

Caso N° 49-21-CN

Voto de mayoría de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo y el juez constitucional Ramiro Avila Santamaría

SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. -
Quito, D.M., 21 de enero de 2022.

VISTOS.- El Tribunal de la Sala de Admisión, conformado por la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo y los jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Enrique Herrería Bonnet, en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador en sesión de 5 de enero de 2022, avoca conocimiento de la causa N°. **49-21-CN, consulta de norma.**

I

Antecedentes procesales

1. El 12 de julio de 2021, durante la audiencia de calificación de flagrancia el fiscal formuló cargos en contra de Ángel Deifilio González Palacios, Raúl Fabián Cobos Rivas y Ronald David Zapata Torres por el delito de tráfico ilícito de sustancias sujetas a fiscalización. La jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, dispuso prisión preventiva para todos los procesados¹. Ángel Deifilio González Palacios, Raúl Fabián Cobos Rivas y Ronald David Zapata Torres solicitaron que se convoque a audiencia de sustitución, revisión, revocatoria o suspensión de la medida cautelar de prisión preventiva.
2. El 19 de octubre de 2021 se llevó a cabo la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio y de revisión de medidas cautelares, en la cual, la Fiscalía emitió dictamen acusatorio en contra de los procesados. La diligencia referida fue suspendida de conformidad con el artículo 568 del Código Orgánico Integral Penal (“COIP”).
3. El 19 de noviembre de 2021, se reinstaló la audiencia. La jueza de la Unidad Judicial resolvió: (i) dictar auto de llamamiento a juicio en contra de todos los procesados por el delito tipificado en el artículo 220 número 1, letra d) del COIP; y, (ii) sustituir la medida de prisión preventiva de los señores Ángel Deifilio González Palacios y Raúl Fabián Cobos Rivas por las medidas previstas en los números 1, 2 y 4 del artículo 522 del COIP. Respecto a la solicitud del señor Ronald David Zapata Torres, la jueza decidió suspender el proceso por tener duda respecto de la constitucionalidad de los artículos 57 del COIP y 536 inciso final.
4. El 10 de diciembre de 2021, Paola Viviana Campaña Terán, jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en la parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito (“jueza consultante”) presentó la consulta de norma que nos ocupa, respecto de la aplicación de los artículos 57 y 536 inciso final del COIP.

¹ La causa fue signada con el N°. 17282-2021-01575.

Caso N° 49-21-CN

5. El 10 de diciembre de 2021, la consulta de norma fue sorteada al juez constitucional, Enrique Herrería Bonnet.

II

Fundamentos de la consulta y admisibilidad

6. De conformidad con el artículo 428 de la Constitución de la República y el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), la consulta de constitucionalidad de norma procede cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, tenga una duda razonable sobre la aplicación de una norma legal a un caso en concreto para considerarla contraria a la propia Constitución y/o a los instrumentos internacionales.

7. La Corte Constitucional en la sentencia No. 1-13-SCN-CC determinó que la consulta de constitucionalidad de norma elevada deberá contener:

- (i) Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta;
- (ii) Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos; y,
- (iii) Explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado. En este contexto, corresponde analizar el cumplimiento de los requisitos referidos dentro de la presente consulta.

(i) Identificación del enunciado normativo cuya constitucionalidad se consulta:

8. La jueza consultante señala “[l]as normas elevadas en consulta son el Art. 536 inciso final del Código Orgánico Integral Penal, el mismo que debe ser aplicado al caso concreto...” Y añade, “[s]e consulta adicionalmente, el artículo 57 del COIP, el mismo que establece lo que debe entenderse por reincidencia y por lo tanto debe aplicarse en concordancia con la precitada norma y mantiene el siguiente texto.”

“Art. 536.- Sustitución.- La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. No cabe la sustitución en los delitos de peculado, sobrepuestos en contratación pública o actos de corrupción en el sector privado.

Si se incumple la medida sustitutiva la o el juzgador la dejará sin efecto y en el mismo acto ordenará la prisión preventiva del procesado.

Tampoco se podrá sustituir la prisión preventiva por otra medida cautelar cuando se trate de un caso de reincidencia.” (se conserva resaltado de la jueza consultante)

Caso N° 49-21-CN

“Art. 57.- Reincidencia.- Se entiende por reincidencia la comisión de un nuevo delito por parte de la persona que fue declarada culpable mediante sentencia ejecutoriada. La reincidencia solo procederá cuando se trate de la misma infracción penal o se haya atentado contra el mismo bien jurídico protegido en cuyo caso deberán coincidir los mismos elementos de dolo o culpa. Si la persona reincide se le impondrá la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio.” (se conserva resaltado de la jueza consultante)

9. Por lo tanto, la consulta presentada cumple con el primer requisito señalado en el párrafo siete.

(ii) Identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos y las razones:

10. En cuanto al segundo requisito de admisibilidad, la jueza consultante tiene una duda de constitucionalidad sobre la aplicación de los artículos referidos anteriormente frente a las disposiciones contenidas en los artículos 11 número 2, 66 número 4, y 77 número 1 de la CRE; 1 número 1, 7 número 3, 8 número 2 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; reglas 2 números 2, 3 y 6, 6 número 1, 2 y 3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad, así como con los principios 36 números 1 y 2 y 39 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Todas ellas son transcritas y resaltadas en la parte que considera pertinente la jueza consultante. En adición, la jueza consultante transcribió varios enunciados sobre la prisión preventiva y el derecho a la igualdad y no discriminación de diversas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

11. La jueza consultante señala que estas normas y principios presuntamente serían infringidos por las normas del COIP previamente transcritas, entre sus argumento señala que: “[l]a Convención Americana de Derechos Humanos, mantiene en los artículos 1.1 y 24 consagrado el derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación, y a partir de este derecho humano ha desarrollado jurisprudencia y opiniones consultivas que determinan la imposibilidad de realizar tratamientos diferenciados a los seres humanos en atención a consideraciones particulares que impliquen la limitación al ejercicio de un derecho, salvo que se compruebe que el tratamiento diferenciado responde a fines convencionales legítimos”

12. Expone que “[e]l artículo 536 inciso final del Código Orgánico Integral Penal, mantiene excepciones para la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas no privativas de libertad, relativa a la reincidencia, lo que contraviene las decisiones de la Corte, al limitar la posibilidad de que la medida sea revisada para todos los procesados, estableciendo un trato diferenciados para aquellas personas que cumplen los presupuestos del artículo 57 del COIP, el mismo que establece lo que debe considerarse como reincidencia. El principio de que el tipo del delito y su gravedad para la Corte no deben ser tomados como elementos para la aplicación de una prisión preventiva y menos aún deben incorporarse estas consideraciones en la legislación.”

Caso N° 49-21-CN

13. Agrega que “[e]n este contexto para imponer una medida de prisión preventiva el juez debe aplicar las consideraciones anteriormente indicadas, a fin de no vulnerar los derechos de las personas procesadas, y que las órdenes de privación de libertad no se tornen arbitrarias. Una correcta motivación implica analizar todos estos requisitos. Cuando se plantean excepciones a la aplicación de medidas alternativas a la prisión preventiva, el juez se ve en la imposibilidad de realizar un análisis que se ajuste a los estándares internacionales de protección de los derechos humanos anteriormente expuestos. Nuestro país ya fue sancionado por mantener en su ordenamiento jurídico disposiciones contrarias a la Convención.”

14. Argumenta que “[e]l contenido del artículo 536 inciso final, impone un candado legal a los operadores de justicia, que les impide realizar un análisis de la prisión preventiva en torno a los principios que se han identificado anteriormente como necesarios para la aplicación de una medida de esta naturaleza, tomando en cuenta que la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 77 numeral 1 establece que la privación de libertad no será la regla general, esta disposición entraría en claro conflicto con la que se consulta, y que los estándares internacionales exigen que la medida privativa de libertad pueda ser revisada en todo momento durante el proceso, ya que las circunstancias pueden establecer que la misma ya no sea necesaria.”

15. Señala que “la excepcionalidad que propone la norma, produce que si se ha ordenado la prisión preventiva en una causa a una persona que haya sido sancionada ya sea por el mismo delito o por otro que atente contra el mismo bien jurídico protegido, esta medida no pueda ser sustituida por otras, aunque se reunieran las condiciones necesarias para hacerlo. La norma incorpora características relativas directamente al autor, por la reincidencia, caso que constituye una excepción que se encuentra contrapuesta a los principios señalados y al deber de no discriminación en función del pasado judicial ...Adicionalmente priva de manera inmotivada a un sector de la población carcelaria de un derecho.”

16. Concluye que [e]s necesario resaltar el carácter cautelar y no punitivo de la medida de prisión preventiva, que no puede responder a la consideración de las características del presunto infractor y que tiene que mantenerse en consonancia con los derechos consagrados en la Constitución, caso contrario estaríamos contraviniendo normativa constitucional y convencional e incursionando en un derecho penal de autor, al analizar el pasado judicial para limitar la posibilidad de revisar si la medida de prisión preventiva en otro momento procesal sigue cumpliendo con los requisitos para su mantenimiento. Además concluye “[l]a norma consultada crea una discriminación de jure, que se enfoca en el análisis de una condición particular de imputado por un delito, que limita un derecho y genera una condición de trato desigual respecto de otros justiciables que compartiendo su situación no comparten sus características de registro de ofensas previas, y que hace que sea de hecho tratado de forma diferente, por exigencia de la Ley.”

17. Por lo tanto, la consulta presentada cumple con el segundo requisito señalado en el párrafo siete.

Caso N° 49-21-CN

(iii) Relevancia de la disposición normativa consultada y su relación con la decisión definitiva de un caso en concreto:

18. De la revisión integral de la consulta de norma presentada, se desprende que la jueza consultante justifica la relevancia de las normas consultadas. Además, expone claramente la relación de las disposiciones consultadas con el caso en particular y la necesidad de suspender la causa. Expresamente señala “[e]n el caso en que se consulta, fue solicitado de manera expresa que sea sustituida la medida de prisión preventiva dispuesta en la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos, en contra de los ciudadanos GONZALEZ PALACIOS ANGEL DEIFILIO, COBOS RIVAS RAUL FABIAN y ZAPATA TORRES RONALD DAVID, luego del análisis respectivo se identificó que en el caso de los señores GONZALEZ PALACIOS ANGEL DEIFILIO y COBOS RIVAS RAUL FABIAN era procedente la sustitución de la medida de prisión preventiva, siendo esta sustituida por las medidas cautelares contempladas en el artículo 522 numerales 1, 2 y 4 del Código Orgánico Integral Penal, las mismas que corresponden a medidas no privativas de libertad alternativas a la prisión preventiva.” Y especifica “[e]n el caso del señor ZAPATA TORRES RONALD DAVID, en audiencia se verificó que el mismo había sido sancionado previamente por el mismo delito por el que está siendo procesado dentro de la causa 17282-2021-01575 por lo que el procesado analizado estaría abarcado por el espectro normativo del inciso final del Art. 536 y el Art. 57 del precitado cuerpo legal, por ello para resolver las pretensiones del procesado es necesaria su aplicación, limitando la posibilidad de realizar un análisis atendiendo las normas, jurisprudencia y principios que se han identificado como contrarios a los artículos indicados que son los que se elevan en consulta.”

19. En consecuencia, la consulta de norma también reúne el tercer requisito señalado en el párrafo 7. Por las consideraciones señaladas, la presente consulta de constitucionalidad de norma reúne los requisitos establecidos en el artículo 428 de la Constitución de la República, el artículo 142 de la LOGJCC, y la sentencia No. 1-13-SCN-CC.

III Decisión

20. Sobre la base de los antecedentes y consideraciones que preceden, este Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resuelve **ADMITIR** a trámite la consulta de constitucionalidad de norma **No. 49-21-CN**.

21. En el marco de lo dispuesto en el artículo 7 de la Resolución N° 007-CCE-PL-2020, se solicita a las partes procesales que utilicen el módulo de “SERVICIOS EN LÍNEA” en su página web institucional <https://www.corteconstitucional.gob.ec/> para el ingreso de escritos y demandas. La herramienta tecnológica SACC (Sistema Automatizado de la Corte Constitucional) será la única vía digital para la recepción de demandas y escritos, en tal razón, no se recibirán escritos o demandas a través de correos electrónicos institucionales. Igualmente se receptorá escritos o demandas presencialmente en la oficina de Atención Ciudadana de la Corte Constitucional, ubicada en el Edificio Matriz José Tamayo E10 25 y Lizardo García, de lunes a viernes desde las 8h00 de la mañana hasta las 16h30 horas.

Caso N° 49-21-CN

22. En consecuencia, se dispone notificar este auto y copia simple de la consulta a las partes del proceso originario. Además, a la Procuraduría General del Estado, a la Presidencia de la República y a la Asamblea Nacional, a fin de que, en el término de 10 días, contado desde su notificación, presenten un informe debidamente motivado sobre la constitucionalidad de la norma y los argumentos que fundamentan la consulta.

Karla Andrade Quevedo
JUEZA CONSTITUCIONAL

Ramiro Avila Santamaría
JUEZ CONSTITUCIONAL

RAZÓN.- Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado con dos votos a favor por parte de la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo y del juez constitucional Ramiro Avila Santamaría, y un voto salvado del juez constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión del Tercer Tribunal de Sala de Admisión, de 21 de enero de 2022.- **LO CERTIFICO.-**

Aída García Berni
SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN

Caso N° 49-21-CN

VOTO SALVADO

Juez constitucional Enrique Herrería Bonnet

1. Con fundamento en el artículo 23 de la Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional² (“CRSPCCC”), formulo respetuosamente el siguiente voto salvado respecto del auto de admisión de la causa N°. 49-21-CN, aprobado con voto de mayoría por el Tercer Tribunal de la Sala de Admisión.
2. En el auto de mayoría se resuelve la admisión de la consulta de norma signada con el N°. 49-21-CN por estimar, en lo principal, que la misma cumple con los elementos establecidos en la sentencia N°. 001-13-SCN-CC.
3. De lo referido *ut supra*, discrepo por las consideraciones que realizaré a continuación:

I

Examen de Admisibilidad

4. La consulta de constitucionalidad de norma, de acuerdo con el artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, procede cuando un juez, de oficio o a petición de parte, tenga una duda razonable sobre la aplicación de una norma legal a un caso concreto por considerarla contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales que establezcan derechos más favorables.
5. Según lo dispuesto por la sentencia constitucional N°. 001-13-SCN-CC, las consultas de constitucionalidad de norma elevadas por los jueces deben contener los siguientes elementos:
 - i) La identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta;
 - ii) La identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos;
 - iii) La explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta respecto de la

² Codificación al Reglamento de Sustanciación de Procesos de la Corte Constitucional. Registro Oficial N°. 613 de 22 de octubre de 2005. “Artículo 23. - **Decisiones de la Sala de Admisión.** - [...] *En los casos en que sobre la decisión adoptada por la Sala de Admisión existiere voto salvado, la jueza o juez que salvare el voto dispondrá del término de tres días para consignarlo en la Secretaría General. En caso de no hacerlo en este término, el Secretario sentará razón del hecho y continuará con el trámite de notificación respectiva. En caso de que la jueza o juez sustanciadora elabore una ponencia en la que inadmita el caso, y dicha ponencia no sea acogida por los demás miembros del tribunal, una vez notificado el auto y el voto salvado, se sorteará a una nueva jueza o juez para que el caso se sustancie entre aquellos que emitieron el voto de mayoría*”.

Caso N° 49-21-CN

decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado.

Sobre el primer requisito

6. Al respecto, se evidencia que en el acápite 3.3 de la solicitud, la jueza consultante identificó a los artículos 57 y 536 inciso final del Código Orgánico Integral Penal, como los enunciados normativos de los que se consulta su constitucionalidad.

Sobre el segundo requisito

7. En cuanto al segundo requisito de admisibilidad, se desprende que la jueza consultante tiene una duda sobre la aplicación de los artículos referidos *ut-supra* frente a las disposiciones contenidas en los artículos 11 número 2, 66 número 4, y 77 número 1 de la CRE; 1 número 1, 7 número 3, 8 número 2 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; reglas 2 números 2, 3 y 6, 6 número 1, 2 y 3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad, así como con los principios 36 números 1 y 2 y 39 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
8. En este sentido, la jueza consultante transcribió varios enunciados sobre la prisión preventiva y el derecho a la igualdad y no discriminación de diversas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y señaló que, a su criterio,

El artículo 536 inciso final del Código Orgánico Integral Penal, (sic) mantiene excepciones para la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas no privativas de libertad, relativa a la reincidencia, lo que contraviene las decisiones de la Corte, al limitar la posibilidad de que la medida sea revisada para todos los procesados, estableciendo un trato diferenciado (sic) para aquellas personas que cumplen los presupuestos del artículo 57 del COIP [...].

Sobre el tercer requisito

9. En cuanto al tercer requisito de admisibilidad, la jueza consultante expresó que:

En el caso del señor ZAPATA TORRES RONALD DAVID, [...] se verificó que el mismo había sido sancionado previamente por el mismo delito por el que está siendo procesado dentro de la causa 17282-2021-01575 por lo que el procesado estaría abarcado por el espectro normativo del inciso final del Art. 536 y el Art. 57 del [COIP], por ello para resolver las pretensiones del procesado es necesaria su aplicación, limitando la posibilidad de realizar un análisis atendiendo las normas, jurisprudencia y principios que se han identificado como contrarios a los artículos indicados que son los que se elevan en consulta.

Caso N° 49-21-CN

10. A pesar de lo señalado, considero que la jueza consultante no justificó de forma clara y fundamentada sobre la imposibilidad de emitir una decisión definitiva en el proceso penal signado con el N°. 17282-2021-01575 o la imposibilidad de continuar con la sustanciación del mismo. Esto porque la “*duda razonable*” que mantiene la jueza consultante se relaciona con la aplicación de dos disposiciones infraconstitucionales lo cual no permite percibir de forma vasta la relevancia de las disposiciones cuya constitucionalidad se consulta.

11. Revisada la consulta de norma, he constatado que esta es inadmisibles por no cumplir el requisito previsto en el párrafo 5 iii del presente voto.

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

RAZÓN. - Siento por tal que el voto salvado que antecede fue presentado en sesión del Tercer Tribunal de Sala de Admisión, de 21 de enero de 2022.- **LO CERTIFICO.**

Aída García Berni
SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN