídico debe contener tres elementos para su cabal*

*comprensión: descriptivo, que es el único que ha sido considerado por la ciencia jurídica tradicional (la regla o enunciado lingüístico), prescriptivo (los principios y, entre ellos, los derechos humanos), y valorativo o axiológico (la justicia). Sin uno de estos tres elementos, el análisis constitucional del derecho sería incompleto e inconveniente. Se funden tres planos del análisis, el legal, el constitucional y el filosófico-moral, todos en conjunto para que la norma jurídica tenga impacto en la realidad (eficacia del derecho)...”, concluye sobre el tema indicando que: “... la invocación del Estado a la justicia no significa otra cosa que el resultado del quehacer estatal, al estar condicionado por la Constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa...”. En razón de lo expuesto, se avizora que el Estado de Justicia tiene como fin último la concreción de la justicia a través de la aplicación del derecho (principios y reglas); en el ámbito de la casación, como medio de impugnación, se determina ciertamente que el derecho a recurrir el fallo está materializado con las garantías normativas establecidas por el legislador para este instituto jurídico de carácter extraordinario y taxativo con el objetivo de cristalizar la justicia como fin de la administración de justicia en el Estado Ecuatoriano.*

Es importante resaltar que los servidores públicos debemos actuar bajo el principio de legalidad toda vez que nuestras actuaciones son regladas conforme lo determina el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador, que señala: *“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley. **Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.**”* (Lo resaltado y con negrita corresponde a la Sala Especializada de lo Penal), en la especie de manera tácita recalca el accionante que la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, resolvió el recurso de apelación interpuesto conforme a Derecho. -véase demanda de acción Extraordinaria de Protección-. El artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, nos señala: *“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”*; lo que en doctrina se conoce como “la garantía del cumplimiento de las normas”, aspecto que se encuentra directamente vinculado tanto con la seguridad jurídica y el debido proceso. La Corte Constitucional del Ecuador, refiriéndose al derecho a la seguridad jurídica, ha manifestado lo siguiente: *“... El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador determina el derecho a la seguridad jurídica el mismo que tiene relación con el cumplimiento de los mandatos constitucionales, estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado Ecuatoriano. Para tener certeza respecto a una aplicación normativa, acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además deben ser claras y públicas; solo de esta manera se logra conformar una*

*certeza de que la normativa existente en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional...*” -Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 016-13-SEP-CC, de fecha 16 de mayo de 2013, caso No. 1000-12-EP-. La seguridad jurídica como derecho constitucional tutelable, lo encontramos en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, que determina el derecho a la seguridad jurídica, que se halla articulado con el cumplimiento de los mandatos constitucionales. Las normas jurídicas deben estar determinadas previamente, deben ser claras y públicas; solo de esta manera irradiarán la certeza de que esa normativa se aplicará cumpliendo los lineamientos del texto constitucional. El derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le competen a cada órgano. Este derecho a la seguridad jurídica se encuentra íntimamente relacionado al artículo 9 de la Constitución, que determina que el más alto deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución. Así también en el caso sub examine resulta imprescindible hacer mención al derecho a acceder a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita que ha sido adoptado procesalmente como una de las garantías fundamentales con las que cuentan los individuos. Esta facultad conocida procesalmente como derecho de petición comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal; por un lado, requiere la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces quienes, investidos de potestad jurisdiccional, deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley. Empero, aquel acceso a los órganos jurisdiccionales no es suficiente para que se tutelen los derechos de los individuos, sino que una vez ejercitada la acción respectiva se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente -véase Resolución de la Corte Constitucional 44. Registro Oficial Suplemento 781 de 04-sep.-2012-. Derechos o garantías constitucionales que en el caso, ut supra, fueron cumplidos a cabalidad.

Dentro de este análisis es importante nuevamente destacar que: “...*las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso...*” -véase el Art. 29 del Código Orgánico de la Función Judicial-; el Art. 9 *Ibíd*em, sobre el Principio de Imparcialidad, dispone que *las juezas y jueces resolverán las pretensiones que se hayan deducido sobre la única base de la Constitución, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, los Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes*; en armonía con el Art. 19 del mismo Código Orgánico, sobre los Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración que determina que *todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada; y que las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la Ley*; lo que omite indicar tanto el accionante como

su defensor técnico y privado, es la existencia de los Arts. 652.1, 2, 3 y 9; 654.4; 656 y 661 del Código Orgánico Integral Penal, que señalan: “...**Art. 652.- Reglas generales.-** *La impugnación se regirá por las siguientes reglas: 1. Las sentencias, resoluciones o autos definitivos serán impugnables solo en los casos y formas expresamente determinados en este Código. 2. Quien haya interpuesto un recurso, podrá desistir de él. La o el defensor público o privado no podrá desistir de los recursos sin mandato expreso de la persona procesada. 3. Los recursos se resolverán en la misma audiencia en que se fundamenten. (...) 9. En caso de que el recurrente no fundamente el recurso, se entenderá su desistimiento. (...)*”.

Con esa corta introducción, tal es la confusión o desconocimiento del Defensor Irigoyen Piñeiros, que incluso, algo que omite y de manera deliberada, es indicar o mejor dicho informar que pretendió, con total mala fe, hacer que el Tribunal de Alzada, incurra en error, al tratar de interponer un recurso de casación a un auto resolutivo y luego pretendió que se le conceda un recurso de hecho, lo cual en materia penal está vedado y prohibido, sin considerar que el principio de taxatividad limita el ámbito de acción del recurso de casación, otorgándole una naturaleza extraordinaria y excepcional, pues, solamente prospera cuando el recurrente acredita la violación a la ley, bajo una de las modalidades expresamente descritas en el Código Orgánico Integral Penal, esto es, contravención expresa al texto de la ley, indebida aplicación o errónea interpretación de la ley, por consiguiente, se puede colegir que estas causales constituyen presupuestos *sine qua non*, para determinar la violación a la ley en la sentencia impugnada. “**Art. 654.- Trámite.-** *El recurso de apelación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas: (...) 4. Recibido el expediente, la sala respectiva de la corte, convocará a los sujetos procesales a una audiencia, dentro del plazo de cinco días subsiguientes a la recepción del expediente, para que fundamenten el recurso y expongan sus pretensiones. (...)*. La garantía normativa de la casación está determinada en las reglas del Código Orgánico Integral Penal, en función del principio de legalidad, así, el artículo 656 del cuerpo normativo invocado establece lo siguiente: “**Art. 656.- Procedencia.-** *El recurso de casación es de competencia de la Corte Nacional de Justicia y procederá contra las sentencias, cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente. (...)*”, del mismo contexto literal del artículo 656 del Código Orgánico Integral Penal, se extrae la prohibición de solicitar la valoración de la prueba en el recurso de casación, sobre este punto de derecho, la Corte Constitucional del Ecuador ha desarrollado el siguiente argumento: “...al momento de resolver el recurso se debe analizar únicamente la sentencia objetada por el recurrente, sin que los jueces tengan competencia para analizar temas de mera legalidad que ya fueron resueltos y

*discutidos en las instancias inferiores, como por ejemplo el análisis de informes periciales, o la procedencia y valoración de pruebas, ya que si esto fuera así se desconocería la independencia interna de los jueces y tribunales de garantías penales garantizada en la Constitución de la República en el artículo 168 numeral 1...”* -léase Corte Constitucional, sentencia No. 00113SEPCC, de 6 de febrero de 2013, caso 164711EP-; aspectos que de manera alguna son considerados por el accionante mucho menos por el Ab. Jorge Iván Irigoyen Piñeiros

2. No es procedente lo manifestado por la defensa del Señor Francisco Javier Piñeiros Albuja, en el sentido de que se ha vulnerado, el derecho a la defensa, aquello no ocurre, se ha garantizado el acceso a la justicia, así como la tutela judicial efectiva, téngase presente que en el caso que nos ocupa existe un víctima que también requiere de esa tutela judicial efectiva así como el conocimiento de la verdad; el de la seguridad jurídica, el derecho que tienen los sujetos procesales a que la autoridad judicial garantice el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, entre otros, no obstante si el defensor - Marcelo Icaza Díaz- no ejercita el derecho conforme lo dispone la Ley, es improcedente emitir una resolución sobre una ausencia de fundamentación.

La decisión que se adopta por parte de las y los jueces en una determinada audiencia se la realiza sobre la base de los derechos de contradicción, igualdad, intermediación, concentración, etc.; y, fundamentalmente respecto de las estrategias que presenten cada uno de los intervinientes en el proceso, sin que el Juez o Jueza pueda involucrarse en aquella en consideración al principio dispositivo – léase Arts. 5 numeral 15, 563 numeral 3 del Código Orgánico Integral -Penal, pues un proceso se promueve por **iniciativa de parte procesal**, no obstante de las excepciones en las que la Ley disponga la actuación de la autoridad judicial sin que haya petición de sujeto procesal alguno, es decir actuación de oficio.

3. Sobre la vulneración del derecho al doble conforme, aquella no puede ser atribuida al Tribunal de la Sala Penal por cuanto no se ha incurrido en la vulneración de ese derecho, sino, esta le corresponde a la defensa que no tuvo una “estrategia de defensa” al momento de presentar el caso, es por ello la aplicación del artículo 652 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, respecto de declarar desistido el recurso de apelación por falta de fundamentación del defensor –Marcelo Icaza Díaz-, norma que consta como una atribución y competencia jurisdiccional, que incluso es necesario referir y nuevamente puntualizar que esa norma no ha sido declarada su inconstitucionalidad, y menos aún existe duda razonable de que esa norma es contraria a la Constitución de la República, para el caso de suspender la tramitación de la causa y remitir a la Corte Constitucional. Por otro lado, en la demanda de la Acción Extraordinaria de Protección, se hace referencia al incumplimiento de precedentes de Corte

Constitucional que se han emitido a este respecto, no obstante no hay referencia ni determinación alguna, de los mentados precedentes, para el caso in comento.

Del contexto de la demanda de la Acción Extraordinaria de protección, claramente se evidencia que el fundamento del accionante y su Defensor – Irigoyen Piñeiros- se sustenta únicamente en considerar lo injusto o equivocado del auto resolutivo que declara el desistimiento del recurso de apelación interpuesto, sin meditar siquiera que de manera motivada y fundamentada el Tribunal de Alzada explicó porque no se fundamentó dicho recurso, pretendiendo sustentar esta Acción Extraordinaria de Protección en una falta de ampliación o errónea aplicación de la Ley, sin haberse determinado qué norma o qué Ley se inaplicó o se aplicó erróneamente, enunciando únicamente normas de rango constitucionales. Sin haberse explicado siquiera el por qué, el accionante o su Defensor, consideran que sí fundamentaron adecuadamente y conforme a Ley, el recurso de apelación. Por el contrario se han expuesto únicamente criterios personales y subjetivos, nada técnicos en relación al auto resolutivo de la Sala Penal. **Sobre este particular la propia Corte Constitucional en resoluciones dentro del Caso N° 3190-17-EP y Caso N° 1516-19-EP, se ha pronunciado al respecto, INADMITIENDO a trámite las Acciones Extraordinarias de Protección.**

Por último, cumplido lo solicitado por sus Autoridades, debemos enfatizar que la resolución emitida en el proceso No. 01283-2016-07128G, responde a la aplicación de lo dispuesto en la Constitución de la República y la Ley, se ha garantizado la tutela judicial efectiva, el derecho al debido proceso en sus subgarantías, y fundamentalmente el derecho a la motivación.

En cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 7 y 9 de la Resolución No. 005-CCE-PLE-2020, de fecha 12 de mayo de 2020, vigente a partir del 18 de mayo del año 2020; para recibir notificaciones, señalamos los siguientes correos electrónicos: [juan.lopezq@funcionjudicial.gob.ec](mailto:juan.lopezq@funcionjudicial.gob.ec); [jenny.ochoa@funcionjudicial.gob.ec](mailto:jenny.ochoa@funcionjudicial.gob.ec); [narcisa.ramos@funcionjudicial.gob.ec](mailto:narcisa.ramos@funcionjudicial.gob.ec) .

Dr. Juan Carlos López Quizhpi.

**JUEZ PROVINCIAL.**

Dra. Mirna Narcisa Ramos amos.

**JUEZ PROVINCIAL.**

Dra. Jenny Monserrath Ochoa Chacón.

**JUEZA PROVINCIAL.**