



Juicio No. 14307-2023-00518

JUEZ PONENTE: AVILA CAMPOVERDE MILTON MODESTO, JUEZ PROVINCIAL (S)

AUTOR/A: AVILA CAMPOVERDE MILTON MODESTO

SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MORONA SANTIAGO. Morona, lunes 11 de septiembre del 2023, a las 14h42.

Vistos: El tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, conformado por los jueces: Dr. Lorger Geovanny Guamán Guamán, Dra. Carmen Inés Barrera Vera, y Dr. Milton Modesto Avila Campoverde (ponente), en el expediente No. 14307-2023-00518, dicta la siguiente sentencia:

1. Antecedentes:

1.1. El señor Abg. Juan Fernando Ortiz Ortiz, presentó una acción de protección en contra de la Abg. Myriam Marlene Mendoza Cozar, Agente Fiscal de Morona Santiago; Dr. David Alejandro Guzmán Cruz, Director General del Consejo de la Judicatura (CJ), y del Procurador General del Estado. La competencia recayó en una de las juezas de la Unidad Judicial Civil del cantón Morona (UJCM); misma que se declaró sin lugar, por no justificarse la afección de los derechos invocados.

1.2. El fallo es apelado por la parte accionante, y sube en grado a este tribunal.

2. Admisibilidad del Recurso y Competencia:

2.1. El artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ) da competencia a las Salas de las Cortes Provinciales, para conocer los recursos de apelación; y el párrafo segundo del artículo 86.3 de la Constitución de la República de Ecuador (CRE), en relación con el párrafo primero del artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), que materializa el derecho constitucional a recurrir contenido en el artículo 76.7, literal m) de la CRE, prevé la apelación de las sentencias en las acciones de garantías jurisdiccionales dentro de término de tres días luego de su notificación escrita.^[1]

2.2. Consiguientemente, el tribunal de esta Sala, conformado de la forma señalada, es competente.

3. Fundamentos de la Acción:

3.1. De la lectura de la demanda, se resume los siguientes antecedentes y actos denunciados como lesionadores de derechos: la señora Fiscal demandada, solicitó a un juez de Garantías Penales, la formulación de cargos en su contra; no obstante la Fiscal antes fue denunciada por



el compareciente por tráfico de influencias por su indebido procedimiento, y por lo cual el juez le llamó la atención; y ante el pedido reiterado de que se excusara, hace caso omiso y actúa más bien con animadversión, lo cual pone en riesgo la seguridad Jurídica, su derecho a la defensa, presunción de inocencia; esto porque siendo víctima aparece como victimario.

3.2. Refieren que estos actos, afecta el derecho a la seguridad jurídica y a su defensa, pese a que no desarrolla esta última afección señalada; por lo que como reparación solicita que: Otro fiscal probo, previo sorteo, conozca la investigación que está en conocimiento de la denunciada.

4. Contradicción:

4.1. La Parte accionada, esto es la Abg. Myriam Marlene Mendoza Cozar, Agente Fiscal de Morona Santiago, en la audiencia evacuada en primera instancia, contradijo la demanda, diciendo: La acción de protección no es procedente porque no existe violación de derechos constitucionales; se pretende intimidarle para que se aparte de la investigación sin causa de excusa; dice no haber enemistad manifiesta con el actor; al respecto no existe declaración alguna bajo juramento de tal enemistad manifiesta; y, en todas las causas de su conocimiento, ha actuado con responsabilidad, ética y diligencia; con esas facultades y al contar con elementos suficientes de convicción, el 3 de julio de 2023 solicitó fijación de audiencia de formulación de cargos por un delito previsto en el COIP. Para el resorteo de un nuevo fiscal las vías son claras y se la realiza ante la Fiscal Provincial; en consecuencia, si no existe vulneración de la seguridad jurídica, debe declárese sin lugar la demanda.

4.2. El CJ, a través de su defensor, dijo: No existe vulneración de derechos, se trata de separación del conocimiento del proceso de una Fiscal; y para ello existe el trámite ordinario previsto en el COIP como excusa y recusación; la Fiscal de una investigación, ha dicho no existe enemistad manifiesta puesto que no se justifica. Pide que se analice la procedencia de esta acción, cuanto existe el trámite adecuado para la excusa y recusación. Además, será el juez el que observará si se cumplieron todas las disposiciones legales dentro de una investigación y de no ser así inclusive puede remitir al Consejo de la Judicatura para su investigación.

5. Validez Procesal: En la sustanciación de la causa no se han omitido solemnidades sustanciales que puedan incidir en la decisión de la causa; por ello se declara su validez.

6. Principios de la Acción de Protección:

6.1. La acción de protección, según el artículo 88 de la CRE y la LOGJCC (30-42), tiene por objeto amparar directa y eficazmente los derechos reconocidos en la CRE, tratados y convenios internacionales; y procede ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) existencia de un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública no judicial; y cuando la violación proceda de una persona particular, si tal violación provoca daño grave, si

2-
pos
frente y no al

presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación; b) que tal acto pueda violar cualquier derecho garantizado en la CRE, Convenio o Tratado Internacional; c) que el acto u omisión cause o amenace con causar un daño grave; y d) no existencia otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.

6.2. A su vez no procedente esta acción, cuando: no existe violación de derechos; los actos atentatorios de derecho han sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación; el acto administrativo puede impugnarse en la vía judicial, salvo que se demuestre que fuere inadecuada o ineficaz; se pretende la declaración de un derecho; se trate de providencias judiciales; y el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda impugnarse ante el Tribunal Contencioso Electoral.^[2]

6.3. Respecto a que el acto que violentó algún derecho constitucional, no pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que aquella sea inadecuada e ineficaz; el artículo 40.3 de la LOGJCC dice que la acción de protección podrá presentarse cuando concurra la “inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado”; y como señala la Corte Constitucional, su lectura aislada y literal -puede llevarnos indebidamente a concluir- que la acción de protección es residual; es decir, que debe acudir primero a la justicia ordinaria, o demostrar que ésta no es adecuada y eficaz; lo cual mengua la intención del constituyente de contar con una acción eficaz, rápida y oportuna que garantice la reparación de derechos constitucionales violados.

6.4. Es necesario entonces, no considerar el agotamiento de las acciones judiciales, sino que se verifique si el acto administrativo o acción de un particular, violó o no derechos; lo cual es contrario al objeto que tiene la acción de plena jurisdicción subjetiva contra actos administrativos o acciones judiciales contra particulares, que afectado derechos subjetivos tienen relación con aspectos de mera legalidad aunque tengan un trasfondo constitucional, y debe ventilarse en la justicia ordinaria; la cual tiene mecanismos de protección y reparación con ventajas que no se tiene en sede constitucional, como contradicción y aportación de pruebas; y debe además cuidarse que la acción de protección sea siempre el mecanismo eficaz y urgente, para superar vulneración de derechos constitucionales de las personas, pues su generalización a cuestiones que exceden de su ámbito de aplicación, incide en su ordinarización; así lo dijo la Corte Constitucional en el Caso No. 530-10-JP, Sentencia No. 001-16-PJO.CC.

6.5. Ante una acción de protección, garantía idónea y eficaz ante la vulneración de derechos constitucionales, corresponde entonces a los jueces, verificar tal vulneración; y en cada caso determinar si corresponde conocer a la justicia constitucional, o si se encasilla en un tema de legalidad, así se pronunció la Corte Constitucional del Ecuador en el Caso No. 1764-17-EP, Sentencia No. 140-18.SEP-CC de 18 de abril de 2018, en la que se cita la sentencia No. 001-16-PJO-CC, donde se estableció como regla jurisprudencial con efecto erga omnes, la obligación de aquel análisis con la debida motivación en la sentencia.^[3]



7. Respuesta a la apelación:

7.1. La parte recurrente, no fijó los puntos de desacuerdo con la sentencia apelada; por ello, para responderla, confrontaremos la alegación de vulneración de derechos invocados, con la respuesta dada en la sentencia impugnada.

7.2. Como se dijo en el considerando anterior; la presentación de la acción de acción de protección, obliga a verificar la existencia de afección a derechos invocados, u otros por aplicación del principio iura novit curia, contenido en el artículo 4.13 de la LOGJCC; pero siempre cuidando que la acción, llamada a ser el mecanismo eficaz y urgente para superar tales vulneraciones, no se ordinarice, **así lo dijo la Corte Constitucional en el Caso 530-10-JP, Sentencia 001-PJ-CC.**^[4]

7.3. Esta acción, impugna la decisión de la señora fiscal demandada, de no excusarse en una investigación, ante el reiterado pedido del investigado y hoy demandante; por lo que, con esta acción se busca que se disponga que la Ab. Myriam Mendoza Cózar, deje de conocer la causa y se vuelva a sortear a otro fiscal independiente y ajeno a rencillas personales de las que acusa.

7.4. Como en la sentencia impugnada se dice, estar ante un tema de legalidad, y no haber vulneración de derechos invocados: seguridad jurídica, pasamos revisar tales conclusiones.

7.5. Sobre el derecho a la seguridad jurídica, garantizado en el artículo 82 de la CRE, y que se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la ley, y por tanto garantía de los ciudadanos a que las actuaciones de los distintos poderes públicos no sean arbitrarias, se sustenta en tres pilares: confiabilidad, certeza y no arbitrariedad, así lo dice la Corte Constitucional en varios fallos, entre ellos, la Sentencia No. 2936-18-EP-21. Confiabilidad, garantizada con el proceso de generación de normas, es decir, la aplicación del principio de legalidad. En cuanto a la certeza, los particulares deben estar seguros de que las reglas de juego no sean alteradas, para lo que se debe contar con una legislación estable y coherente, así como un conjunto de normas que hagan valer sus derechos. Finalmente, debe evitarse posible arbitrariedad por parte de los órganos administrativos y jurisdiccionales en la aplicación de preceptos legales.^[5]

7.6. En la especie; la afección al derecho a la seguridad jurídica, y debido proceso en la garantía del derecho a la defensa, que también escuetamente invoca; se refiere a que la señora Fiscal demandada, no se excusa pese a que se ha solicitado.

7.7. Si bien no todo resquebrajamiento del orden legal amerita una solución en esfera constitucional, porque, para eso la ley prevé soluciones específicas y con trámites propios, así lo dijo la Corte Constitucional en el Caso No. 530-10-JP, Sentencia No. 001-16-PJ0.CC; en el caso específico, muy a pesar de que el tema plantado es claramente infra constitucional; es pertinente precisar que no existe ninguna norma y a punto que no cita en la demanda, que obliga presentar una excusa por el sólo hecho de solicitárselo; esto porque quien pretende la

35
22
frente y dos 22

separación tiene expedita la acción de recusación.

7.8. Tanto el juez como el fiscal, quienes actúa en representación del Estado para cumplir el deber de administrar justicia dentro de sus ámbitos; debe sentirse soberano en sus funciones, por lo que toda intervención externa o interna atenta la independencia. Además, cuando considere que sus decisiones, por circunstancias personales o procesales, no serán imparciales, por afecciones o desafectos, o porque se siente atado a decisiones tomadas con anterioridad, se prevé la excusa o recusación como mecanismo de separación del proceso. Tal sentido, si bien el artículo 572 COIP prevé las causas de excusa y recusación, pero no los procedimientos; si los encontramos en el COGEP, y estas normas son aplicables ante el vacío en la norma penal, conforme la Primera Disposición General del COIP.

7.9. En este orden de ideas, coincidimos con la conclusión del juez de primera instancia; en el sentido de que, estamos ante un tema de legalidad, y de que no se ha afectado la seguridad jurídica invocada.^[6]

7.10. La renuencia de presentar una excusa solicitada, impugnada en esta causa, muy a pesar de que ni siquiera se cita la norma que se habría vulnerado; puede ser subsanada con un fundada recusación; y aquel mecanismo es eminentemente procesal conforme quedó determinado; y al verificarse que la pretensión constitucional es subsidiaria, el juez constitucional está liberado de profundizar en el análisis de la vulneración de derechos, así se estableció en la reciente Sentencia No. Sentencia No. 1178-19-JP/21 de la Corte Constitucional.^[7]

7.12. Por lo expuesto, corresponde rechazar la apelación, y confirmar la sentencia subida en grado con los argumentos planteados.

8. Decisión:

8.1. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, se rechaza la apelación interpuesta por la parte Actora; y como consecuencia, se confirma sentencia impugnada que negó la acción de protección propuesta por el Abg. Juan Fernando Ortiz Ortiz, en contra de la señora Fiscal, Abg. Myriam Marlene Mendoza Cozar.

8.2. Conforme prevé el artículo 86.5 de la CRE en relación con el 25.1 de la LOGJCC, copia de esta sentencia envíese a la Corte Constitucional, y devuélvase el expediente a la unidad judicial de origen para su archivo. Notifíquese.



La renuencia de presentar una excusa, impugnada en esta causa, puede ser subsanada con un fundada recusación; y aquel mecanismo es eminentemente procesal; por lo tanto, la pretensión constitucional al ser subsidiaria, se hizo bien en rechazarla.

1. ^ CRE, art. 86.3: *Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:*
2. ^ CRE, art. 88: *La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.*
3. ^ Corte Constitucional en el Caso No. 1764-17-EP, Sentencia No. 140-18-SEP-CC, Quito, 18 de abril de 2018, p. 19-20: *Finalmente, al considerar la garantía jurisdiccional bajo análisis -acción de protección- dentro del sistema constitucional ecuatoriano, es pertinente señalar el precedente constitucional obligatorio, expresado por la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.0 001 - 16-PJO-CC, caso N.0 0530-10-JP, en donde se estableció como regla jurisprudencia! con efecto erga omnes:*
4. ^ Corte Constitucional en el Caso No. 530-10-JP, Sentencia No. 001-16-PJO.CC, Quito, 22 de marzo de 2016, p. 13-17: 51. *En consecuencia, si se trata de una vulneración que ataca a otra dimensión legal, que no tiene relación directa con la dignidad de las personas, por ejemplo los de índole patrimonial, deberán contar con otros mecanismos jurisdiccionales que permitan resolver adecuadamente sobre la vulneración del derecho en la justicia ordinaria. Todo lo cual corresponderá resolver al juez o jueza constitucional en sentencia.*
5. ^ Corte Constitucional. Caso No. 2936-18-EP/21, Sentencia 2936-18-EP/21, de 28 de julio de 2021, párr. 89: *Esta Corte ha manifestado que la seguridad jurídica parte de tres elementos: confiabilidad, certeza y no arbitrariedad. La confiabilidad está garantizada con el proceso de generación de normas, es decir, la aplicación del principio de legalidad.*
6. ^ UJFMNA, exp. No: 14307-2023-00518, sentencia de 18 de julio de 2023, las 15h45:
7. ^ Corte Constitucional, Caso No. 1178-19-JP/21, Sentencia No. 1178-19-JP/21, Quito, 17 de noviembre de 2021: *Ahora bien, la determinación de si se trata de un conflicto de justicia ordinaria o constitucional no puede realizarse de manera superficial, por lo que los jueces y juezas constitucionales no pueden declarar automáticamente la improcedencia de una acción de protección sin antes haber realizado un análisis de las*

4 voto
Jueces y Jueces 23

vulneraciones de derechos alegadas. Solo si en dicho análisis no se determina la existencia de vulneraciones a los derechos constitucionales, sino más bien conflictos de índole infra constitucional, le corresponde a la jueza o juez determinar cuáles son las vías judiciales ordinarias adecuadas para la solución del conflicto¹⁹. Al respecto, cabe mencionar que esta Corte ha sostenido reiteradamente que, en el marco del conocimiento de las garantías jurisdiccionales, “las juezas y jueces constitucionales están en la obligación de verificar que efectivamente la vía judicial es la adecuada y eficaz para conseguir el fin que se persigue al impugnar un determinado acto [...]”²⁰. Ahora bien, si en un caso concreto las pretensiones planteadas en una acción de protección no se dirigen a la tutela de derechos constitucionales, las obligaciones mencionadas podrían cumplirse bajo un umbral de análisis menor, particularmente porque incluso respecto de derechos que tienen reconocimiento constitucional, se han diseñado mecanismos específicos para su tutela, como se analizará en la sección 5.4 infra.

AVILA CAMPOVERDE MILTON MODESTO

JUEZ PROVINCIAL (S)(PONENTE)

BARRERA VERA CARMEN INES

JUEZA PROVINCIAL

GUAMAN GUAMAN LONGER GEOVANNY

JUEZ PROVINCIAL (S)



FUNCIÓN JUDICIAL

DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
CARMEN INES
BARRERA VERA
C = EC
L = GENERAL
PROANO
CI 1400313365

FUNCIÓN JUDICIAL

DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
LONGER
GEOVANNY
GUAMAN
GUAMAN
C = EC
L = GENERAL
PROANO
CI 1400313365

FUNCIÓN JUDICIAL

DOCUMENTO FIRMADO
ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por
CARMEN INES
BARRERA VERA
C = EC
L = GENERAL
PROANO
CI 1400313365



En Morona, lunes once de septiembre del dos mil veinte y tres, a partir de las quince horas y diecinueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: CONSEJO DE LA JUDICATURA en el correo electrónico cristian.barros@funcionjudicial.gob.ec. CONSEJO DE LA JUDICATURA en el casillero No.146, en el casillero electrónico No.0603000183 correo electrónico cristian.barros@funcionjudicial.gob.ec. del Dr./Ab. CRISTIAN FELIPE BARROS RODRIGUEZ; MYRIAM MARLENE MENDOZA COZAR en el correo electrónico mendozacm@fiscalia.gob.ec. ORTIZ ORTIZ JUAN FERNANDO en el casillero No.147, en el casillero electrónico No.1400734370 correo electrónico juanfos1@hotmail.com. del Dr./Ab. JUAN FERNANDO ORTIZ ORTIZ; PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en el casillero electrónico No.00414010002 correo electrónico fj-moronasantiago@pge.gob.ec. del Dr./Ab. PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO MORONA SANTIAGO; No se notifica a: FISCALIA 1 DE GARANTIAS CANTON MORONA, por no haber señalado casillero electrónico. Certifico:

DENYS MARCELO JARAMILLO QUEZADA

SECRETARIO RELATOR

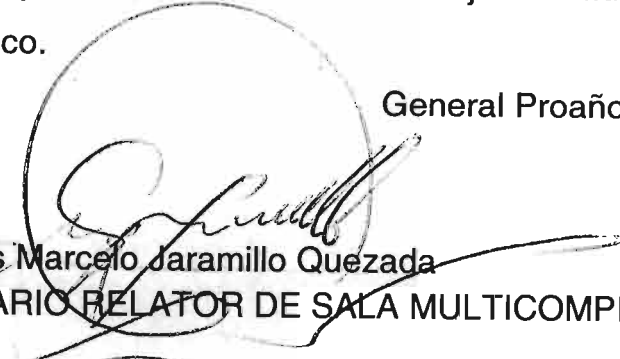




-5-
Certo

RAZON: Siento como tal que, la **SENTENCIA** de fecha **11 de septiembre del 2023**, que antecede, se encuentra ejecutoriada por el Ministerio de la Ley.
- Lo certifico.

General Proaño, 20 de septiembre del 2023


Ab. Denys Marcelo Jaramillo Quezada
SECRETARIO RELATOR DE SALA MULTICOMPETENTE



CERTIFICO: que las fotos copias que anteceden rubricadas, foliadas y numeradas son iguales a la Sentencia original que reposa dentro del proceso de segunda instancia Nro. **14307-2023-00518 de Acción de Protección**, que sigue: **ORTIZ ORTIZ JUAN FERNANDO**, en contra de: **FISCALIA 1 DE GARANTIAS DEL CANTON MORONA**, constante en **CINCO FOJAS**. Lo Certifico.

General Proaño, 20 de septiembre del 2023


Ab. Denys Marcelo Jaramillo Quezada
SECRETARIO RELATOR DE SALA MULTICOMPETENTE



DIRECCIÓN PROVINCIAL DE MORONA SANTIAGO

Parroquia General Proaño, calle Alfredo Rivadeneira s/n y Ernesto Ochoa. Complejo Judicial de Morona
(07) 2599 - 706
www.funcionjudicial-moronasantiago.gob.ec

Construyendo justicia para la paz social

