

Señor Juez Constitucional: Dr. Alí Lozada Prado (Ponente)

Caso No. 65-21-IN

Marcos Miranda Burgos, en mi calidad de Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República Subrogante, conforme la acción de personal N.º PR-DATH-AP-2021-812 de 13 de diciembre de 2021 que adjunto, por los derechos que represento del señor Presidente de la República, en el **Caso No. 65-21-IN**, intervengo respecto de la acción pública de inconstitucionalidad de fondo en contra del artículo 587, números 1 y 2 del Código Orgánico Integral Penal – COIP (Título VII - Procedimiento Ordinario; Capítulo Primero - Fase de Investigación Previa), publicado mediante Suplemento del Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014 (en adelante, “disposición impugnada”); en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 El 10 de febrero de 2014, mediante Suplemento al Registro Oficial No. 180, fue publicado el Código Orgánico Integral Penal (en adelante “COIP”), en el cual, el artículo 587, determina las reglas respecto al trámite para el archivo fiscal por parte del juzgador de garantías penales;
- 1.2 Con fecha 25 de agosto de 2021, los Abogados David Villacís Jurado; y, André Benavides Mejía, presentan la acción pública de inconstitucionalidad por el fondo, en contra del artículo 587, números 1 y 2 del Código Orgánico Integral Penal, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10 de febrero de 2014;
- 1.3 El 05 de noviembre de 2021, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador conformada por las juezas Karla Andrade Quevedo, y Teresa Nuques Martínez; y, por el Juez Alí Lozada Prado (Juez Ponente), resuelven: **9. Admitir** a trámite la causa No. 65-21-IN y **negar** la suspensión provisional de las normas demandadas como inconstitucionales. **10. Acumular** el presente caso a la causa **No. 11-20-IN** *por conexidad en las normas impugnadas.*; y, **11.** correr traslado con el auto No. 65-21-IN a la Asamblea Nacional, a la Presidencia de la República y a la Procuraduría General del Estado a fin de que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de las normas demandadas;

- 1.4 Respecto de la acción pública de inconstitucionalidad por el fondo de la disposición impugnada que se ha presentado, se alega que atenta contra las normas constitucionales contenidas en los artículos 11¹, números 4 y 8; 76², número 7, letra m; y, 84³, vigentes; y,
- 1.5 Sobre la base de todo lo expuesto, esta Secretaría General Jurídica aporta con el siguiente análisis sobre el caso que nos ocupa.

II. DEL TRAMITE DE ARCHIVO, LA MALICIA Y LA TEMERIDAD

- 2.1 Es Código Orgánico Integral Penal – COIP, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10 de febrero de 2014, en el Título VII - Procedimiento Ordinario; Capítulo Primero - Fase de Investigación Previa, desarrolla las reglas para el trámite del archivo fiscal, que establece:

(...) El archivo fiscal se determinará de acuerdo con las siguientes reglas:

¹ CRE - “**Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

4. “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.”

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.”

² CRE - “**Art. 76.-** En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”

³ CRE - “**Art. 84.-** La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.”

1. La decisión de archivo será fundamentada y solicitada a la o al juzgador de garantías penales. La o el juzgador comunicará a la víctima o denunciante y al denunciado en el domicilio señalado o por cualquier medio tecnológico para que se pronuncien en el plazo de tres días. Vencido este plazo, la o el juzgador, resolverá motivadamente sin necesidad de audiencia. Si decide aceptarla, declarará el archivo de la investigación y de existir méritos, calificará la denuncia como maliciosa o temeraria. De no encontrarse de acuerdo con la petición de archivo, la o el juzgador remitirá las actuaciones en consulta a la o al fiscal superior para que ratifique o revoque la solicitud de archivo. Si se ratifica, se archivará, si se revoca, se designará a un nuevo fiscal para que continúe con la investigación.

2. La resolución de la o el juzgador no será susceptible de impugnación.”

- 2.2 De la disposición se desprende que en el trámite de archivo el juzgador tiene que resolver dos puntos: primero, si acepta o no la petición fiscal de archivar. Segundo, en caso que sí acepte el archivo, debe resolver si la denuncia fue maliciosa o temeraria o no.
- 2.3 Sobre la primera decisión —la aceptación o no del archivo— resulta inequívoco que no se vulnera ninguna norma constitucional al impedir que sea impugnada. Esto porque el propio artículo 587 en su primer numeral incluye la opción de que el fiscal superior revea las peticiones de archivo. E incluso si el juez sí acepta el archivo de la investigación, la misma puede ser reabierto de conformidad al artículo 586. Es decir: existen remedios previstos en el propio COIP para volver a examinar la decisión de archivar.
- 2.4 Al respecto, vale recordar que el archivo de una investigación previa no es un fallo ni una sentencia. Esta fase se caracteriza por su naturaleza preprocesal. En ella no se deciden derechos ni se imponen sanciones.
- 2.5 En cuanto a la declaración de malicia o temeridad, deben analizarse cada una por separado. Si el juzgador decide declarar la malicia, tampoco se vulnera el derecho a recurrir el fallo por el hecho de que ese auto sea inimpugnante. Esto porque dicha declaratoria por sí sola no genera ninguna obligación, no declara

ningún derecho, no impone sanción alguna. Su efecto jurídico es el de permitir que se inicie otras acciones legales: una nueva investigación previa y posterior proceso penal que se registrarán por las garantías del debido proceso. Y en caso que decida no declarar la malicia, aquello no vulnera el derecho del investigado pues el bien jurídico que el tipo penal de denuncia maliciosa defiende es la tutela judicial efectiva, no los derechos subjetivos del investigado.

2.6 Por otro lado, el efecto de la declaración de temeridad es que “el condenado por temeridad pagará las costas judiciales, así como la reparación integral que corresponda”.⁴

2.7 Sin embargo el COIP no establece si el juzgador que declara la temeridad al archivar una denuncia es el mismo que debe establecer el valor de las costas judiciales y de la reparación integral. Conforme a la disposición general primera del COIP, correspondería aplicar el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) que dispone que el juzgador determinará el pago de costas en todo auto que ponga fin al proceso.⁵ No obstante esto genera dificultades porque: (1) que la investigación previa no es un proceso; y (2) conforme al COGEP la decisión de condenar o no en costas y su monto sí es apelable.

2.8 Una situación distinta es cuando el juzgador acepta el archivo de la denuncia y declara que no existió malicia ni tampoco temeridad. En aquel caso la persona que fue investigada y que considera que si hubo malicia o temeridad difícilmente tendrá una vía procesal disponible para ejercer las acciones legales referidas en los puntos anteriores. No se iniciará investigación ni instrucción por el delito de denuncia maliciosa, pues éste requiere declaración judicial previa, y en consecuencia no habrá sentencia penal que obligue a reparación integral.⁶ Tampoco podrá recuperar las costas de su defensa en la investigación previa, pues el COIP solo contempla esa opción cuando se declara la temeridad y el COGEP (como norma accesorio) también exige una declaración judicial.⁷

⁴ COIP, Art. 606.

⁵ COGEP, Art. 284.

⁶ COIP, “**Art. 271.- Acusación o denuncia maliciosa.-** La persona que proponga una denuncia o acusación particular cuyos hechos no sean probados, siempre que la acusación o denuncia sea declarada judicialmente como maliciosa, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a un año.”

⁷ COIP, Art. 606; COGEP, Art. 284.

2.9 Es decir, la norma impugnada no limita restringe el derecho a la defensa respecto a la decisión principal de archivar o no la investigación. Tampoco lo vulnera respecto a la decisión de declarar o no la malicia. Sin embargo, cuando la norma cuestionada dispone que no se puede impugnar la decisión de declarar o no la temeridad presenta una contradicción con la norma procesal civil y, eventualmente, podría ser vulneratorio al derecho a recurrir la resolución en cuanto a las costas que la temeridad conlleva.

III. NOTIFICACIONES

3.1 Las notificaciones que me correspondan, las seguiré recibiendo en la casilla constitucional No. 001 y en las siguientes direcciones electrónicas: nsj@presidencia.gob.ec y sgj@presidencia.gob.ec

IV. AUTORIZACIÓN

4.1 Autorizo a los abogados Carla Guerra Barreiro, Yolanda Salgado Guerrón, Hugo Aguiar Lozano, Joaquín Ponce Díaz y Roberto Andrade Malo para que intervengan en esta causa en nombre y representación mía, comparezcan en las audiencias ue sean convocadas y suscriban cuanto escrito fuere necesario, ya sea de manera individual o conjunta.

Marcos Miranda Burgos

SECRETARIO GENERAL JURÍDICO (SUBROGANTE)

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA