



Juicio No. 11282-2019-06165

JUEZ PONENTE: AGUIRRE TORRES MARCO BORIS, JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

AUTOR/A: AGUIRRE TORRES MARCO BORIS

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. Loja, viernes 21 de agosto del 2020, las 15h29. **Caso Nro.- 2019-06165 (Juez Ponente Dr. Marco Boris Aguirre Torres)**

VISTOS.-

PRIMERO: PARTES PROCESALES: 1.1.- FISCAL: Dr. Pablo Jaramillo Luzuriaga; **1.2.- ACUSADOR PARTICULAR:** César Julian Sarango Faican; **1.3.- PROCESADAS:** Livia Maruja y Martha Cecilia Erreyes González, así como Nancy Edith Reyes González;

SEGUNDO: ANTECEDENTES.- El presente proceso ha llegado a conocimiento del Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja, en razón que el acusador particular ha presentado recurso de APELACIÓN de un auto de fecha 13 de marzo de 2020, en el cual niega un pedido de nulidad solicitado por dicho acusador (ver fojas 207, 208 y 209 del proceso), emitido por la señora Jueza de primer nivel. Recurso que ha sido NEGADO por la indicada juzgadora mediante auto de fecha 08 de junio de 2020 (ver foja 210 del proceso). Ante dicho auto, de no concesión del recurso apelación, el acusador particular ha interpuesto recurso de HECHO, recurso que ha sido concedido ante esta Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja;

TERCERO:

3.1.- NORMAS CONSTITUCIONALES Y/O LEGALES QUE SE CONSIDERAN PARA

RESOLVER:

1- Art. 76, numeral 3 de la Constitución de la República: ^a *Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*° ;

2- El Art. 82 de la Constitución de la República: ^a *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.*° ;

3- Art. 226 de la Constitución de la República: ^a *Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas 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.*° ;

4- Art. 652 del Código Orgánico Integral Penal: ^a *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*° ;

5- Art. 653 del Código Orgánico Integral Penal.- Procedencia.- Procederá el recurso de apelación en los siguientes casos:

1. De la resolución que declara la prescripción del ejercicio de la acción o la pena.

2. Del auto de nulidad.

3. Del auto de sobreseimiento, si existió acusación fiscal.

4. De las sentencias.

5. De la resolución que conceda o niegue la prisión preventiva siempre que esta decisión haya sido dictada en la formulación de cargos o durante la instrucción fiscal.

6- Art. 653 del Código Orgánico Integral Penal:

*Art. 661.- **Procedencia y trámite.** El recurso de hecho se concederá cuando la o el juzgador o tribunal niegue los recursos oportunamente interpuestos y que se encuentren expresamente determinados en este Código, dentro los tres días posteriores a la notificación del auto que lo niegue de acuerdo con las siguientes reglas:*

1. Interpuesto el recurso, la o el juzgador o tribunal, remitirá sin ningún trámite el proceso al superior. El superior convocará a audiencia para conocer sobre la procedencia del recurso. Si es aceptado, se tratará el recurso ilegalmente negado.

2. La Corte respectiva, al aceptar el recurso de hecho, comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la o al juzgador o tribunal que ilegalmente niegue el recurso.

3. Si el recurso de hecho ha sido infundadamente interpuesto, la Corte respectiva, comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la abogada o abogado patrocinador del recurrente; y se suspenderán los plazos de prescripción de la acción y caducidad de la prisión preventiva;

3.2.- JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL ANÁLOGA AL CASO:

La Corte Constitucional en varios pronunciamientos ya ha manifestado que la facultad de recurrir no es absoluta, sino que es regulable vía legislativa sin afectar al derecho a la defensa. En consecuencia, el hecho que la Constitución consagre el derecho al doble conforme, no significa que automáticamente se debe conceder el recurso de apelación, de hecho y /o nulidad de cualquier providencia, auto o sentencia, una vez que este haya sido interpuesto. No, se debe hacer análisis de su admisibilidad, así pues, si han sido regulados vía legislativa se debe respetar el marco legal vigente, para garantizar la seguridad jurídica prevista en el Art. 82 de la Constitución de la República.

Para sustentar este criterio es válido citar la parte correspondiente de sentencias dictadas por la Corte Constitucional del Ecuador:

- 1- La Corte Constitucional en el caso Nro.- 0029-10-NN- de fecha 04 de abril de 2013, señala: ^a Al respecto, ésta Corte en su sentencia N.º 008-13-SCNCC se pronunció : ^a (¼) la facultad de recurrir un fallo o resolución no tiene carácter absoluto. *El legislador, para garantizar el ejercicio simultáneo y completo de todos los derechos constitucionales, así como el cumplimiento de los deberes y obligaciones de los ciudadanos, tiene la facultad para delimitar el ejercicio del derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución, siempre que con ello no afecte su núcleo esencial (¼)º. En el mismo sentido, el numeral 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos prevé que la facultad para recurrir un fallo solo es aplicable en los casos en que las resoluciones judiciales condenatorias priven de la libertad al procesado, demostrándose de esta manera que la facultad para impugnar requiere que exista una decisión en firme que afecte derechos constitucionales como es la libertad del procesado, de lo contrario no será aplicable, por lo que el auto de llamamiento a juicio no entra en estos presupuestos y, como ha quedado establecido, no afecta ni decide el fondo respecto a los derechos de las partes. En el caso concreto, el auto de llamamiento a juicio no se alinea en los presupuestos que permiten que una disposición judicial pueda ser recurrida, pues como se ha evidenciado, para ello se requiere que la ley haya previsto que la resolución sea recurrible, es decir que se encuentre establecido que el acto es de aquellos que se puedan impugnar; sin embargo, en el caso concreto, el auto de llamamiento a juicio solo se trata de una disposición que conecta dos actuaciones judiciales procesales y que no causa efectos en firme, que no cumple con los requisitos para que se lo pueda apelar. Permitir que se apele el auto de llamamiento a juicio no garantizaría el debido proceso y la tutela judicial efectiva, sino que solo provocaría el retardo en la aplicación de la justicia, contraviniendo así lo dispuesto en el artículo 75 de la Constitución de la República, que de manera*

expresa dispone que: " 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". Es claro que el legislador, al excluir de la aplicación del recurso de apelación al auto de llamamiento a juicio, observó que no estaba afectando ningún derecho constitucional; al contrario, estaba garantizando el ejercicio del debido proceso y la tutela judicial efectiva, ya que con la medida se impide que la sustanciación de la causa se retarde, por cuanto obliga a que las partes continúen actuando en la siguiente etapa procesal dentro del proceso penal, y que este se sustancie de manera continuada a fin de lograr el acceso eficaz a la justicia sin dilaciones; es decir, que la norma se encuentra enmarcada dentro de los principios constitucionales, puesto que garantiza el ejercicio de los derechos constitucionales consagrados en los artículos 75 y 76 de la Carta Fundamental."

II- *La Corte Constitucional en la Sentencia Nro.- 036-15-SEP-CC del caso Nro.- 0508-13-EP, señala : "La Constitución de la República, al consagrar el derecho al debido proceso, establece un conjunto de garantías básicas que deben cumplirse de forma imperativa en el desarrollo de todo procedimiento en el que estén de por medio derechos y obligaciones, a fin de evitar posibles arbitrariedades por parte de los juzgadores, como también, respetar la defensa e igualdad de las partes intervinientes. Precisamente como una de estas garantías se desprende el derecho a recurrir los fallos o resoluciones, el cual a su vez forma parte del derecho a la defensa y se halla previsto en el artículo 76 numeral 7 literal m de la Norma Suprema, que establece:*

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. El derecho a la defensa constituye uno de los pilares fundamentales sobre el cual se asienta el debido proceso, en la medida que concede a las partes la facultad de acceder a los medios necesarios para hacer respetar sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, ya sea contradiciendo los hechos alegados por la contraparte cualquier otro medio que permita ejercer su defensa en concordancia con las garantías establecidas en la Norma Suprema. Dentro de estas facultades reconocidas constitucionalmente se encuentra

contemplada la prerrogativa de interponer los recursos que la ley otorga contra decisiones judiciales, entendida como el derecho a recurrir o impugnar, a través del cual se concede a las partes litigantes la posibilidad de solicitar que determinado proceso sea revisado por juzgadores de mayor jerarquía, a fin de que estos, en ejercicio de sus potestades jurisdiccionales, examinen lo resuelto por el órgano judicial inferior. El derecho a recurrir representa una verdadera garantía al debido proceso dentro de nuestro ordenamiento jurídico, en la medida en que las partes procesales pueden acceder a un control de las decisiones judiciales que consideran que contienen vicios o errores y que merecen ser examinadas por otras autoridades judiciales. De esta manera, el derecho a impugnar reviste especial y significativa importancia bajo el contexto del Estado constitucional de derechos y justicia, en cuanto permite a los ciudadanos contar con la posibilidad de obtener de tribunales de justicia superiores, sentencias y resoluciones que evalúen por segunda ocasión aquellos elementos resueltos por otra judicatura, precautelando de esta forma los derechos que se encuentran en controversia dentro de un procedimiento judicial. Sin embargo, es preciso puntualizar que el derecho a recurrir, al igual que todos los demás derechos constitucionales, no tiene carácter absoluto, y su ejercicio se halla sujeto a las limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley. En este sentido, siempre que responda a la necesidad de garantizar los derechos constitucionales y no se afecte su núcleo esencial, el ejercicio del derecho a impugnar es susceptible de ser delimitado. Una de las restricciones al derecho a recurrir viene dada por la naturaleza de los diferentes procesos, como también por la propia naturaleza del medio de impugnación que se pretende ejercitar. Así lo ha señalado la Corte Constitucional en pronunciamientos anteriores: (...) no en todas circunstancias este derecho a recurrir las resoluciones judiciales se aplica, sin que aquello comporte una vulneración de la normativa constitucional, ya que existen procesos que por su naturaleza excepcional ameritan una tramitación sumaria sin que medien otras instancias para su prosecución¹. (El resaltado pertenece a esta Corte). El concepto de recurrir se lo entiende como acudir otra vez ante un administrador de justicia distinto del anterior, con el propósito de que la decisión judicial primigenia, que ha sido contraria a los intereses del vencido, pueda ser revisada en función de argumentos y requisitos especificados por la ley para cada recurso; y carecería de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, sentencia N.º 003-10-SCN-CC, caso N.º 005-009- CN. Sentido que quien obtuvo lo que quería de la administración de justicia, recurra la sentencia o el fallo; asimismo, cada recurso tiene especificidades propias que deben estar claramente contempladas en la ley de la materia². (El resaltado pertenece a esta Corte).

Dentro del caso que nos ocupa, los accionantes sostienen que al haberse negado el recurso

de hecho, el mismo que fue presentado ante la improcedencia del recurso de casación, se ha vulnerado el derecho a la defensa al privárseles de la posibilidad de recurrir. En orden a analizar dicho argumento, es pertinente considerar que el recurso de hecho está previsto en nuestra legislación como un recurso subsidiario que procede cuando el órgano judicial ante el cual se interpone el recurso de apelación o casación lo ha denegado directamente, con el fin de que sea la autoridad judicial superior la que conozca del recurso de hecho y, por consiguiente, de ser aceptado se pronuncie sobre la apelación o casación inicialmente interpuesta, según sea el caso. Ahora bien, los accionantes interpusieron en su momento recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo seguido en su contra, recurso que conforme manifiestan los legitimados activos fue denegado por los jueces provinciales, por cuanto la sentencia recurrida no se encuentra contemplada dentro de las señaladas en el artículo 2 de la Ley de Casación, ya que no se trata de una sentencia expedida dentro de un proceso de conocimiento. Al respecto, es preciso considerar que por ser la casación un recurso de carácter extraordinario, el mismo se encuentra sometido a rigurosos requisitos para su procedencia, una de estas exigencias de acuerdo a la ley que regula la materia, es que se trate de una sentencia o auto que ponga fin a un proceso de conocimiento³, entendiéndose por tales a aquellos en los que el juzgador tiene que resolver una controversia basada en la existencia o inexistencia de un derecho, por lo que difieren completamente de los juicios de ejecución en los que la finalidad es efectivizar un derecho existente, es decir, la ejecución de un derecho ya establecido. Por otro lado, la propia Ley de Casación establece en su artículo 9 la posibilidad de interponer el recurso de hecho ante la negativa del recurso de casación por parte del juez de instancia, para que así, el expediente sea elevado a la Corte Nacional de Justicia, a fin de que este órgano judicial se pronuncie sobre la admisión o inadmisión del recurso de casación. Es decir, a través del recurso de 2Corte Constitucional, para el periodo de transición, sentencia N.º 001-11-SCN-CC, caso N.º 031-10-CN. 3Art. 2.- PROCEDENCIA.- El recurso de casación procede contra las sentencias y los autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo. Ley de Casación. hecho se pretende que los jueces de mayor jerarquía -Corte Nacional- analicen si la denegación del recurso de casación realizada en un primer momento por los jueces provinciales es procedente, o si por el contrario, esta negativa no obedece a los presupuestos legales establecidos, en cuyo caso se debe aceptar el recurso de hecho y por consiguiente analizar la casación propuesta. Para determinar si en el caso sub júdice existe vulneración al derecho a

recurrir, conforme lo alegan los accionantes, es preciso examinar en primer lugar si la denegación del recurso de casación obedece a las limitaciones establecidas por la Ley, y en función de ello establecer si el rechazo del recurso de hecho es consecuentemente procedente. Conforme a lo analizado, es evidente que el recurso de casación interpuesto por los legitimados activos en contra de una sentencia expedida dentro de un juicio ejecutivo, se encasilla en la restricción antes descrita, en cuanto el juicio ejecutivo, como su nombre lo indica, constituye un proceso de ejecución y no de conocimiento, por lo que el recurso de casación en esta caso resulta completamente improcedente. Por lo tanto, en este sentido se advierte que la decisión de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha respeta los parámetros configurados en la legislación respecto al recurso de casación. En relación a la decisión de la Corte Nacional de Justicia, a la cual los accionantes acusan de vulnerar su derecho a recurrir, se debe destacar que en el auto dictado el 31 de enero de 2013, en el que se niega la revocatoria del auto que resuelve rechazar el recurso de hecho y en consecuencia inadmitir a trámite el recurso de casación, se exponen claramente los motivos que sustentan lo decidido por los conjuces. Así, el auto del 31 de enero de 2013 niega la revocatoria solicitada por los accionantes, en cuanto sostiene que al auto dictado el 30 de octubre de 2012 reúne los fundamentos y motivación, de conformidad con el trámite previsto por la Ley de Casación. Por otro lado, en el auto expedido el 30 de octubre de 2012, en el cual se rechaza el recurso de hecho, los conjuces de la Corte Nacional de Justicia indican que les corresponde valorar si la negativa del Tribunal de Alzada de admitir el recurso de casación es válida o no, señalando expresamente que "de ser improcedente el recurso de casación, el de hecho lo será también"; para ello, analizaron el recurso de casación de conformidad al procedimiento previsto en la ley que rige la materia, estableciendo que por tratarse de un juicio ejecutivo fue correcta la negativa del tribunal de instancia al inadmitir el recurso de casación, lo que consecuentemente torna en improcedente de igual forma el recurso de hecho. Por lo tanto, de la decisión judicial impugnada se advierte que los conjuces han actuado respetando los límites que la propia legislación consagra para los recursos analizados, de tal forma que la negativa del recurso de casación y por consiguiente del recurso de hecho dentro de un juicio de ejecución, no puede tomarse como una vulneración al derecho a recurrir, pues conforme se explicó, este derecho constitucional, al no ser absoluto, se encuentra sujeto a las restricciones que dentro del ordenamiento jurídico se prevean, las mismas que en el caso bajo análisis han sido plenamente observadas por los juzgadores. En función de lo expuesto, esta Corte no evidencia ninguna vulneración al derecho al debido proceso en la garantía de recurrir a los fallos y resoluciones.º. (El énfasis es del Tribunal de la Sala)

CUARTO: IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR EL ACUSADOR PARTICULAR:

- 1- Como ya ha quedado establecido por el reiterado pronunciamiento de la Corte Constitucional en diferentes sentencias, como las que se citan en esta resolución, el derecho a la impugnación no es derecho absoluto, sino que es a la función legislativa a quien le corresponde regular mediante ley los casos en que procede y los casos en los cuales no es procedente la impugnación.
- 2- De la normativa anteriormente citada se concluye con claridad que el recurso de apelación en materia penal se rige por el principio de taxatividad o legalidad, esto significa que solo es posible interponerlo en los casos en los cuales la ley lo permite, así lo ha determinado expresamente el Art. 652.1 del Código Orgánico Integral Penal, cuando nos señala que: "*Las sentencias, resoluciones o autos definitivos serán impugnables sólo en los casos y formas expresamente determinados en este Código*".
- 3- Así lo ha determinado el máximo órgano de interpretación en materia Constitucional del país, esto es la Corte Constitucional en las sentencias anteriormente citadas, y que sirven como referente de interpretación de la garantía al doble conforme.
- 4- Ahora bien, para saber qué pronunciamientos judiciales pueden ser cuestionados vía recurso de apelación en materia procesal penal, tenemos una norma legal clara, previa y pública que lo regula, esta es específicamente el Art. 653 del Código Orgánico Integral Penal, que textualmente transcrito señala:

^a *Procedencia.- Procederá el recurso de apelación en los siguientes casos:*

1. *De la resolución que declara la prescripción del ejercicio de la acción o la pena.*

2. *Del auto de nulidad.*

3. *Del auto de sobreseimiento, si existió acusación fiscal.*

4. *De las sentencias.*

5. *De la resolución que conceda o niegue la prisión preventiva siempre que esta decisión haya sido dictada en la formulación de cargos o durante la instrucción fiscal.º; y,*

6.- De la negativa de suspensión condicional de la pena.

5- El acusador particular ha interpuesto el recurso de apelación de la resolución judicial de fojas 207 del proceso, que es un auto, en el cual la juzgadora de primer nivel, niega la solicitud del acusador particular en la cual pide que se declare la nulidad del proceso;

6- Consultados los seis numerales que describen los casos en que es procedente apelar y que están contenidos en el Art. 653 del Código antes citado, en ninguno de ellos se posibilita que se pueda interponer recurso de apelación del auto impugnado, en virtud que este auto no es una resolución que declara la prescripción del ejercicio de la acción o de la pena (caso 1); no es un auto de nulidad (caso 2); no es un auto de sobreseimiento (caso 3); no es una sentencia (caso 4); no es una resolución que conceda o niegue la prisión preventiva (caso 5); y, no es una resolución que niegue de suspensión condicional de la pena (caso 6).

7- En consecuencia si el recurrente interpuso recurso de apelación de una providencia judicial que la ley de la materia no concede el recurso de apelación, bien hizo la jueza de primer nivel en negarlo, respetando, al hacerlo la seguridad jurídica prevista en el Art. 82 de la Constitución de la República y el principio de legalidad previsto en el Art.226 de la señalada norma suprema, así como la garantía del debido proceso que determina imperativamente que una persona sólo puede ser juzgada con observancia del trámite propio de cada procedimiento y que está contenida en el numeral 3 del Art. 76 de la norma suprema.

8- De tal manera que el recurso de apelación interpuesto en el presente caso que resolvemos, ha sido ilegalmente interpuesto y legalmente negado por la señora Jueza de primer nivel, lo cual permite concluir, como inferencia lógica, de lo anteriormente manifestado, que el recurso de hecho presentado es improcedente, en virtud que no procedía legalmente el recurso de apelación, y así lo declaramos en base de lo previsto en el Art.661 del Código Orgánico Integral Penal.

QUINTO.- RESOLUCIÓN: Por las motivaciones expuestas el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Loja, declara **INADMISIBLE** el recurso de HECHO interpuesto por el acusador particular. Por esta ocasión, al tratarse de una primera acción de esta naturaleza, llamamos severamente la atención a la abogada que patrocina la acusación particular para que ajuste sus actuaciones, con observancia de lo previsto en el inciso segundo del Art. 174 de la Constitución de la República, esto es, un ejercicio con lealtad procesal que no genere dilación procesal, advirtiéndole que en una próxima actuación se aplicará lo previsto en el numeral 3 del Art. 661 del COIP. Por lo tanto, este tribunal de apelación dispone que regresen los autos al juzgado de origen para los fines pertinentes.- **HÁGASE SABER.-**

AGUIRRE TORRES MARCO BORIS

JUEZ PROVINCIAL (PONENTE)

GUERRERO CORDOVA FERNANDO HUMBERTO

JUEZ PROVINCIAL

RODAS OCHOA WILSON TEODORO

JUEZ PROVINCIAL