

Quito, D.M., 16 de noviembre de 2022

CASO No. 1268-20-EP

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR EN
EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA No. 1268-20-EP/22

Tema: La Corte Constitucional analiza la acción extraordinaria de protección presentada en contra del auto que declaró el desistimiento del recurso de apelación dentro de la causa No. 01283-2019-05477. Una vez realizado el análisis correspondiente, la Corte Constitucional declara la vulneración al derecho al doble conforme instrumentalizado en la garantía de recurrir.

I. Antecedentes

1. El 06 de septiembre de 2019, el señor Juan de Dios Pacho Alvarracín (querellante) presentó una querrela en contra de la señora Olga Beatriz Pacho Guamán (querellada) por el presunto cometimiento del delito de usurpación contemplado en el artículo 200¹ del Código Orgánico Integral Penal (COIP), debido a que la querellada presuntamente se negaba a salir del bien inmueble adquirido por el señor Pacho Alvarracín, quien además había colocado una cadena y un candado en el bien inmueble, limitando el dominio del mismo a su dueño. La causa se signó con el No. 01283-2019-05477.
2. El 03 de marzo de 2020, la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Cuenca dictó sentencia condenatoria en contra de la querellada por el cometimiento del delito de usurpación, le impuso la pena privativa de libertad de seis meses y multa de tres salarios básicos del trabajador en general; como medidas de reparación determinó la restitución del inmueble y el pago de mil dólares como indemnización a favor del querellante. La querellada interpuso recurso de apelación.
3. El 02 de junio de 2020, se llevó a cabo la audiencia de fundamentación del recurso ante la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay (Sala Provincial), jurisdicción que en atención al artículo 652.9² del COIP declaró oralmente el desistimiento del recurso por falta de fundamentación. Este auto fue reducido a escrito el 04 de junio de 2020.

¹ COIP. Art. 200.- Usurpación.- La persona que despoje ilegítimamente a otra de la posesión, tenencia o dominio de un bien inmueble o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituido sobre un inmueble, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años (...).

² COIP. Art. 652.- Reglas generales.- La impugnación se regirá por las siguientes reglas: (...) 9. En caso de que el recurrente no fundamente el recurso, se entenderá su desistimiento.

4. La querellada presentó recurso de casación en contra del auto de 04 de junio de 2020. El 29 de junio de 2020, la Sala Provincial negó la tramitación del recurso, debido a que la decisión impugnada no es una decisión susceptible de ser impugnada a través de ese recurso.
5. El 06 de julio de 2020, la señora Olga Beatriz Pacho Guamán (accionante) presentó una acción extraordinaria de protección en contra del auto de 04 de junio de 2020.
6. El 04 de febrero de 2021, la Sala de Admisión³ de la Corte Constitucional admitió a trámite la causa **No. 1268-20-EP**.
7. El 24 de febrero de 2021, los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, Dr. Juan Carlos López Quizhpi, Dra. Julia Elena Vásquez Moreno y Dra. Tania Katerina Aguirre Bermeo, presentaron su informe de descargo.
8. El 27 de julio de 2022, el Pleno de la Corte Constitucional aprobó la excepción al orden cronológico y priorización de la causa⁴.
9. El 03 de agosto de 2022, Carmen Corral Ponce, jueza ponente avocó conocimiento de la causa y ordenó que se notifique a las partes.

II. Competencia de la Corte Constitucional

10. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República (**CRE**); y, 60 al 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**LOGJCC**).

III. Pretensión y argumentos de las partes

3.1. La accionante

11. La accionante considera que el auto impugnado vulnera los siguientes derechos constitucionales: derecho al debido proceso en relación al derecho a la defensa y la garantía de motivación, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica determinados en los artículos 76 numeral 7 literales a) y l) 75 y 82. En cuanto al auto impugnado la accionante refirió que no tiene otras vías judiciales por las cuales puede ser impugnado,

³ Conformada por el entonces juez constitucional Ramiro Avila Santamaría y las juezas constitucionales Carmen Corral Ponce y Daniela Salazar Marín.

⁴ El Pleno ordenó priorizar el caso con base en lo establecido en el numeral 2 del artículo 5 de la Resolución No. 003-CCE-PLE-2021, que dispone que: “[l]as excepciones al orden cronológico deben estar justificadas en la necesidad de que la Corte Constitucional se pronuncie de forma prioritaria sobre el caso, con base en los siguientes criterios: [...] Las particularidades del caso hacen que el transcurso del tiempo prive a la decisión de su efecto útil, como cuando la presunta víctima es una niña, niño o adolescente o una persona o grupo en situación de vulnerabilidad.”

“resultando por tanto esta acción constitucional como la única eficaz para frenar las vulneraciones constitucionales ocurridas en la presente causa”.

12. Para sustentar la presunta vulneración a derechos, la accionante realiza una descripción del proceso penal llevado a cabo en su contra e indica que en la audiencia pública de fundamentación del recurso de apelación *“(...) mis abogados defensores fundamentaron de manera oral los argumentos de hecho y derecho, con los cuales se fundamentaba el recurso de apelación interpuesto, incomprensible luego de la respectiva deliberación los Señores Jueces de la Sala de manera oral manifestaron que por unanimidad declaran desistido el recurso.”* Así mismo, expuso que frente al auto de 04 de junio de 2020 presentó recurso de casación, sin embargo, el mismo no fue admitido a trámite, y en ese sentido, la decisión impugnada no pudo ser revisada por el superior.
13. En cuanto al derecho a la defensa, la accionante transcribe el auto impugnado e indica *“(...) con facilidad se desprende que mis abogados defensores en ejercicio de mi defensa técnica, propusieron varios puntos concretos de inconformidad que habilitan al Tribunal el análisis de apelación sobre los mismos; la Corte de Apelaciones omite dar respuesta a los mismos, incumpliendo su deber de garantizar el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva (...).”* En este mismo sentido, expone que *“(e)l derecho a impugnar una decisión judicial es un derecho fundamental y expresión del derecho a la defensa, cuyo respeto es obligación del Ecuador como parte de los instrumentos internacionales de derechos humanos, sobre todo aquellas en las que se declara culpable de un delito a una persona sometida al poder punitivo del Estado. (...) Con el respeto de estos principios se protege el derecho a la defensa, y el principio de la doble conforme, (sic) expresado en la revisión íntegra de una decisión condenatoria que solo se cumple con el recurso de apelación como medio de impugnación (...).”*
14. La accionante menciona *“(l)a aplicación del artículo 652.9 exige que se exprese con claridad que no se fundamenta el recurso, es decir que se prescinde de plantear reclamo alguno. En este sentido, no se debe confundir la falta de fundamentación, que es lo que habilita la aplicación de la regla y debe entenderse como la absoluta omisión de puntos de inconformidad; con la incorrecta o indebida fundamentación, que es la proposición de al menos un punto de inconformidad con la decisión reprochada de forma anti técnica, errada o que no corresponde a la realidad procesal, lo que da lugar a la improcedencia del medio de impugnación, no a su desistimiento (...) en la presente causa se aplicó el artículo 652.9 del Código Orgánico Integral Penal sin que se cumpla con el requisito que exige la ley para el efecto, pues sí fundamenté el recurso de apelación determina (sic) varios cargos concretos a la sentencia, por tanto, el órgano juzgador debía responder a tales cargos y no declarar el desistimiento del medio de impugnación.”*
15. En cuanto al derecho a la seguridad jurídica, la accionante expone el contenido de este derecho concluyendo que *“En el caso la resolución impugnada violenta de manera flagrante expresadas normas jurídicas dictadas de manera previas, claras, públicas y*

aplicadas por las autoridades competentes, como son el Art. 416 del COOTAD y Art. 615, 616 y 617 del Código Civil”.

16. Respecto a la tutela judicial efectiva se concluye que *“El concurrir a la administración de justicia en casos como el presente, el objetivo es recibir una respuesta justa y en derecho, de esta manera en la sentencia se viola el derecho a la tutela judicial efectiva (...)”.*
17. Sobre la garantía de motivación, la accionante transcribe el contenido del artículo 76 numeral 7 literal 1) de la CRE, expone sentencias de este Organismo que conceptualizan este derecho indicando que una sentencia es motivada cuando cumple con los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad e indica que la resolución no es lógica ya que *“(…) no existe la debida estructuración de la decisión en un orden lógico, a partir del cual las premisas jurídicas, guarden relación con las premisas fácticas y que de su contraposición, se obtengan los razonamientos que finalmente lleven a la autoridad judicial a la resolución del caso (...) las premisas fácticas fueron puestas en consideración del Tribunal a través de las varias objeciones realizadas a la sentencia de primer nivel, estas debieron ser contestadas por los Señores Jueces, como exige el Art. 654 del COIP (...)”.*
18. Finalmente, la accionante refiere que la Sala Provincial es la única en el país que *“confunde falta de fundamentación con error en la fundamentación del recurso de apelación”*, situación que ha generado un llamado de atención por parte de la Corte Nacional de Justicia.
19. En atención a lo mencionado, la accionante solicita se acepte su demanda, se declare la vulneración a sus derechos constitucionales y se retrotraiga el proceso hasta el momento en que se produjo la vulneración.

3.2. Jurisdicción impugnada

20. Los jueces accionados en su informe de descargo mencionan que las alegaciones de la accionante son *“(…) realizadas de manera general, sin ningún tipo de sustento o fundamento en el caso sub iudice, sin ningún tipo de análisis que justifiquen y/o evidencien dichos asertos”* y sin relacionarlos con las decisiones impugnadas. Exponen que en la audiencia de fundamentación del recurso de apelación la accionante *“(…) estuvo representada por su Defensor Técnico y Privado, a la época, Dr. Iván Berrezueta Espinoza; y no por abogados -en plural- como errada y falazmente afirman la accionante y sus hoy defensores”.*
21. Manifiestan que la accionante alega que propuso varios puntos concretos de inconformidad que habilitan al Tribunal el análisis de apelación sobre los mismos, sin embargo *“(…) surge la duda ¿Cuáles fueron esos puntos concreto, (sic) vinculados con la sentencia que se impugnaba?; luego se dice que somos la única Sala en el país, que confunde falta de fundamentación con error en la fundamentación, sin considerar la accionante mucho menos sus defensores, el contenido del Art. 652. 9 del Código*

Orgánico Integral Penal (...) de la simple lectura se colige que dicha norma a lo que se refiere es a la falta de fundamentación y no a una errónea fundamentación, como de manera subjetiva y personal afirma la accionante y sus defensores, el aceptar que en la correspondiente audiencia de fundamentación del recurso de apelación, el Defensor de la hoy accionante, realizó una 'errónea fundamentación' lo que hace es abonar aún más la resolución de falta de fundamentación que emitió este Tribunal Ad quem. Hay que recordar que el Art. 652 del Código Orgánico Integral Penal, se encuentra vigente no ha sido modulado, reformado, derogado, mucho menos declarado inconstitucional".

22. Exponen que: “(...) resulta indispensable el no confundir los términos ‘motivación’ con ‘fundamentación’, lo cual en el caso in comento llevan a la accionante y sus Defensores a expresar argumentos falaces y carentes de sustento fáctico y/o jurídico en la demanda de garantías jurisdiccionales, asertos que responden a un criterio errado, subjetivo y personal, así se lo evidencia con la simple lectura de dicha demanda”. En este mismo sentido, indican sentencias emitidas por la Corte Constitucional que explicaban los criterios de razonabilidad, lógica y comprensibilidad e indican que la accionante no ha explicado por qué las decisiones impugnadas no se encontrarían motivadas, cuando más omiten referir que la defensa técnica de la procesada “NO FUNDAMENTO (error en la fundamentación)” en la audiencia, por lo que, “NO BASTA que el Defensor Técnico y Privado de la impugnante comparezca a audiencia, en virtud del principio dispositivo juega un ROL Y PAPEL PREPONDERANTE LA FUNDAMENTACIÓN del recurso, que en el caso ut supra, era de exclusiva responsabilidad de la Defensa Técnica, material y privada de la impugnante”. (Las mayúsculas corresponden al texto original)
23. Los jueces resaltan que su actuación se apegó de forma estricta al principio de legalidad, contemplado en el artículo 226 de la CRE. En ese sentido, transcriben el contenido de los artículos 29 numeral 9 del Código Orgánico de la Función Judicial (“COFJ”) y 652 numerales 1, 2, 3 y 9, 654 numeral 4, 656 y 661 del Código Orgánico Integral Penal (“COIP”), entre otros. Concluyendo que en el presente asunto no se han vulnerado los derechos de la accionante; y, que se debe precautelar a su vez los derechos del señor Juan de Dios Pacho Alvarracín.

IV. Análisis Constitucional

4.1. Consideración previa

24. El artículo 94⁵ de la Constitución de la República y el 58⁶ de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional han delimitado el objeto de la

⁵ CRE. Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

⁶ LOGJCC. Art. 58.- Objeto.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

acción extraordinaria de protección, entendida como la garantía que busca la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, mediante el control que realiza la Corte Constitucional a la actividad de los jueces en su labor jurisdiccional.

25. En este mismo sentido, la sentencia No. 154-12-EP/19 de 20 de agosto de 2019, determinó que las demandas planteadas respecto a acciones extraordinarias de protección deben cumplir necesariamente los requisitos determinados para su trámite, *"específicamente aquellos que guardan relación con el objeto de la acción referida"*, esto es, demandas que aleguen la violación de derechos constitucionales en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia; y, de manera excepcional podrían ser objeto de esta garantía *"los autos que sin cumplir con las características antes señaladas, causan un gravamen irreparable. Un auto que causa un gravamen irreparable es aquel que genera una vulneración de derechos constitucionales que no puede ser reparada a través de otro mecanismo procesal"*. El cumplimiento de requisitos brinda seguridad jurídica y no desnaturaliza a la acción extraordinaria de protección.
26. El fallo anteriormente mencionado además de delimitar el objeto de la acción extraordinaria de protección fijó una excepción al principio de preclusión, al contemplar que *"si en la etapa de sustanciación el Pleno de la Corte identifica, de oficio, que el acto impugnado no sea una sentencia, un auto definitivo o una resolución con fuerza de sentencia, (...), la Corte no puede verse obligada a pronunciarse sobre el mérito del caso"* (énfasis añadido). Posteriormente, esta Corte conceptualizó al auto definitivo indicando que *"(...) estamos ante un auto definitivo si este (1) pone fin al proceso, o si no lo hace, excepcionalmente se lo tratará como tal y procederá la acción, si este (2) causa un gravamen irreparable"*⁷. A su vez, un auto pone fin al proceso siempre que se verifique uno de estos dos supuestos: o bien (1.1) *el auto resuelve sobre el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material*, o bien, (1.2) *el auto no resuelve sobre el fondo de las pretensiones, pero impide, tanto la continuación del juicio, como el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones"*⁸ (énfasis en el texto original).
27. La decisión impugnada por la accionante es el auto de 04 de junio de 2020, dictado por la Sala Provincial, que declaró el desistimiento del recurso de apelación por falta de fundamentación. Al respecto, no se identifica que esa decisión se encuentre dentro del supuesto 1.1 mencionado en el párrafo anterior, toda vez que no resolvió acerca de la materialidad de la infracción, ni la responsabilidad penal individual de la persona procesada en el proceso penal. A pesar de ello, su emisión impide la continuación del proceso penal y el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones, por lo que, en la presente causa, el auto de 04 de junio de 2020 cumple con el supuesto 1.2 referido.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 1502-14-EP/19 de 07 de noviembre de 2019.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencias No. 1534-14-EP de 16 de octubre de 2019 y 1502-14-EP de 07 de noviembre de 2019.

4.2. Análisis constitucional

28. En una sentencia de acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen, principalmente, de los cargos formulados por la parte accionante, es decir, de las acusaciones dirigidas al acto procesal objeto de la acción, por considerarlo lesivo de un derecho constitucional⁹.
29. En el presente asunto, la accionante considera que la decisión impugnada vulnera los derechos al debido proceso en relación al derecho a la defensa y la garantía de motivación (art. 76 numeral 7 literales a) y l), tutela judicial efectiva (art. 75) y seguridad jurídica (art.82); así mismo ha referido que en su caso no se ha garantizado una doble conformidad, lo que se relacionaría con la vulneración al debido proceso en la garantía del derecho a recurrir (art. 76 numeral 7 literal m).
30. En cuanto a la presunta vulneración a los artículos 75 y 82 de la CRE este Organismo no identifica una base fáctica ni una argumentación jurídica que permita a la Corte, pese a realizar un esfuerzo razonable¹⁰, analizar los cargos planteados en la decisión impugnada. Mientras que, respecto al artículo 76.7.a. l y m, se identifica que la accionante emplea una misma base fáctica como origen de las vulneraciones acusadas, esto es que la declaratoria de desistimiento tácito de su recurso de apelación, se basó en una supuesta indebida fundamentación, situación que es contraria a la realidad procesal y que devino en que la Sala Provincial vulnere sus derechos.
31. En tal sentido, y considerando que respecto a la declaratoria el desistimiento tácito por insuficiente o indebida fundamentación del recurso de apelación la Corte Constitucional mediante las sentencias **No. 2529-16-EP/21** y **No. 200-20-EP/22**,⁸ desarrolló el siguiente parámetro jurisprudencial:

La declaratoria de desistimiento tácito, como resultado de una interpretación extensiva de la ley, al equiparar la fundamentación insuficiente o indebida a la falta de fundamentación del recurso de apelación y sin valorar las circunstancias del caso concreto: i) es un obstáculo irrazonable para ejercer el derecho a recurrir reconocido en el art. 76.7.m de la CRE y ii) vulnera el derecho al doble conforme al impedir el acceso a una revisión íntegra de la sentencia condenatoria.

⁹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1967-14-EP/20, de 13 de febrero de 2020, párr. 16; sentencia No. 752-20-EP/21, de 21 de diciembre de 2021, párr. 31; sentencia No. 2719-17-EP/21, de 8 de diciembre de 2021, párr.11.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia No. 1967-14-EP/20 de 13 de febrero de 2020, párr. 18 “(...) Una forma de analizar el requisito de admisibilidad establecido en la disposición legal recientemente citada es la siguiente: un cargo configura una argumentación completa si reúne, al menos, los siguientes tres elementos: 18.1. Una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa (el "derecho violado", en palabras del art. 62.1 de la LOG[J]CC). 18.2. Una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la "acción u omisión judicial de la autoridad judicial" (referida por el art. 62.1 de la LOG[J]CC) cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental. Tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción. 18.3. Una justificación jurídica que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma "directa e inmediata" (como lo precisa el art. 62.1 de la LOG[J]CC) (...)”.

32. Este Organismo considera que, si bien la accionante expone diversas razones que, a su criterio, justifican la relación directa e inmediata entre la actuación judicial y las distintas vulneraciones a derechos acusadas, toda vez que estas se fundamentan en una misma base fáctica, relacionada con la imposibilidad de que un tribunal superior revise su sentencia condenatoria, el análisis debe ser realizado a la luz del derecho al doble conforme, instrumentalizado a través del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo. Consecuentemente, este Organismo se plantea el siguiente problema jurídico:

¿El auto de 04 de junio de 2020, por el cual se declaró el desistimiento tácito del recurso de apelación, vulneró el derecho al doble conforme, instrumentalizado a través del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo?

33. El artículo 76 de la Constitución determina que el derecho al debido proceso es un principio constitucional¹¹ que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial¹². Entre las condiciones procesales que configuran este derecho se encuentra el derecho a “*recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos*”¹³, mismo que faculta a las partes y sujetos procesales a interponer los recursos que la ley concede en contra de las decisiones judiciales, entendido como un canal y cauce para examinar las resoluciones jurisdiccionales, ya sea por el propio juez *ad-quo* o el juzgador *ad-quem*, prerrogativa que es de configuración legal¹⁴.
34. Así mismo, la Corte ha considerado 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 tanto en la Constitución como en la ley. En ese 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.*”¹⁵
35. Ahora bien, el derecho al doble conforme como expresión del derecho a recurrir, ha sido reconocido en el ordenamiento jurídico en virtud de la observancia a tratados internacionales de protección a derechos humanos¹⁶, así como por la jurisprudencia de este Organismo¹⁷. Este derecho se relaciona con la posibilidad de que una primera sentencia condenatoria en materia penal pueda ser revisada integralmente por otro

¹¹ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 546-12-EP/20 de 08 de julio de 2020, párr. 23.

¹² Cfr. Corte IDH. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 28.

¹³ CRE. Art. 76 numeral 7 literal m.

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2064-14-EP/21 de 27 de enero de 2021, párr. 27.

¹⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1741-14-EP/20 de 27 de mayo de 2020, párr. 36. Ver también Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1961-16-EP/21 de 21 de abril de 2021, párr. 21.

¹⁶ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2128-16-EP/21 de 21 de diciembre de 2021, párr.47.

¹⁷ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1965-18-EP/21 de 17 de noviembre de 2021. Sentencia No. 8-19-IN y acumulados/21 de 08 de diciembre de 2021.

tribunal. En tal sentido, este mecanismo de impugnación puede ser empleado únicamente por quien fue condenado por primera vez, a diferencia del derecho a la doble instancia, que pueden ejercerlo las partes del proceso penal.

- 36.** En el caso bajo análisis, se evidencia que la accionante empleó el recurso de apelación con la finalidad de que el tribunal superior revise integralmente la decisión emitida por el juez de primer nivel, por la cual fue declarada responsable penalmente; sin embargo, la Sala Penal declaró el desistimiento del recurso en atención al artículo 652 numeral 9 del COIP, esto es *“(e)n caso de que el recurrente no fundamente el recurso, se entenderá su desistimiento”*.
- 37.** Sobre la posibilidad de declarar el desistimiento tácito, esta Corte ha indicado que el mismo no podría responder a un criterio de fundamentación indebida o insuficiente, ya que esto sería una interpretación extensiva de la ley penal, la cual se encuentra prohibida en materia penal; es decir, que si bien el artículo 652.9 del COIP responde a la libertad de configuración procesal por parte del legislador, su interpretación no puede suponer una restricción u obstáculo irrazonable e injustificado para el ejercicio del derecho a recurrir.
- 38.** Consecuentemente, la Corte en los casos anteriormente referidos concluyó:

“(...) en caso de que la falta de fundamentación del recurso se deba a cuestiones ajenas a la voluntad de la persona procesada de desistir del recurso, lo que incluye una posible labor deficiente por parte de quienes ejercen su defensa, las autoridades jurisdiccionales deben valorar las circunstancias particulares del caso, en lugar de declarar de forma automática el desistimiento tácito del recurso. Esto, debido a que la indefensión provocada por dicha actuación no puede ser equiparada al abandono ni al desistimiento tácito del medio de impugnación de la condena”.

- 39.** Pues bien, del caso bajo análisis se desprende lo siguiente:

39.1 El 02 de junio de 2020, se llevó a cabo la audiencia de fundamentación del recurso de apelación. Del acta de audiencia se expone que los defensores de la accionante refieren que la sentencia impugnada *“(...) vulnera los derechos de la acusada, pues no se han justificado los hechos relatados en la querrela, analiza los testimonios dados en audiencia, analiza el testimonio del querellante Juan Pacho el cual no justifica existencia de delito alguno, refiere proceso judicial de reivindicación, por lo expuesto pide se revoque sentencia y se confirme estado de inocencia (sic)”*; de igual modo, contempla los alegatos del abogado del acusador particular, quien mencionó que el recurso de la accionante *“no existe adecuada y concreta fundamentación del recurso, no se hace un estudio y argumentación jurídica de los yerros de la sentencia (...)”*. Finalmente, la Sala contempló que *“(...) dada la falta de fundamentación del recurso de apelación en aplicación de lo que dispone el art. 652.9 del COIP, informa que la Sala resuelve declarar al recurso como desistido”*.

- 39.2** El 04 de junio de 2020, la Sala provincial redujo su decisión a escrito. El auto impugnado en el acápite cuarto denominado “Fundamentación y contestación del recurso de apelación” expone los alegatos de las partes; así, respecto a los argumentos de la accionante se menciona:

"Hemos apelado y de conformidad con el Art. 654 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, fundamento el recurso interpuesto. La sentencia es la de fecha 3 de marzo del 2020, emitida por parte del Dr. Jorge Bladimir Iñiguez Guerra. (...) la sentencia vulnera los más legítimos derechos de mi patrocinada. Se dice que se ha probado el delito de usurpación. Los hechos relatados en la querella distan de la realidad. Los hechos no fueron probados en la audiencia de juzgamiento. Con las pruebas que fueron presentadas no se probó de forma alguna que mi patrocinada haya cometido el delito, mucho menos se probó su participación. Las declaraciones testimoniales indican que el (...) padre de la querellada, indica que ella ha colocado una cadena y un candado en el bien inmueble, esta declaración debe ser considerada en su integridad, pero en ningún momento este señor indica que haya visto que ella ha colocado la cadena y el candado. Se considera aquella declaración más no la que fue directa y en forma contundente la Sra. Julia Guarnan quien indica que el 15 de junio del 2019, su hija se encontraba en su domicilio. Es imposible que mi patrocinada esté en dos lugares distintos al mismo tiempo. Se da credibilidad la progenitor (sic) y no a la progenitura (sic). (...). La prueba de la parte querellada ha sido contundente y no ha sido valorada por el sr. Juez, esto es la prueba documental copias certificadas que se adjuntaron de un proceso de reivindicación, fue presentada esa demanda y retirada. Los testigos de nuestra parte y la documentación han demostrado que la querellada padece de una discapacidad física. Se recuperó la posesión en el año 2017, 2018, 2019, incluso hasta la actualidad. (...) Esta defensa considera que no ha sido valorada en su integridad la prueba. Art. 82, 169 de la Constitución, en lo referente al in dubio pro reo. Solcito en esta instancia en pro de la justicia se dignen conceder y aceptar el recurso de apelación y se confirme el estado de inocencia de mi representada, se mande a pagar las costas procesales pro (sic) haberle obligado a litigar. (...) El Dr. Medardo Salamea, también en representación de la recurrente/sentenciada Olga Beatriz Pacho Guarnan, argumentó: "En este caso, creo que es un tema meramente civil. El querellante al presentar un juicio civil reconoció que la Srta. Olga Pacho está en posesión del bien. Los testigos reconocieron que la Srta. Olga Pacho están en posesión. No habiéndose demostrado el delito, se revocará la sentencia."

- 39.3** En atención a lo expuesto, la Sala provincial declaró el desistimiento del recurso, y para sustentar tal resolución, en el considerando quinto “Análisis de la Sala Penal”, expuso:

"(...) la fundamentación en la audiencia debe contener enunciados claros y precisos, basados tanto en los hechos como en el derecho; esa fundamentación debe ser suministrada por la parte impugnante -en la especie la querellada/sentenciada Olga Beatriz Pacho Guarnan. (...) Lo que se pretende con la fundamentación, es la motivación, la justificación lógica y coherente para demostrar que existe falta o indebida aplicación de una disposición normativa en la valoración de la prueba, presentar un análisis razonado que explique la vulneración de las garantías al debido proceso, inobservancia a los derechos y garantías consagradas en los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República, porque ello es lo que verdaderamente otorga competencia al Tribunal de

Alzada lo que en la especie no se evidencia, ya que si la recurrente Srta. Olga Beatriz Pacho Guamán, consideraba que la sentencia le era desfavorable debía expresar en la audiencia -fundamentación del recurso- en qué consiste el perjuicio que le acarrea la decisión impugnada, siendo esta la razón de ser de la disposición del Código Orgánico Integral Penal -véase Art. 652.9-, de no hacerlo como en el presente caso se lo entiende como desistido. Este Tribunal Ad quem considera imprescindible señalar, que en relación a los aspectos técnicos que suponen la interposición de un recurso de apelación, la actividad que desempeña, en la especie, la recurrente es esencial, pues, no basta con que el medio de impugnación se active dentro del plazo o término previsto por la Ley; y, con la simple invocación de la interesada/recurrente, de simples enunciados subjetivos, generarles, sin ningún tipo de fundamento o razonamiento jurídico penal (...)”.

- 40.** El recurso de apelación es de carácter ordinario, por lo que, “*no requiere de requisitos legales (más que ser sujeto procesal y haberlo interpuesto oportunamente), ni responde a motivos específicos en los cuales deba sustentarse. El recurso de apelación penal habilita a que un tribunal superior en grado al que dictó la resolución impugnada, tras un nuevo examen de la prueba, de las cuestiones de hecho y de derecho y, en los términos en que el recurso ha sido planteado, entendiéndose por aquello un planteamiento abierto de puntos de inconformidad, confirme la decisión, la modifique, anule o sustituya por otra. Con lo cual además la apelación, es un recurso idóneo para garantizar el derecho al doble conforme, al permitir una revisión íntegra de la sentencia condenatoria (probatoria, fáctica y en derecho)*”¹⁸.
- 41.** De lo referido en el párrafo 41, se identifica que a la audiencia de fundamentación del recurso de apelación acudió la accionante acompañada de sus abogados patrocinadores, se expusieron los argumentos que sustentaban el recurso ante el Tribunal. Sin embargo, la Sala provincial, a propósito del artículo 652.9 del COIP, impuso de manera irrazonable un estándar más rígido para acceder al recurso de apelación que el previsto en dicha norma, declarando el desistimiento tácito del recurso de apelación por considerar que el mismo estaba indebidamente fundamentado y era insuficiente, lo cual generó que el ejercicio al derecho a recurrir se vea limitado. Adicionalmente, este Organismo observa que la Sala provincial no consideró si la accionante tenía la voluntad de desistir del recurso o si esto devino de una posible defensa técnica deficiente imputable sus abogados. Por el contrario, la Sala provincial declaró desistido el recurso como si la recurrente hubiese prescindido de plantear reclamo alguno, lo cual no fue el caso. De igual modo, se verifica que la Sala provincial tampoco tomó en cuenta los efectos gravosos de dicha declaratoria para la recurrente, esto es limitar el acceso al recurso extraordinario de casación.
- 42.** Ahora bien, tal como se refirió en el párrafo 35 *ut supra* el derecho al doble conforme instrumentalizado en la garantía de recurrir tiene especial relevancia para quien ha sido sentenciado por primera vez en el marco de un proceso penal, ya que justamente, permite acceder a un recurso que posibilite la revisión integral de la sentencia condenatoria; en el presente asunto, se ha verificado que si bien la accionante empleó el recurso de apelación, con la finalidad de que la sentencia condenatoria de primer nivel dictada en

¹⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1165-19-EP/22 de 01 de noviembre de 2022, párr. 23.

su contra sea revisada, la Sala provincial al declarar el desistimiento tácito del recurso en virtud de una insuficiente fundamentación generó una limitación irrazonable al derecho al doble conforme instrumentalizado en el derecho a recurrir a favor de la señora Olga Beatriz Pacho Guamán. Por tanto, este Organismo declara que el auto de desistimiento impugnado vulneró el artículo 76.7 literal m) de la Constitución.

V. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección No. 1268-20-EP.
2. Declarar la vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir y al doble conforme de la accionante, señora Olga Beatriz Pacho Guamán.
3. Dejar sin efecto el auto de 04 de junio de 2020 dictado por la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
4. Como parte de las medidas de reparación, retrotraer el proceso hasta el momento anterior a la vulneración del derecho, esto es, hasta antes de la emisión del auto impugnado de 04 de junio de 2020.
5. Disponer que, previo sorteo, otro tribunal de apelación conozca el recurso de apelación interpuesto en la causa penal y dicte la sentencia que corresponda.
6. Notifíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión ordinaria de miércoles 16 de noviembre de 2022.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 1268-20-EP/22

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 16 de noviembre de 2022, aprobó la sentencia N°. 1268-20-EP/22 (“**sentencia de mayoría**”) la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por la señora Olga Beatriz Pacho Guamán en contra del auto dictado el 4 de junio de 2020 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
2. En la sentencia de mayoría se acepta la demanda de acción extraordinaria de protección por considerar que, el auto impugnado impidió el ejercicio del derecho a recurrir y con ello vulneró el derecho al doble conforme, en razón de que:

[...] Si bien la accionante empleó el recurso de apelación, con la finalidad de que la sentencia condenatoria de primer nivel dictada en su contra sea revisada, la Sala provincial al declarar el desistimiento tácito del recurso en virtud de una insuficiente fundamentación generó una limitación irrazonable al derecho al doble conforme instrumentalizado en el derecho a recurrir a favor de la señora Olga Beatriz Pacho Guamán. Por tanto, este Organismo declara que el auto de desistimiento impugnado vulneró el artículo 76.7 literal m) de la Constitución.

3. Respetando la sentencia de mayoría, emito el siguiente voto salvado con base en las siguientes consideraciones:

I.Consideraciones

4. El punto de divergencia con la sentencia de mayoría se circunscribe a la formulación del problema jurídico y a la conclusión del párrafo 42 en la cual se afirma que la violación del derecho a recurrir implica también la violación del derecho al doble conforme.
5. Al respecto, es preciso recalcar que, el derecho al doble conforme en materia penal puede materializarse a través de un medio de impugnación exclusivo para el efecto – recurso- **previsto en la ley**, cuya finalidad es garantizar la revisión integral de una sentencia condenatoria.
6. En este sentido, el derecho al doble conforme no es absoluto, **sino que es un derecho de configuración legislativa**, cuyo ejercicio debe regirse por los requisitos establecidos por el legislador en un cuerpo normativo de carácter infraconstitucional, en el caso *in examine* correspondería determinarse en el Código Orgánico Integral Penal.
7. De igual forma, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14 número 5, muy claramente reconoce que: “[T]oda 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 a lo prescrito por la ley”. (Énfasis añadido)

8. Es decir, existirá vulneración del derecho al doble conforme cuando se verifiquen los presupuestos establecidos por el legislador. Si bien, a partir de la sentencia N°. 1965-18-EP/21¹ equivocadamente se instó a que la Corte Nacional de Justicia expida una resolución que determine el procedimiento para garantizar y regular el derecho al doble conforme, dicho acto carece de validez por invadir competencias del legislador y por tergiversar la función de la Corte Nacional limitada a dotar de claridad a la ley, misma que hasta la actualidad no existe. De modo que, mal se podría afirmar que en el caso *in examine* existe la violación del derecho al doble conforme.
9. Ahora bien, el argumento de la accionante se centra en que fundamentó el recurso de apelación en audiencia y aún así la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay declaró el desistimiento del recurso de apelación como consecuencia de la confusión entre la falta de fundamentación y la incorrecta fundamentación del recurso.
10. Sobre el caso *in examine* y de la lectura integral de la normativa que rige el procedimiento del recurso de apelación, considero que el desistimiento de este recurso procederá siempre que quien recurre no lo fundamente -presente argumentos- en audiencia. Todo lo contrario a la interpretación que los jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay le dieron a la norma, pues a su criterio la incorrecta o indebida fundamentación es igual a no haberlo fundamentado, términos que evidentemente no son similares pues en (i) el primer supuesto la no fundamentación corresponde a no presentar argumentos sobre el recurso en audiencia; y en (ii) el segundo supuesto la incorrecta fundamentación del recurso devendría en su rechazo a través de sentencia con base en los argumentos expuestos en audiencia.
11. De modo que, la extensiva interpretación de normativa infraconstitucional ocasionó que la accionante se vea privada de los efectos que genera la debida interposición de un recurso, en el caso bajo estudio, se le privó de la emisión de una sentencia que se pronuncie sobre los cargos del recurso de apelación expuestos en la respectiva

¹ El Pleno de la Corte Constitucional, en decisión de mayoría, aprobó la sentencia N°. 1965-18-EP/21 en la cual se resolvió, a través del control incidental de constitucionalidad que “*el sistema procesal penal no contempla un recurso apto para garantizar lo que el derecho al doble conforme exige cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia. Lo que, en opinión de esta Corte, constituye una vulneración del derecho al doble conforme [...] debido a la existencia de una ‘laguna estructural’.* Con esto, la Corte quiere significar que la referida vulneración se produjo en el caso concreto como materialización de una cierta omisión del legislador, la de no establecer una determinada garantía para un derecho fundamental; específicamente, por la ausencia, en la legislación procesal penal, de un recurso apto para garantizar el derecho al doble conforme cuando una persona es declarada culpable por primera vez en segunda instancia”. En concordancia con lo referido, dispuso que: “*la Corte Nacional de Justicia contará con un plazo de dos meses para regular provisionalmente, a través de una resolución, un recurso que garantice el derecho al doble conforme de las personas que son condenadas por primera ocasión en segunda instancia, de conformidad con los parámetros establecidos en esta sentencia*”.

audiencia, actuación judicial que generó una traba irrazonable para el ejercicio del derecho a recurrir del accionante.

12. En suma y como ya en varios votos salvados he manifestado que, el derecho a recurrir se instituye como una garantía autónoma del debido proceso y componente de la garantía de la defensa², prescrito en la letra m), número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, su violación *per se* no implica la violación del derecho al doble conforme y más aun cuando no existen preceptos normativos determinados por el legislador.

II. Conclusión

13. Por lo expuesto, considero que en el caso *sub examine*, se vulneró -exclusivamente- la garantía a recurrir en virtud de que, el accionante activó un mecanismo de impugnación procedente y cumplió con los requisitos previstos en la norma; empero, se le impuso una traba irrazonable y desproporcionada la cual impidió (i) la revisión de la sentencia de primera instancia, (ii) la obtención de una sentencia de segunda instancia y (iii) la eventual interposición del recurso de casación.

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 1268-20-EP, fue presentado en Secretaría General el 29 de noviembre de 2022, mediante correo electrónico a las 17:08; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

² Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 1306-13-EP/20 de 21 de febrero de 2020, párr. 29.