EDICIÓN CONSTITUCIONAL

REGISTRO OFICIAL®
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

DICTÁMENES Y SENTENCIAS:

970-21-EP/24 En el Caso No. 970-21-EP Se desestima la acción extraordinaria de protección No. 970-21-EP 2

72-21-AN/24 En el Caso No. 72-21-AN Se acepta parcialmente la acción por incumplimiento planteada por Edisson David Gordillo Salazar, en representación de la Asociación de Agentes Civiles de Tránsito de Loja 53

Año III - Nº 445 - 78 páginas
Quito, jueves 5 de diciembre de 2024

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia 970-21-EP/24
Jueza ponente: Carmen Corral Ponce

Quito, D.M., 28 de octubre de 2024

CASO 970-21-EP

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

SENTENCIA 970-21-EP/24

Resumen: La Corte Constitucional desestima la acción extraordinaria de protección que impugna la sentencia de 21 de enero de 2021 dictada por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, al determinar que no se vulneró el derecho a la defensa en la garantía de recurrir del accionante, ni el debido proceso en la garantía de la motivación.

1. Antecedentes procesales

1. En audiencia llevada a cabo el 11 de julio de 2018, el juez de la Unidad Judicial Penal con sede en la parroquia Quitumbe, del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, dictó auto de llamamiento a juicio en contra del señor J.E.C.L.,[1] en calidad de autor del delito de violación tipificado en el artículo 171 inciso primero numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal ("**COIP**"); y, ratificó la medida cautelar de prisión preventiva.[2]

2. El 22 de abril de 2019, el Tribunal de Garantías Penales con sede en la parroquia Quitumbe del Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha ("**Tribunal Penal**") redujo a escrito la decisión dictada en audiencia de juzgamiento llevada a cabo el 11 de enero de 2019 y emitió sentencia condenatoria; en consecuencia, lo declaró al señor J.E.C.L. autor del delito de violación tipificado en el artículo 171 inciso primero numeral 3 e inciso segundo numeral 4 del **COIP**,[3] cometido en contra de la adolescente

[1] A fin de precautelar el derecho a la intimidad y garantizar la confidencialidad de la víctima como del procesado, pues su identificación podría exponer la identidad de la víctima, este Organismo mantendrá en reserva sus nombres y el número del proceso, en atención a lo prescrito en el artículo 66 numerales 19 y 20 de la Constitución de la República que consagran los derechos a la protección de datos de carácter personal y la intimidad personal y familiar.
[2] Esta decisión fue reducida a escrito en auto emitido y notificado el 18 de julio de 2018.
[3] COIP. Art. 171.- Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: (…) 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años. Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando: (…) 4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.

L.C.L.M. Consecuentemente, se le impuso una pena privativa de libertad de veintidós años, multa de ochocientos salarios básicos unificados del trabajador; como reparación integral el Tribunal Penal determinó el monto de diez mil dólares (USD. 10.000.00) a favor de la víctima; y, se establecieron medidas de protección[4].

3. J.E.C.L. interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Penal. El 07 de agosto de 2019, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha ("**Sala Provincial**") rechazó el recurso de apelación y confirmó la sentencia subida en grado.

4. El 15 de agosto de 2019, J.E.C.L. interpuso recurso de casación.[5] La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia ("**Sala Nacional**") mediante auto de 13 de febrero de 2020 admitió parcialmente el recurso de casación, en los siguientes términos:

> […] únicamente por los cargos desarrollados en el numeral 3.1 (Contravención expresa del artículo 18 del COIP); y 3.4 (errónea interpretación del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP); cargos que deberán fundamentarse en audiencia oral reservada y contradictoria […] sin variar su contenido; recordando, además, la prohibición que tiene el impugnante de alterar los hechos que se consideran como probados en la sentencia impugnada, devenida del segundo inciso del artículo 656 COIP. Ningún cargo de la parte impugnante que no hubiese sido tratado en este auto y admitido a trámite, será resuelto por el Tribunal de Casación en la audiencia de fundamentación del recurso (el énfasis ha sido omitido).

5. El 26 de noviembre de 2020, la Sala Nacional celebró la audiencia de fundamentación del recurso de casación.

6. El 21 de enero de 2021, la Sala Nacional dictó sentencia declarando improcedente el recurso de casación interpuesto por J.E.C.L.[6]

---

[4] Dispuso la prohibición de la persona sentenciada de acercarse a la víctima, de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o a miembros del núcleo familiar por sí mismo o a través de terceros; y tratamiento psicológico a la víctima.

[5] De la revisión del escrito de interposición del recurso de casación, se observa que, de conformidad con el artículo 656 del COIP, el recurrente fundamentó su recurso en las siguientes causales:
4.1 Contravención expresa del artículo 18 del Código Orgánico Integral Penal. 4.2 Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del Código Orgánico Integral Penal. 4.3 Interpretación errónea del primer inciso del artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal. 4.4 Interpretación errónea del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal. 4.5 Violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 Código Orgánico Integral Penal. 4.6 Nulidad constitucional por falta de motivación del literal l), numeral 7 del artículo 76.

[6] La Sala Nacional declaró improcedente "al no haber justificado, conforme a derecho, sus argumentaciones y sin que pueda evidenciarse algún error de derecho que pueda ser corregido de acuerdo a la facultad oficiosa de este Tribunal".

7. El 09 de febrero de 2021, J.E.C.L. ("**el accionante**") presentó acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por la Sala Nacional ("**sentencia impugnada**").

8. El 05 de agosto de 2021, el Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la acción extraordinaria de protección 970-21-EP,[7] y, solicitó a la Sala Nacional remita su informe de descargo correspondiente. El informe de descargo fue presentado el 02 de septiembre de 2021.

9. En cumplimiento al orden cronológico anual de sustanciación de procesos, mediante providencia de 20 de septiembre de 2024, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa.

2. Competencia

10. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto por los artículos 94, 429 y 437 de la CRE; y, 191.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**"LOGJCC"**).

3. Argumentos de los sujetos procesales

3.1. Del accionante

11. El accionante identifica que la sentencia impugnada vulnera su derecho a la defensa, la garantía de motivación y seguridad jurídica contemplados en los artículos 76 numeral 7 literales a) y l) y 82 de la Constitución de la República. Adicionalmente, alega una presunta afectación de su derecho a recurrir del fallo.

12. El accionante expone que la garantía de motivación fue transgredida por la Sala Nacional por cuanto la sentencia decide sobre aspectos que no fueron admitidos para su sustentación oral en audiencia; así, indica que, en auto de 13 de febrero de 2020, la Sala Nacional rechazó el cargo de falta de motivación que se propuso contra la sentencia de segunda instancia; y, sin embargo, la Sala Nacional emite su sentencia pronunciándose sobre el cargo falta de motivación.

13. A criterio del accionante, ello vulneraría el criterio de lógica pues no es coherente que se rechace una causal de casación, se impida su sustentación oral y los juzgadores

[7] El Tribunal de Admisión estuvo conformado por la jueza constitucional Carmen Corral Ponce, y los ex jueces constitucionales Ramiro Avila Santamaría y Agustín Grijalva Jiménez.

decidan pronunciarse al respecto sin haber posibilitado la defensa oral del caso sobre tal supuesto, cuando inclusive en audiencia se recordó a la parte recurrente que no puede pronunciarse sobre otras causales que aquellas que fueron admitidas. Para el accionante, esta actuación habría también violado su derecho a la defensa, en razón de que no se le habría permitido ser escuchado y exponer los motivos que sustentan su argumentación.

14. Adicionalmente, el accionante menciona que la Sala Nacional decide con base en un proceso ajeno a su causa; así, señala que la sentencia carece de lógica y comprensibilidad ya que se refiere "a una decisión judicial emitida por la Corte Provincial de Bolívar, la cual jamás ha conocido mi caso, y al contrario pone en relieve la impericia de los juzgadores".

15. Acusa también la vulneración de la garantía de la motivación por cuanto la sentencia impugnada decide sobre la base de elementos que la ley no prevé e impone requisitos sin valorar el fondo de los argumentos presentados por el casacionista. Al respecto, expone que el fallo de casación al valorar el cargo de contravención expresa del artículo 18 del COIP habría considerado que la "argumentación propuesta sobre esta violación cumple con los principios de taxatividad y autonomía pero no aborda el principio de transcendencia ´es decir, no explica cómo es que el error que alega, pudo haber influido en la decisión de la causa´", parámetros que según el accionante "no se encuentran previstos en el COIP, ni en fallos de triple reiteración de la Corte Nacional (…)", por lo que los jueces "formulan un requisito para rechazar un recurso de casación", lo que, a juicio del accionante también vulneraría la seguridad jurídica.

16. En cuanto a la presunta vulneración al debido proceso en la garantía de no ser privado del derecho a la defensa, en concordancia con el derecho a la seguridad jurídica, el accionante sostiene que los juzgadores imponen una etapa de admisibilidad del recurso que no se encuentra previsto en la ley, y en especial, una valoración de requisitos no contemplados por el legislador; en función de ello, el accionante considera que "los juzgadores de casación valoran en una etapa de admisibilidad inexistente para el legislador y rechazan un recurso sin existencia de normas que impongan criterios para tal efecto".

17. Sostiene que "se priva de la posibilidad de presentar argumentos de manera oral, de exponer ante los juzgadores y brindar una explicación, así como también el recurrir al fallo, al imponer unos límites y valoraciones discrecionales".

18. En atención a lo mencionado, el accionante solicita se acepte su demanda, se declare la vulneración a sus derechos constitucionales y se disponga que un nuevo tribunal de

la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia conozca y resuelva su recurso de casación.

19. En escritos posteriores, el accionante sostiene que la Corte Constitucional emitió la sentencia 8-19-IN/21 en la que se declaró la inconstitucionalidad por la forma de la resolución 10-2015 emitida por la Corte Nacional de Justicia, y hace referencia a los efectos hacia el futuro de la declaratoria que dicho fallo determinó, en cuanto a casos en los que se habría presentado una acción extraordinaria de protección.

3.2. Autoridad jurisdiccional accionada

20. Daniella Camacho Harold, en calidad de miembro de la Sala Nacional que dictó la sentencia impugnada, frente a la supuesta vulneración de la garantía de la motivación, en su informe señaló que en la sentencia:

> […] se enuncian las normas y principios en los cuales funda su decisión, así como la pertinencia de su aplicación, dando contestación a cada uno de los reclamos incoados por el recurrente […] ante la falta de fundamentación del recurso de casación que llevó a su improcedencia, en materia procesal penal, los jueces de casación tienen la obligación de verificar que efectivamente la legalidad y legitimidad de la sentencia, en virtud del ejercicio censor de oficio […] aun cuando no se haya admitido ni alegado la motivación de la decisión de la Corte de Apelaciones, al ser una garantía del debido proceso y una obligación de todos los órganos jurisdiccionales, para garantizar que la sentencia es legal y legítima, y por tanto que, efectivamente los jueces ad quem hayan dictado una decisión que haya tomado en cuenta todos los argumentos relevantes de los sujetos procesales como lo exige el artículo 5.18 COIP, y que indirectamente sí fue reprochado por la defensa del recurrente como consta en el numeral 1.3.1. de la sentencia accionada, se procedió a verificar que la decisión cumpla con tal obligación, al hacerlo, se garantizó que la sentencia era legítima y legal […].

21. Luego, la referida jueza sostiene que la fase de admisión del recurso de casación está prevista en la ley, de manera específica en el artículo 657.2 del COIP; al respecto, expresa que:

> La decisión prevista en la segunda parte del artículo 657.2 ibídem (luego del punto seguido que plantea la disyuntiva), es de carácter formal. Pues las decisiones de fondo (procedencia o improcedencia) están reguladas en el numeral 5 de la misma norma, y se toman después de la audiencia únicamente si se admitió el recurso, al no contener pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba. Por lo que, el haberse pronunciado sobre la admisibilidad del recurso de casación, no vulnera los derechos reconocidos en la Constitución. (sic)

22. Finalmente, solicita que este Organismo rechace la acción extraordinaria de protección.

4. Planteamiento de los problemas jurídicos

23. 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 que dirige al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo de un derecho constitucional.[8]

24. El accionante sostiene que se vulnera la garantía de la motivación debido a que la Sala Nacional en sentencia se habría pronunciado sobre un cargo no admitido ni fundamentado por el accionante en la audiencia, esto es, sobre el cargo casacional de falta de motivación; indica que no es coherente rechazar una causal de casación, impedir su sustentación oral, y, sin embargo, que los juzgadores sí decidan pronunciarse al respecto sin haber posibilitado la defensa oral del caso sobre tal supuesto.

25. También, el accionante ha referido que su derecho a la defensa ha sido transgredido debido a que se ha creado una fase de admisión en la sustanciación del recurso de casación. Al respecto, el accionante señala que los jueces accionados, realizaron un análisis de admisibilidad que constituye una etapa no prevista en el COIP como lo ha reconocido la Corte Constitucional; violando su derecho a la seguridad jurídica pues nada de aquello estaría regulado en la ley; también acusan una afectación de su derecho a recurrir al fallo al imponer límites y valoraciones discrecionales.

26. Pese a que el accionante impugna expresamente la sentencia emitida por la Sala Nacional, y si bien se menciona que la sentencia impugnada no estaría motivada, que se vulneró su derecho a la defensa, la seguridad jurídica y también su derecho a recurrir; aquello se señala a propósito de la creación de una fase de admisión en la sustanciación del recurso de casación, y la consecuente imposibilidad de fundamentar todos sus cargos en audiencia.[9] Por lo dicho, esta Corte considera apropiado centrar su análisis respecto al derecho a recurrir; consecuentemente, se formula el siguiente problema jurídico:

¿La Sala Nacional vulneró el derecho a la defensa en la garantía de recurrir del accionante, al haber aplicado la resolución 10-2015, como base para admitir

[8] CCE, sentencia 752-20-EP/21, 21 de diciembre de 2021, párr. 31 y sentencia 2719-17-EP/21, 08 de diciembre de 2021, párr. 11.

[9] Cabe indicar que esta Corte en varias sentencias ha analizado la inadmisión a trámite del recurso de casación penal a la luz del derecho a recurrir, en aplicación de los presupuestos establecidos en la sentencia 8-19-IN/21. Sentencias 1679-17-EP/22 de 6 de julio de 2022, 2778-16-EP/22 de 13 de julio de 2022, 2125-17-EP/22 de 27 de julio de 2022.

parcialmente su recurso de casación, y al no permitir que fundamente todos sus cargos casacionales en audiencia?

27. Por otra parte, el accionante ha referido que la sentencia impugnada no considera a la sentencia de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha sino a una emitida en otra jurisdicción ajena al proceso, lo que generaría que la sentencia impugnada sea inmotivada. Este Organismo abordará este cargo a través del vicio motivacional de inatinencia, que ocurre cuando las razones esgrimidas en una decisión judicial no guardan relación con el problema jurídico a resolver.[10] En función de ello, se formula el siguiente problema jurídico:

¿La sentencia impugnada violó el derecho al debido proceso en la garantía de motivación por incurrir en la deficiencia de apariencia motivacional en el vicio de inatinencia al referirse a otro fallo que no tendría relación con el caso?

5. Resolución de los problemas jurídicos

5.1 ¿La Sala Nacional vulneró el derecho a la defensa en la garantía de recurrir del accionante, al haber aplicado la resolución 10-2015, como base para admitir parcialmente su recurso de casación, y al no permitir que fundamente todos sus cargos casacionales en audiencia?

28. El artículo 76 numeral 7 literal m de la CRE determina que:

> 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.

29. Este Organismo ha indicado que el derecho al debido proceso y las garantías que lo conforman asisten a quienes se encuentran ante un procedimiento en que se discutan sus derechos y obligaciones. Dentro de ellos, se encuentran los procesos de carácter penal, puesto que, pueden implicar la restricción del derecho a la libertad de una persona. Uno de los derechos que conforman el debido proceso, es el derecho a la defensa, el que debe ser garantizado de manera integral a todos los sujetos procesales.[11]

[10] CCE, sentencia 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021, párr. 80.
[11] CCE, sentencia 1306-13-EP/20, 21 de febrero de 2020, párr. 31; sentencia 4-19-EP/21, 21 de julio de 2021, párr. 27; sentencia 2966-19-EP/23, 13 de septiembre de 2023, párr. 24.

30. En lo que respecta al derecho a recurrir como garantía derivada del derecho a la defensa, la Corte ha señalado que, este implica la posibilidad de que una determinada decisión "pueda ser revisada por el órgano jerárquicamente superior del cual emanó dicha decisión, para subsanar posibles errores u omisiones judiciales que se hubieren cometido."[12] En materia penal, este derecho es relevante pues "permite que las personas que han sido declaradas culpables, cuenten con una revisión de la sentencia condenatoria que permita rectificar posibles errores que los juzgadores pudieron cometer en la resolución de la causa."[13]

31. Sin embargo, este derecho, no tiene el carácter de absoluto, "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 afecte su núcleo esencial, el ejercicio del derecho a impugnar es susceptible de ser delimitado".[14]

32. Por otra parte, con relación al recurso extraordinario de casación, la sentencia 8-19-IN/21, declaró la inconstitucionalidad por la forma de la resolución 10-2015, emitida por la Corte Nacional de Justicia,[15] señalando que:

> […] los autos que fueron empleados por la Corte Nacional como base de su resolución de jurisprudencia vinculante, correspondieron a autos que fueron emitidos durante una etapa procesal –fase de admisión- no prevista en ese momento en el COIP, y que en consecuencia patentizaron una violación al debido proceso, careciendo de validez jurídica, y no pudiendo ser empleadas para la configuración de jurisprudencia vinculante.

33. Así mismo, determinó que los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad serían "hacia el futuro, lo que incluye los casos pendientes de resolución y entre estos, aquellos en que se han presentado acción extraordinaria de protección para tutelar posibles violaciones a derechos constitucionales".[16]

34. De forma posterior, en sentencia 778-17-EP/22, este Organismo estableció tres supuestos que corresponde verificar en casos de inadmisión del recurso de casación en materia penal, para constatar si, por la aplicación de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia se vulneró el derecho a recurrir; a saber:

> i) que en el caso en análisis se haya inadmitido el recurso de casación, con fundamento en la resolución N.° 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que fue declarada

[12] CCE, sentencia 1270-14-EP/19, 18 de diciembre de 2019, párr. 26; sentencia 1961-16-EP/21, 21 de abril de 2021, párr. 20.
[13] CCE, sentencia 1306-13-EP/20, 21 de febrero de 2020, párr. 31.
[14] CCE, sentencia 1741-14-EP/20, 27 de mayo de 2020, párr. 36.
[15] CCE, sentencia 8-19-IN y acumulado/21, 8 de diciembre de 2021, párr. 71.
[16] *Ibíd.*

inconstitucional, ii) que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de dictarse la sentencia N.° 8-19-IN/21 de 20 de diciembre de 2021, y iii) que como consecuencia se haya vulnerado el derecho a recurrir.[17]

35. Luego, en sentencia 1198-22-EP/23, esta Corte analizó si el auto de admisión parcial del recurso de casación dictado en el proceso, se subsumió dentro de los presupuestos determinados en el párrafo precedente. En dicha sentencia, este Organismo concluyó que el accionante no pudo ejercer plenamente su derecho de acceso al recurso extraordinario de casación, pues el auto que inadmitió algunos cargos del recurso de casación afectaría al accionante de la oportunidad de ejercer su derecho a recurrir; además, en dicho caso, esta Corte determinó que, la sentencia de casación solo se pronunció respecto del cargo admitido a trámite y no sobre los demás cargos esgrimidos en el recurso de casación.[18]

36. En función de lo expuesto, este Organismo ha concluido que se configura la violación del derecho a recurrir en casos de inadmisión del recurso de casación porque se impide que el recurrente lo fundamente de forma oral; y, en casos en que existió una admisión parcial del recurso, y el Tribunal de Casación – en sentencia - resolvió sólo sobre los cargos admitidos, pues en dicho escenario, el recurrente no cuenta con un pronunciamiento sobre todos los cargos esgrimidos en el recurso de casación.

37. Para la resolución del problema jurídico en este caso, en el que existió una admisión parcial del recurso de casación, este Organismo procederá a analizar los presupuestos establecidos en el párrafo 34 *ut supra*, y, por los cargos alegados, también determinará si, luego de la participación del accionante en audiencia, la Sala Nacional al emitir la sentencia, atendió o no todos los cargos que planteó en su recurso de casación, y sin con base en ello, se vulneró o no, su derecho a recurrir.

---

[17] CCE, sentencia 778-17-EP/22, 17 de agosto de 2022, párr. 44.

[18] CCE, sentencia 1198-22-EP/23, 6 de septiembre de 2023, párrafos 41, 55 y 56.
En dicha sentencia se estableció lo siguiente: "[...] con relación al supuesto iii), esta Corte reconoce que un auto de admisión parcial del recurso de casación tiene la potencialidad para vulnerar la garantía de recurrir, con base en la sentencia 8-19-IN/21. Esto debido a que un auto de esa naturaleza puede impedir que los cargos inadmitidos con base en la Resolución 10-2015 sean conocidos por el tribunal de casación, sin que se pueda ´acceder enteramente al recurso extraordinario de casación en los términos previstos en la ley´ [...] se evidencia que el accionante no pudo ejercer plenamente su derecho de acceso al recurso extraordinario de casación en los términos previstos en la ley. El auto que inadmitió algunos cargos del recurso de casación, finalmente, sí privó al accionante de la oportunidad de ejercer su derecho a recurrir conforme a la ley, por lo que el auto impugnado vulneró el derecho a recurrir [...] se deberá dejar sin efecto la sentencia de casación dictada el 25 de enero de 2022, en virtud de que esta solo se pronunció respecto del cargo admitido a trámite y no sobre los demás cargos esgrimidos en el recurso de casación. Al resolverse nuevamente el recurso de casación, se deberán analizar todos los cargos esgrimidos en el recurso por el accionante".

38. Sobre el supuesto i), esta Corte identifica que el 13 de febrero de 2020, la Sala Nacional resolvió admitir de forma parcial el recurso de casación propuesto por el accionante. La Sala Nacional en dicho auto primero expuso lo siguiente:

> Acorde con la Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia (precedente jurisprudencial obligatorio en materia penal) No. 10-2015, publicada en el Registro Oficial Nro. 563 de 12 de agosto de 2015, que señala: 'Recibido el recurso de casación en la Corte Nacional, corresponde al tribunal designado por sorteo, determinar si el escrito cumple con los requisitos de admisibilidad, conforme lo establecido en el COIP, artículo 657.2, en caso de cumplirlos se convocará a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario, declarando la inadmisibilidad se devolverá el expediente al tribunal de origen, de esta declaratoria no habrá recurso alguno.'; se procede a la calificación, del recurso de casación interpuesto […]
>
> […] este órgano jurisdiccional determina que la actividad fundamental a efectuarse en la fase de admisión del recurso de casación, es controlar que los cargos propuestos por quien recurre, no se encuadren en las prohibiciones contenidas en el artículo 656, segundo inciso, del Código Orgánico Integral Penal, relativas a la imposibilidad de tratar en esta sede sobre valoración de la prueba o alteración de los hechos que han sido fijados como ciertos en la sentencia impugnada […].

39. Luego, examinó los seis cargos casacionales planteados. La Sala Nacional admitió únicamente a trámite los cargos de contravención expresa del artículo 18 del COIP[19] y errónea interpretación del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP;[20] e, inadmitió los cargos restantes, bajo el razonamiento que se expone a continuación:

39.1. Sobre la contravención expresa del artículo 42 literal a) numeral 1 del COIP:[21]

> […] el Tribunal de Casación, observa que el tema medular de la 'argumentación' que consta a lo cargo de este (sic) cargo casacional, estriba en que el impugnante centra su interés para recurrir en su inconformidad para con el fallo, pasando por temas de revisión de los hechos y/o hasta valoración probatoria […] al incurrir el cargo analizado en las prohibiciones previstas por el artículo 656 del Código Orgánico Integral Penal, se lo declara inadmisible […].

39.2. Sobre la errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP:

---

[19] Art. 18.- Infracción penal.- Es la conducta típica, antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código.

[20] Art. 171.- Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: […] Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando: […] 4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.

[21] Art. 42.- Autores.- Responderán como autoras las personas que incurran en alguna de las siguientes modalidades: 1. Autoría directa: a) Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata.

> […] el Tribunal de Casación, observa que en cuanto a la alegación de 'interpretación errónea', del fallo de segundo nivel, aquello, constituye un enunciado general, no concreta cual es la causal del yerro, sino que únicamente queda en cuestionamientos referenciales y de índole conceptual o doctrinaria; por lo tanto, este Tribunal precisa que, más allá de no haberse esbozado fundamentación jurídica alguna con relación a la interpretación errónea de la ley en la sentencia recurrida, dicha argumentación se lo hace sin mayor o ningún ahondamiento en el porqué de tal la alegación (sic); pues, se dice que la sentencia impugnada, el Tribunal de la Sala ha violentado lo manifestado en el inciso primero del artículo 171 del COIP; y más adelante en su exposición señala que, la norma vulnerada es *(literal c) identificación de la norma que se ha violado, menciona como norma vulnerada el primer inciso numeral 3 del Art 171 del COIP)*[22] quedando tal cuestionamiento en un enunciado, pues en ningún momento se fundamenta y/o arguye nada en concreto en relación a aquello […] al incurrir el cargo analizado en las prohibiciones previstas por el artículo 656 del Código Orgánico Integral Penal, se lo declara inadmisible […]. (cursiva corresponde al original)

39.3. Respecto al cargo por "violación indirecta de normas sustantivas por contravención" del artículo 457 del COIP:[23]

> En cuanto a la causal de casación, señala 'violación indirecta de normas sustantivas por contravención', que al no estar expresada en el artículo 656, primer inciso, del Código Orgánico Integral Penal, no cumple con el requisito de la taxatividad (sic) […] constatando a lo largo de este cargo casacional que nos ocupa, que estriba en que el impugnante centra su interés para recurrir su inconformidad para con el fallo, pasando por temas de revisión de los hechos y/o hasta de valoración probatoria que se encuentran prohibidos de admisión conforme lo determina el artículo 656, segundo inciso, COIP […] se lo declara inadmisible […].

39.4. Sobre el cargo de nulidad constitucional por falta de motivación:

> […] este Órgano Jurisdiccional observa que el procesado alega falta de motivación, pero el sustento se dirige a atacar la validez de los elementos probatorios; de manera que, el Tribunal de Casación aclara que la legalidad de la prueba es uno de

[22] Art. 171.- Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: […] 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.

[23] Art. 457.- Criterios de valoración.- (Reformado por el Art. 81 de la Ley s/n, R.O. 107-S, 24- XII-2019).- La valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales. La demostración de la autenticidad de los elementos probatorios y evidencia física no sometidos a cadena de custodia, estará a cargo de la parte que los presente. En el caso de delito de desaparición involuntaria, la acumulación de indicios servirá de nexo causal vinculante siempre y cuando dichos indicios se relacionen con el hecho o circunstancia a probar y sean inequívocos respecto del hecho o circunstancia controvertida.

> los componentes que el artículo 457 del COIP considera como parte de la valoración probatoria […] este cargo se encuadra en una de las prohibiciones dispuestas en el segundo inciso, del artículo 656 del COIP […] por lo que, se lo declara inadmisible. En consecuencia, se observa que la Sala Nacional inadmitió cuatro de los seis cargos casacionales esgrimidos en el recurso de casación, aplicando lo dispuesto en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia.

40. En consecuencia, se observa que la Sala Nacional inadmitió cuatro de los seis cargos casacionales esgrimidos en el recurso de casación, aplicando lo dispuesto en la resolución 10-2015- de la Corte Nacional de Justicia.

41. El presupuesto i) según lo previsto en el párrafo 34 *ut supra* implica verificar que en el caso en análisis se haya inadmitido el recurso de casación, con fundamento en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que fue declarada inconstitucional. En esta causa, se encuentra que mediante una fase de admisibilidad que se sustenta en la referida resolución, no se permitió que procedan algunos cargos casacionales. Por lo que, a pesar de la admisión parcial del recurso por dos cargos casacionales, existió una inadmisión pues se impidió que proceda el recurso de casación de acuerdo con la normativa correspondiente del COIP, en consecuencia, se cumple el presupuesto i).

42. En lo que se refiere al supuesto ii) del párrafo 34 *ut supra*, se verifica que la demanda fue presentada el 09 de febrero de 2021, fue admitida a trámite el 05 de agosto de 2021, y la jueza ponente avocó conocimiento el 20 de septiembre de 2024, es decir, el caso se encontraba pendiente de resolución cuando se publicó la sentencia 8-19-IN/21, en el Registro Oficial, lo que ocurrió el 14 de febrero de 2022.

43. En cuanto al supuesto iii) del párrafo 34 *ut supra*, corresponde entonces determinar si en este caso, se produjo una vulneración material del derecho a recurrir.

44. Mediante auto de 10 de noviembre de 2020 se convocó a las partes a audiencia oral, reservada y de contradictorio de fundamentación del recurso de casación, que se celebró el día jueves 26 de noviembre de 2020, a las 09h00.

45. En la audiencia oral de fundamentación del recurso, el abogado patrocinador del accionante expuso los siguientes argumentos:[24]

> Que en fundamentación del cargo de contravención expresa del Art. 18 del COIP, dicha contravención consta […] a partir del numeral 5.6 del considerando quinto de la sentencia donde los juzgadores provinciales analizan la conducta presuntamente típica omitiendo los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo propios del delito por el cual se ha impuesto condena […]

[24] Estos argumentos han sido reproducidos por la Sala Nacional en la sentencia impugnada.

> Que en el caso existe una menor de 14 años con un desgarro del himen, lo cual si bien los juzgadores provinciales observaron ciertos elementos objetivos del tipo penal al respecto, éstos no consideraron lo atinente a la acción como elemento también parte del tipo objetivo, ni tampoco estudiaron el tipo subjetivo vinculado con los elementos del caso […] en la sentencia como tal se omite analizar lo atinente a la acción de mi cliente, al contrario existen conjeturas, mas no presunciones respecto a la actuación que podría haber desarrollado […]
> Que en ninguna parte de la sentencia se hace una valoración respecto del acto como elemento objetivo del tipo vinculado directamente a la conducta procesada de su cliente y al contrario se desconoce cierta evidencia científica que la propia sentencia refiere que el ADN de mi cliente no corresponde con las muestras halladas […]
> Que sobre el tipo subjetivo explícitamente si se puede realizar el análisis dogmático del art. 18 del COIP, del que consta solamente una carilla, y el error consta en esta página, donde el tipo subjetivo no tiene ningún tipo de análisis en relación del contexto específico de los hechos que se están analizando […]
> Que su cliente no puede conocer cuál es el análisis de la Corte Provincial de Justicia para atender que ha desarrollado una actitud dolosa, y que tampoco sería posible verificar y entender cómo el riesgo generado se ha realizado en el resultado típico final, porque nada de ese análisis consta en torno al tipo subjetivo en la sentencia impugnada […]
> […] que no hay una valoración integral de lo que el Art. 18 del COIP exige en cuanto a sus elementos, que se revisa el tema del tipo, pues evidentemente en cuanto al tipo objetivo, la acción se omite, en cuanto al tipo subjetivo, también esto ha sido omitido, no hay una relación contextual como exige la doctrina y jurisprudencia para poner analizar la conducta […]
> En relación a la interpretación errónea del numeral 4 del segundo inciso del Art. 171, el error se encuentra en el numeral 5.3 de la sentencia, en su parte final, donde los juzgadores provinciales aplican el numeral 4 del inciso segundo del Art. 171 del COIP, imponiendo la máxima pena a mi cliente, interpretando que es parte del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima en sí mismo, lo que, indica es falso pues en el propio documento de la sentencia […] reconoce la acusación particular que había dejado de tener contacto con la madre de la víctima hace varios meses, que si fueron pareja fue hace varios meses, por tanto no es posible interpretar de manera amplia este criterio normativo que dice que cuando sea parte del entorno familiar o del entorno de la víctima se le aplicará la máxima pena, y esto es lo que ha hecho la Corte Provincial, interpretar erradamente que una visita casual que fue motivada por una invitación, luego de varios meses de no haber tenido contacto, se entienda común […]
> […] si se hubiese interpretado correctamente, es decir observando que no hay un entorno familiar, íntimo como tal, que ya se perdió esa vinculación varios meses atrás y que se trataba de una visita casual, esto habría llevado a que no se imponga la máxima pena, pero además también esto habría permitido que mi cliente se beneficie de atenuantes […].

46. En la audiencia, el abogado patrocinador del accionante, finalmente expuso que:

> […] sería importante revisar cuál es el contexto fáctico del tipo subjetivo, no es que no existe un error en la sentencia, todo el análisis dice: [J.E.C.L.] ejecutó este acto de tal forma, el sujeto activo es esta persona el sujeto activo es esta persona (sic), dice, pero cuando llega al sujeto subjetivo simplemente se realiza una breve descripción conceptual y no se dice nada de cómo se configuró, cuál es la manifestación de voluntad expresada en el deseo, la parte material de realizar los elementos objetivos del tipo penal, eso no existe ni se ha dado […] si es que le parece a Fiscalía que se debió haber presentado una

> agravante debió haberlo impugnado en el momento preciso, sin embargo no se lo hizo y al contrario Fiscalía ha omitido pronunciarse inclusive sobre el por qué el ADN de mi cliente no corresponde con las muestras halladas en la víctima, pero además si se vuelve bastante particular que por una parte los jueces apliquen la máxima pena en relación a la normativa Art 171 numeral 4 inciso segundo y por otra omitan referirse a lo que prevé el Art. 48 de ser parte del número familiar de la víctima. El error está en creer que mi cliente al haber realizado una visita casual, sea parte del entorno, eso no lo ha previsto el legislador para aplicar la ley, la pena que se ha puesto, solicita que se le diga al procesado cómo se ha configurado su conducta dolosa dentro de esta supuesta conducta prohibida que ha desarrollado.

47. En esta línea, de la revisión de la sentencia dictada por la Sala Nacional, se observa que los juzgadores se pronunciaron sobre los cargos admitidos a trámite. Así, sobre la contravención expresa del artículo 18 del COIP, la Sala Nacional expuso lo siguiente:

> El casacionista en su argumentación menciona que existiría contravención del Art. 18 del COIP por cuanto no se ha hecho una verdadera enunciación de los elementos subjetivos del tipo penal […] ni siquiera existe una valoración del ADN que conllevaría a determinar su participación en el hecho, en que los elementos valoratorios del Tribunal solo se basan en conjeturas y presunciones, y que consecuentemente, estima que existiría contravención expresa del Art. 18 del COIP por no existir un ejercicio de tipicidad subjetiva respecto del tipo que es motivo de juzgamiento. Este Tribunal estima que dicha argumentación es insuficiente, pues si bien es cierto cumple con el principio de taxatividad y autonomía, se ha identificado la sentencia del ad quem, las presuntas normas, los vicios in iudicando en la sentencia recurrida, la fundamentación realizada no aborda el principio de trascendencia, es decir, no explica cómo es que el error que alega, pudo haber incidido en la decisión de la causa, consecuentemente, la fundamentación se considera insuficiente, pues es criterio de este tribunal que las alegaciones realizadas no alcanzan para considerar que haya motivo para casar la sentencia por la presente causal. El tribunal de apelación, realiza una valoración conceptual de lo que es el elemento de la tipicidad, y de la infracción penal y la pena que debe estar en la normativa, esto es el principio de legalidad, por lo que el presente juzgador estima que es insuficiente la fundamentación y no enerva lo motivado por el Tribunal ad quem respecto a la sentencia recurrida.

48. Por otra parte, en cuanto a la errónea interpretación del artículo 171.4 del COIP, la Sala Nacional sostuvo que:

> Respecto de la segunda causal del recurso, se hace mención a que existiría una indebida aplicación del Art. 171 numeral 4 del COIP, señalando que el tribunal ha dejado de aplicar las atenuantes del Art. 45, porque dice haber llevado voluntariamente a la víctima al hospital y que no existe una verdadera valoración del elemento fáctico que tiene que ver con el asunto del entorno de la familiaridad o contacto con la víctima, porque ya tenía 4 meses de separación con la madre […] sin embargo, tras estudiar la sentencia de apelación, no se observa aquella en la sentencia, pues es criterio de este tribunal, que la Sala realiza una adecuada interpretación de la norma pertinente, pero que no se han aplicado las agravantes que sí correspondía como haber conocido a la víctima con anterioridad al hecho, sin embargo, en consideración al principio de no reformatio in pejus este tribunal no puede cambiar la pena impuesta por el ad quem y el a quo, pues además, al hacerlo en el presente caso, estaría alterando el relato fáctico fijado por los tribunales

> que antecedieron en la presente causa, que han establecido cuáles son los hechos y las circunstancias – en el presente caso, agravantes- en las que ha incurrido el procesado.

49. La Sala Nacional también se pronunció sobre "el pedido de nulidad constitucional por falta de motivación"; al respecto señaló lo siguiente:

> […] otro tema que robustece la presente decisión, estriba en el pedido de nulidad constitucional por falta de motivación […] Es criterio de este tribunal que la sentencia de apelación cumple con los estándares constitucionales, particularmente, el de motivación, no se ha encontrado lo que arguye la defensa técnica del recurrente, cuando señala que se ha omitido los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo, y del elemento objetivo del tipo vinculado directamente a la conducta acusada, pues por el contrario, se evidencia que todos los hechos considerados como probados, fueron puestos a contradicción de las partes y partiendo de ellos, el tribunal razonó y tomó su decisión. Se evidencia a lo largo de la sentencia y con especial énfasis en el considerando 5 – análisis y decisión del tribunal – que el tribunal se basa en un marco constitucional, jurisprudencia, y principios del debido proceso, que la Sala ha basado su razonamiento, en artículos de la Constitución, la Ley (COIP) e incluso la Convención Americana de Derechos Humanos, además que se apoya tanto en jurisprudencia internacional y nacional, la cual cita y explica su pertinencia en razón del caso.

50. Con base en el análisis antes detallado, la Sala Nacional declaró improcedente el recurso de casación por cuanto el recurrente no justificó "conforme a derecho, sus argumentaciones y sin que pueda evidenciarse algún error de derecho que pueda ser corregido de acuerdo a la facultad oficiosa que tiene este Tribunal".

51. Se encuentra entonces que, en el presente caso, se convocó a una audiencia de fundamentación del recurso de casación, en la que el accionante fundamentó los cargos admitidos a trámite y además, se pronunció sobre otros aspectos relacionados con su recurso.

52. Luego, la Sala Nacional al emitir la sentencia impugnada, a más de pronunciarse sobre los cargos admitidos a trámite – contravención expresa del artículo 18 del COIP y errónea interpretación del artículo 171.4 del mismo cuerpo legal - también examinó la motivación de la sentencia de apelación, aunque fue un cargo que en un inicio fue inadmitido a trámite. Así, esta Corte encuentra que, respecto del cargo de motivación, la Sala Nacional lo atiende expresamente en la sentencia, como el mismo accionante expone en su demanda.

53. En esta línea, esta Corte no encuentra de qué forma la Sala Nacional pudo afectar los derechos del accionante al analizar la motivación de la sentencia de apelación, al contrario, al momento en que hizo este análisis determinó que en la sentencia de apelación se evidencia que todos los hechos considerados como probados fueron puestos a contradicción de las partes y partiendo de ellos, la Sala Provincial razonó y

tomó su decisión; la Sala Nacional al hacer este examen estableció que tampoco se han omitido los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo, y del elemento objetivo del tipo vinculado a la conducta acusada, como lo alegó el accionante.

54. Con el análisis del párrafo precedente, la Corte también encuentra que a pesar de que la Sala Nacional estableció que la fundamentación del cargo de contravención expresa del artículo 18 del COIP no aborda el principio de trascendencia,[25] los juzgadores sí emitieron un pronunciamiento sobre la supuesta omisión de los elementos requeridos en el tipo subjetivo, al analizar la motivación de la sentencia de apelación.

55. En resumen, este Organismo advierte lo siguiente:

55.1. En relación al cargo casacional de contravención expresa del artículo 18 del COIP, admitido a trámite, se deja constancia que el recurrente "estima que existiría contravención expresa del Art. 18 del COIP, por no existir un ejercicio de tipicidad subjetiva respecto del tipo que es motivo de juzgamiento", habiendo la Sala Nacional determinado que "no explica cómo es que el error que alega, pudo haber decidido en la decisión de la causa […] las alegaciones realizadas no alcanzan para considerar que haya motivo para casar la sentencia por la presente causal"; y además, estableció que "[…] no se ha encontrado lo que arguye la defensa técnica del recurrente, cuando señala que se ha omitido los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo […]". Es decir se denota que existe un pronunciamiento expreso sobre el tipo subjetivo de la conducta.

55.2. Respecto de los cargos casacionales de contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP, así como de la errónea interpretación del primer inciso numeral 3 del artículo 171 del COIP, que si bien fueron inadmitidos a trámite, consta que la Sala Nacional sostuvo que "[e] l tribunal de apelación, realiza una valoración conceptual de lo que es el elemento de la tipicidad, y de la infracción penal y la pena que debe estar en la normativa, esto es el principio de legalidad […]". En definitiva, se evidencia que las alegadas infracciones sobre las normas relativas a la autoría y configuración del tipo penal se encuentran contestadas.

55.3. Sobre el cargo casacional de errónea interpretación del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP referente a las atenuantes del artículo 45 del COIP, admitido a trámite, la Sala Nacional sostuvo que "[r]especto de la segunda causal del recurso, se hace mención a que existiría una indebida aplicación de la

[25] La Sala Nacional al referirse al principio de trascendencia, menciona que ello conlleva que el recurrente "no explica cómo es que el error que alega, pudo haber incidido en la decisión de la causa".

Art. 171 numeral 4 del COIP, señalando que el tribunal ha dejado de aplicar las atenuantes del Art. 45, porque dice haber llevado voluntariamente a la víctima al hospital y que no existe una verdadera valoración del elemento fáctico que tiene que ver con el asunto del entorno de la familiaridad o contacto con la víctima, porque ya tenía 4 meses de separación con la madre […] sin embargo, tras estudiar la sentencia de apelación, no se observa aquella en la sentencia, pues es criterio de este tribunal, que la Sala realiza una adecuada interpretación de la norma pertinente, pero que no se han aplicado las agravantes que sí correspondía como haber conocido a la víctima con anterioridad al hecho, sin embargo, en consideración al principio de no reformatio in pejus este tribunal no puede cambiar la pena impuesta por el ad quem y el a quo […]". De esta forma, se refleja un pronunciamiento expreso de la Sala Nacional sobre el cargo casacional.

55.4. En cuanto al cargo casacional de violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP referente a una norma de valoración de la prueba, inadmitido a trámite, la Sala Nacional, partiendo del análisis realizado del cargo anterior, consideró que en el supuesto general de que se haya alegado cuestiones sobre la prueba, la Sala Nacional "[…] estaría alterando el relato fáctico fijado por los tribunales que antecedieron en la presente causa, que han establecido cuáles son los hechos y las circunstancias […]". En tal virtud, se denota una respuesta sobre la alegada violación de una norma de valoración probatoria.

55.5. Finalmente, para reiterar, sobre el cargo casacional de falta de motivación de la sentencia de apelación, que si bien no fue admitido a trámite, consta que la Sala Nacional se pronunció de la siguiente forma: "otro tema que robustece la presente decisión, estriba en el pedido de nulidad constitucional por falta de motivación […] Es criterio de este tribunal que la sentencia de apelación cumple con los estándares constitucionales, particularmente, el de motivación, no se ha encontrado lo que arguye la defensa técnica del recurrente, cuando señala que se ha omitido los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo, y del elemento objetivo del tipo vinculado directamente a la conducta acusada, pues por el contrario, se evidencia que todos los hechos considerados como probados, fueron puestos a contradicción de las partes y partiendo de ellos, el tribunal razonó y tomó su decisión".

56. De lo expuesto, esta Corte encuentra que, pese a que varios cargos casacionales fueron inadmitidos, la Sala Nacional, sí los analizó y se pronunció sobre todos los cargos, incluso de los que no superaron la fase de admisión; de tal forma que en el caso se observa un análisis integral derivado del razonamiento que desarrolló la Sala Nacional

frente a los cargos admitidos, lo que conlleva a que materialmente no se haya producido una vulneración del derecho a recurrir.

57. En adición a lo anterior, es pertinente indicar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 657 numeral 6 del COIP,[26] la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia tiene la facultad de casar de oficio una decisión judicial, esto es, cuando se observe que la sentencia recurrida viola la ley, incluso si la fundamentación del recurso ha sido equivocada.

58. En el caso en análisis, se advierte que la Sala Nacional declaró improcedente el recurso y a la par, no evidenció un error de derecho que ameritaba ser corregido de acuerdo a la referida facultad de oficio de casar la sentencia; lo que permite comprender que – a juicio de la Sala Nacional- no existió en la sentencia de la Sala Provincial errores de derecho o violación a la ley, para casar la sentencia, como así lo reconoce la jueza nacional en contestación a los argumentos planteados en la acción extraordinaria de protección. En este sentido, la jueza nacional, expuso que:

> […] los jueces de casación tienen la obligación de verificar que efectivamente la legalidad y legitimidad de la sentencia, en virtud del ejercicio censor de oficio […] aun cuando no se haya admitido ni alegado la motivación de la decisión de la Corte de Apelaciones, al ser una garantía del debido proceso y una obligación de todos los órganos jurisdiccionales, para garantizar que la sentencia es legal y legítima, y por tanto que, efectivamente los jueces ad quem hayan dictado una decisión que haya tomado en cuenta todos los argumentos relevantes de los sujetos procesales como lo exige el artículo 5.18 COIP, y que indirectamente sí fue reprochado por la defensa del recurrente como consta en el numeral 1.3.1. de la sentencia accionada […].

59. Se reitera además que, el derecho a recurrir no comprende la obligación de aceptación automática de los recursos interpuestos por las partes, este derecho se ve garantizado cuando los recursos que se interponen son conocidos y resueltos con arreglo a la ley; partiendo de ello, se constata que en esta causa el accionante tuvo acceso al recurso extraordinario de casación, que es un recurso que prevé el ordenamiento jurídico en procesos penales, y que tuvo una respuesta por parte de la Sala Nacional.

60. Por todo lo dicho, pese a que en este caso existió una admisión parcial del recurso de casación, este Organismo concluye que no se vulneró el derecho a recurrir del accionante, ya que fundamentó en audiencia y la Sala Nacional al dictar su sentencia se pronunció también sobre los cargos inadmitidos, en los términos que se explicó en el párrafo 56 *ut supra*; esto, a diferencia de otros casos en los que se aceptaron las

[26] "Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá".

acciones extraordinarias de protección, ya que en esta causa el accionante no se vio impedido de obtener una resolución de fondo respecto de su recurso de casación.[27]

5.2 ¿La sentencia impugnada violó el derecho al debido proceso en la garantía de motivación por incurrir en la deficiencia de apariencia motivacional en el vicio de inatinencia al referirse a otro fallo que no tendría relación con el caso?

61. El artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución reconoce el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos:

> 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: […]
> l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

62. Este Organismo ha considerado que existen tres tipos de deficiencia motivacional: inexistencia, insuficiencia y apariencia.[28] La apariencia está ligada a los vicios motivacionales: incoherencia, inatinencia, incongruencia e incomprensibilidad.[29] La inatinencia es un vicio motivacional que, de configurarse, lleva a que la motivación sea aparente. Existe inatinencia cuando en la fundamentación fáctica o jurídica de una decisión "se esgrimen razones que no 'tienen que ver' con el punto controvertido", esto es, con el problema jurídico de que se trate. En este supuesto, se viola la garantía de motivación solamente si, dejando de lado las razones inatinentes, no existen otras que logren configurar una argumentación jurídica suficiente.[30]

63. De la revisión de la sentencia impugnada, se observa que dentro del acápite segundo "ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN"; la Sala Nacional i) determina su competencia para conocer y resolver el recurso de casación, ii) declara la validez del proceso, iii) expone reflexiones sobre la naturaleza del recurso de casación; y, iv) examina el recurso de casación.

64. Dentro del acápite 2.5 "Examen de Casación", en efecto la Sala Nacional menciona que "[l]a casacionista ha indicado que la sentencia del 17 de diciembre del 2018

[27] Por ejemplo, casos 2369-21-EP/22 y 2061-20-EP/22.
[28] CCE, sentencia 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021, párr. 66.
[29] *Ibid,* párr. 71.
[30] *Ibid*, párrs. 80 a 83.

emitido por la Corte Provincial de Bolívar, adolecería de un vicio de motivación (sic) […]". Sin embargo, más adelante, dentro de la sección "Análisis de este Tribunal" este Organismo advierte que la Sala Nacional sí centró su análisis en los cargos del recurso de casación del ahora accionante en contra de la sentencia de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, conforme se explicó con detalle en la resolución del problema jurídico anterior. Así, si bien existió un lapsus calami en la trascripción del texto, toda la argumentación se refiere a la actuación de la judicatura de Pichincha.

65. Este Organismo encuentra que el error de la Sala Nacional al mencionar en una sección de la sentencia impugnada, supuestos cargos casacionales que no correspondían al recurso de casación interpuesto, y que es ajeno al proceso penal, no conlleva que la sentencia impugnada haya incurrido en un vicio de inatinencia, esto, por cuanto, la Sala Nacional sí resolvió los cargos del recurso de casación del accionante y expuso las razones por las cuales consideró que no era procedente dicho recurso.

66. Al no incurrir en un vicio motivacional de inatinencia, la Corte concluye que la sentencia impugnada no vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de motivación del accionante.

6. 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. Desestimar la acción extraordinaria de protección **970-21-EP.**

2. Disponer la devolución del expediente al juzgado de origen.

3. Notifíquese y archívese.

ALI VICENTE LOZADA PRADO
Firmado digitalmente por ALI VICENTE LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con cinco votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet (voto concurrente), Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, cuatro votos salvados de los jueces constitucionales Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado y Richard Ortiz Ortiz, en sesión jurisdiccional extraordinaria de lunes 28 de octubre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto concurrente
Juez: Enrique Herrería Bonnet

SENTENCIA 970-21-EP/24

VOTO CONCURRENTE

Juez constitucional Enrique Herrería Bonnet

1. El Pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria de 28 de octubre de 2024 aprobó la sentencia 970-21-EP/24 que resolvió la demanda de acción extraordinaria de protección presentada por J.E.C.L en contra del auto de 13 de febrero de 2020 y de la sentencia dictada el 21 de enero de 2021 por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia en el marco de un proceso penal.

2. Si bien estoy de acuerdo con la decisión de desestimar la demanda por no identificar la violación del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo o resolución, considero que el análisis debió desarrollarse de distinta forma en virtud de que no se cumple con el primer criterio para aplicar la sentencia 8-19-IN y acumulado/21.

3. La accionante argumentó que "los juzgadores imponen una etapa de admisibilidad del recurso que no se encuentra previsto en la ley […] y rechazan un recurso sin existencia de normas que impongan criterios para tal efecto".

4. En la sentencia 970-21-EP/24 se analiza si se vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo o resolución al haber aplicado la resolución 10-2015. En este sentido, se verifica si se cumplen los siguientes criterios:

> i) que en el caso en análisis **se haya inadmitido el recurso de casación**, con fundamento en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que fue declarada inconstitucional, ii) que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de dictarse la sentencia N.° 8-19-IN/21 de 20 de diciembre de 2021, y iii) que como consecuencia se haya vulnerado el derecho a recurrir.[1]

5. Respecto al supuesto (i) la sentencia 970-21-EP/24 concluye que "a pesar de la admisión parcial del recurso por dos cargos casacionales, **existió una inadmisión** pues se impidió que proceda el recurso de casación de acuerdo con la normativa correspondiente del COIP, en consecuencia, se cumple el presupuesto i)."

6. En este contexto, no estoy de acuerdo con afirmar que el auto de admisión parcial del recurso de casación sea entendido como inadmisión -por tener cargos inadmitidos- a

[1] CCE, sentencia 778-17-EP/22, 17 de agosto de 2022, párr. 44.

fin de encajarlo en el supuesto (i) de la sentencia 8-19-IN y acumulado/21. Al contrario, el requisito exige literalmente que "**el recurso de casación se haya inadmitido**". En este sentido, el presupuesto no hace alusión a que **existan cargos casacionales** inadmitidos, pues se lo plantea haciendo referencia al recurso como un todo. Por tanto, discrepo como se entiende y aplica el requisito en mención dentro de la sentencia 970-21-EP/24.

7. De igual forma, este criterio lo he replicado en el voto salvado de la sentencia 1198-22-EP/23 en los siguientes términos:

> Si bien verifico que el recurso de casación fue calificado con base en la resolución 10-2015, **no existió una inadmisión integral del mismo**, es por ello que, la Sala convocó a audiencia de fundamentación del recurso el 13 de septiembre de 2021. **De modo que, en atención al tenor literal del supuesto (i) referido en el párrafo 38 *supra,* la causa no se subsume en el mismo, pues no existe una inadmisión *per se*,** al contrario, el auto impugnado contiene una decisión mixta, esto inadmisión y admisión de cargos casacionales (énfasis añadido).

8. En este sentido, con la verificación del incumplimiento del primer presupuesto exigido por la jurisprudencia de este Organismo, el análisis debió concluir sin realizar consideraciones adicionales. No obstante, coincido en que no existe violación de la garantía de recurrir el fallo o resolución puesto que la Sala de la Corte Nacional de Justicia convocó a audiencia y conoció la fundamentación de los cargos casacionales admitidos e inadmitidos.

9. Por consiguiente, la convocatoria a audiencia en el caso *in examine*, permitió que las autoridades judiciales accionadas**: (1)** se pronuncien sobre los cargos admitidos e inadmitidos y **(2)** planteen la posibilidad de activar la facultad oficiosa de revisión de la sentencia recurrida, lo cual implica la posibilidad de corregir cualquier error de derecho que conste en la decisión, siempre que identifiquen que en ella se haya violado la ley aun cuando el recurrente no lo haya manifestado en su recurso de casación o lo haya hecho de forma deficiente.

10. Por las consideraciones expuestas identifico que no existe violación del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir del accionante y por tanto estoy de acuerdo con la decisión adoptada en la sentencia 970-21-EP/24.

PABLO ENRIQUE HERRERIA BONNET

Firmado digitalmente por PABLO ENRIQUE HERRERIA BONNET
Fecha: 2024.11.12 15:11:19 -05'00'

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal, que el voto concurrente del juez constitucional Enrique Herrería Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 970-21-EP fue presentado en Secretaría General el 29 de octubre de 2024, mediante correo electrónico a las 21:41; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto salvado
Jueza: Alejandra Cárdenas Reyes

SENTENCIA 970-21-EP/24

VOTO SALVADO

Jueza constitucional Alejandra Cárdenas Reyes

1. Con fundamento en los artículos 92 y 93 de la LOGJCC y el artículo 38 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, respetuosamente presento mi voto salvado respecto de la decisión adoptada por mayoría en sentencia 970-21-EP/24, aprobada en la sesión de Pleno de 28 de octubre de 2024.

2. En el voto de mayoría, la Corte resolvió desestimar la acción extraordinaria de protección de J.E.C.L. (**"accionante"**), al considerar que la sentencia de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia ("**Corte Nacional**"), emitida el 21 de enero de 2021, no vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir.

3. Considero que la sentencia de mayoría debía concluir que se vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir, porque la Corte Nacional aplicó la resolución 10-2015. En otras ocasiones, la Corte Constitucional ha revisado casos en donde existió una admisión parcial del recurso de casación en materia penal y ha concluido que, por la aplicación de una fase procesal inexistente en el COIP, se vulneraba el derecho a recurrir. A continuación, expondré los motivos por los que considero que, en el caso bajo análisis, existió una vulneración del mencionado derecho.

A. La admisión parcial del recurso de casación y el derecho a recurrir

4. La principal razón por la que formulo el presente voto salvado es que, durante el proceso penal, al accionante se le aplicó una fase de admisibilidad a su recurso de casación. Por efecto de la aplicación de esta fase, se admitió a trámite dos de sus cargos, mientras que los demás fueron inadmitidos. Aquello sucedió al amparo de lo dispuesto en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia.

5. Como se menciona en la sentencia de mayoría, la Corte Constitucional, en la sentencia 8-19-IN y acumulados/21, declaró la inconstitucionalidad de la resolución 10-2015 porque se creó una fase de admisibilidad del recurso de casación penal que no ha sido prevista en la ley. La Corte Constitucional consideró que aquello constituía una vulneración del derecho a recurrir, el cual tiene como objetivo evitar que las personas sean privadas del acceso a un recurso, mediante requisitos no previstos en la ley.

6. En dicha decisión esta Corte determinó que:

> los autos que fueron empleados por la Corte Nacional como base de su resolución de jurisprudencia vinculante, correspondieron a autos que fueron emitidos durante una etapa procesal –fase de admisión- no prevista en ese momento en el COIP, y que en consecuencia patentizaron una violación al debido proceso, careciendo de validez jurídica, y no pudiendo ser empleadas para la configuración de jurisprudencia vinculante.[1]

7. Este Organismo también estableció que los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad serían "hacia el futuro, lo que incluye los casos pendientes de resolución y entre estos, aquellos en que se han presentado acción extraordinaria de protección para tutelar posibles violaciones a derechos constitucionales".[2]

8. Por otra parte, el artículo 76 numeral 7 literal m de la Constitución reconoce el derecho a la defensa en la garantía de recurrir en los siguientes términos:

> [e]n 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.

9. Este Organismo ha determinado que:

> el derecho a recurrir es una garantía del debido proceso, 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 legal.[3]

10. En esta línea, la Corte ha manifestado que "el derecho a recurrir tutela a las personas de que se les prive del acceso al recurso mediante requisitos no previstos en la ley, o mediante una aplicación arbitraria o irrazonable de los presupuestos normativos que establezcan trabas u obstáculos que tornen al derecho en impracticable".[4]

11. Ahora bien, para dar respuesta al problema jurídico planteado en el voto de mayoría se verificarán tres supuestos:

[1] CCE, sentencia 8-19-IN y acumulado/21, 8 de diciembre de 2021 párr. 71.
[2] CCE, sentencia 8-19-IN y acumulado/21, 8 de diciembre de 2021, VI. Decisión, 1.
[3] CCE, sentencia 1802-13-EP/19, 20 de agosto de 2019, párr. 48.
[4] CCE, sentencia 41-21-CN/22, 22 de junio de 2022, párr. 24; sentencia 1945-17-EP/21, 13 de octubre de 2021, párr. 25.

i) Que en el caso en análisis se haya inadmitido el recurso de casación, con fundamento en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que fue declarada inconstitucional.

ii) Que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de la publicación de la sentencia 8-19-IN y acumulado/21 en el Registro Oficial de 14 de febrero de 2022.

iii) Que como consecuencia se vulnere el derecho a recurrir.

12. Sobre el supuesto i), una vez revisado el expediente, se verifica que el auto impugnado admitió parcialmente el recurso de casación interpuesto por el accionante con base en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que impuso requisitos no establecidos en la normativa legal para la admisión del recurso de casación en materia penal. En el auto de admisión parcial consta:

> Acorde con la Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia (precedente jurisprudencial obligatorio en materia penal) No. 10-2015, publicada en el Registro Oficial Nro. 563 de 12 de agosto de 2015, que señala: 'Recibido el recurso de casación en la Corte Nacional, corresponde al tribunal designado por sorteo, determinar si el escrito cumple con los requisitos de admisibilidad, conforme lo establecido en el COIP, artículo 657.2, en caso de cumplirlos se convocará a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario, declarando la inadmisibilidad se devolverá el expediente al tribunal de origen, de esta declaratoria no habrá recurso alguno.'; se procede a la calificación, del recurso de casación interpuesto […]
>
> […] este órgano jurisdiccional determina que la actividad fundamental a efectuarse en la fase de admisión del recurso de casación, es controlar que los cargos propuestos por quien recurre, no se encuadren en las prohibiciones contenidas en el artículo 656, segundo inciso, del Código Orgánico Integral Penal, relativas a la imposibilidad de tratar en esta sede sobre valoración de la prueba o alteración de los hechos que han sido fijados como ciertos en la sentencia impugnada […].

13. Bajo este criterio, la Corte Nacional inadmitió los cargos relacionados con (i) la contravención expresa del artículo 42 literal a numeral 1 del COIP; (ii) errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP; (iii) violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP; y, (iv) nulidad constitucional por falta de motivación.

14. En este sentido, esta Corte observa que la autoridad judicial demandada inadmitió cuatro de los seis cargos casacionales esgrimidos en el recurso de casación, al amparo de lo dispuesto en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia.[5] En

[5] Resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia, "[r]ecibido el recurso de casación en la Corte Nacional de Justicia, corresponde al tribunal designado por sorteo, determinar si el escrito cumple con los

consecuencia, estos cargos no fueron discutidos ni respondidos en la audiencia de fundamentación del recurso de casación.[6] Ahora, sobre los cargos admitidos a trámite y sobre el cargo de falta de motivación, la Sala Especializada de la Corte Nacional emitió la sentencia mediante la cual rechazó el recurso de casación propuesto por el accionante.

15. El artículo 657 numeral segundo del COIP, de forma expresa, obliga a los jueces nacionales a convocar a una audiencia de fundamentación en la cual se escuche a las partes, sin que dentro del procedimiento establecido en la ley conste que, previo a la audiencia, se deba calificar la admisibilidad del recurso de casación.

16. De lo mencionado, se observa que, aun cuando la Sala convocó a audiencia, solamente conoció la fundamentación y se pronunció exclusivamente sobre los cargos admitidos. Esto significa que el accionante no pudo presentar argumentos de forma oral respecto de los cargos que fueron inadmitidos.

17. Si bien, el punto (i) expuesto en el párrafo 11 *supra* hace alusión a la inadmisión integral del recurso de casación, la esencia de este requisito se subsume en la imposibilidad de fundamentar los cargos propuestos como consecuencia de una etapa de admisión que exigía requisitos no establecidos en la ley para el conocimiento del recurso de casación en materia penal, y en consecuencia vulnera el derecho a recurrir el fallo. De esta forma, se constata, respecto de los cargos que fueron inadmitidos por efecto de la resolución señalada, el (i) supuesto indicado en el párrafo 11 *supra.*

18. En relación con el supuesto ii), la demanda de acción extraordinaria de protección fue presentada el 9 de febrero de 2021, fue admitida a trámite el 5 de agosto de 2021 y se avocó conocimiento el 20 de septiembre de 2024. Por tanto, el caso se encontraba pendiente de resolución en esta Corte al momento de la publicación de la sentencia 8-19-IN y acumulado/21 en el Registro Oficial.

19. Finalmente, en relación al supuesto iii), este Organismo constata que la aplicación de la resolución 10-2015, declarada inconstitucional, impidió que el accionante fundamente todos los cargos de su recurso de casación en una audiencia, tal como lo dispone el artículo 657 numeral 2 del COIP y que la Sala se pronuncie y responda sus cargos. Esta exigencia de requisitos no previstos en la ley penal privó al accionante de

requisitos de admisibilidad, conforme lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal artículo 657.2, en caso de cumplirlos se convocará a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario, declarada la inadmisibilidad se devolverá el expediente al tribunal de origen, de esta declaratoria no habrá recurso alguno".

[6] COIP, artículo 657 numeral 2, "[e]l tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia. De rechazar el recurso, ordenará su devolución a la o al juzgador de origen. De estas decisiones, no hay recurso alguno".

acceder al recurso de casación. Por lo expuesto, el auto impugnado vulneró el derecho a la defensa en la garantía de recurrir y significó que el accionante quede en indefensión.

20. En tal virtud y en función a las atribuciones y al trámite establecido en los artículos 656[7] y 657[8] del COIP, considero que la acción extraordinaria de protección debía aceptarse y ordenar a la Corte Nacional que analice todos los cargos esgrimidos en el recurso de casación del accionante, determinar si su recurso procede o no y analizar si se ha violado o no la ley en la tramitación de la causa.

XIMENA ALEJANDRA CARDENAS REYES

Firmado digitalmente por XIMENA ALEJANDRA CARDENAS REYES

Alejandra Cárdenas Reyes
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado de la jueza constitucional Alejandra Cárdenas Reyes, anunciado en la sentencia de la causa 970-21-EP fue presentado en Secretaría General el 30 de octubre de 2024, mediante correo electrónico a las 12:31; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

[7] COIP, artículo 656"cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente"
[8] COIP, artículo 657 numerales 5 y 6 "5. Si se estima procedente el recurso, se pronunciará sentencia enmendando la violación a la ley. De estimar improcedente, se declarará así en sentencia" y "6. Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá".

Voto salvado
Juez: Richard Ortiz Ortiz

SENTENCIA 970-21-EP/24

VOTO SALVADO

Juez constitucional Richard Ortiz Ortiz

1. Con fundamento en el artículo 38 del CRSPCCC, respetuosamente me aparto de la sentencia de mayoría 970-21-EP/24, por las siguientes consideraciones:

2. El **voto de mayoría** se pronunció sobre una acción extraordinaria de protección propuesta por J.E.C.L. en contra de la sentencia de 21 de enero de 2021 emitida por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia ("**Sala Nacional**"), en el marco de un proceso penal por el cometimiento del delito de violación tipificado en el artículo 171 del COIP. El proceso de origen fue signado con el número 17297-2018-00197.

3. En esta ocasión, el voto de mayoría resolvió desestimar la acción extraordinaria de protección al considerar que la decisión impugnada no vulneró los derechos a la defensa en la garantía de recurrir (art. 76.7.m CRE) ni al debido proceso en la garantía de la motivación (art. 76.7.l CRE) del accionante. Lo anterior, por cuanto: i) la Sala Nacional **sí responde a todos los cargos** casacionales esgrimidos por el accionante, y se observa un análisis integral del razonamiento efectuado por la Sala Nacional frente a los cargos esgrimidos; y ii) la Sala sí expone las razones por las cuales consideró que era improcedente el recurso.

4. Contrario al voto de mayoría, estimo que la sentencia de casación no analiza ni responde de forma directa a los cargos (inadmitidos) esgrimidos por el accionante en su recurso de casación, por lo que se transgredió el derecho a la defensa en la garantía de recurrir (art. 76.7.m CRE) de J.E.C.L. En ese sentido, habría obligado a este Organismo a aceptar la acción extraordinaria de protección.

5. De este modo, con el fin de explicar mi posición, realizaré algunas precisiones sobre: i) la inadmisión del recurso de casación penal sin convocar a audiencia de fundamentación y la transgresión al derecho a recurrir, ii) el derecho a recurrir como garantía sustancial, y iii) la vulneración del derecho a recurrir en el caso en concreto.

i. Sobre la jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto a la inadmisión del recurso de casación en materia penal sin convocar a audiencia de fundamentación y la transgresión al derecho a la defensa en la garantía de recurrir

6. La Corte Constitucional, mediante la sentencia 8-19-IN y acumulados/21, declaró la inconstitucionalidad por la forma de la resolución 10-2015 dictada por la Corte Nacional de Justicia el 5 de julio de 2015, publicada en el Registro Oficial 563 de 12 de agosto de 2015. En esta sentencia, la Corte consideró:

> los autos que fueron empleados por la Corte Nacional como base de su resolución de jurisprudencia vinculante, correspondieron a autos que fueron emitidos durante una etapa procesal -fase de admisión- no prevista en ese momento en el COIP, y que en consecuencia patentizaron una violación al debido proceso, careciendo de validez jurídica, y no pudiendo ser empleadas para la configuración de jurisprudencia vinculante.[1]

7. En el decisorio de la referida sentencia, este Organismo determinó que esta declaratoria tendrá "efectos hacia el futuro, lo que incluye los casos pendientes de resolución y entre estos, aquellos en que se han presentado acción extraordinaria de protección para tutelar posibles violaciones a derechos constitucionales".[2]

8. Así las cosas, en atención a la declaratoria de inconstitucionalidad contenida en la sentencia 8-19-IN/21, este Organismo declaró, en varios casos (1679-17-EP/22, 2778-16-EP/22 y 2125-17-EP/22),[3] la vulneración del derecho a la defensa en la garantía de recurrir al verificar que se inadmitieron recursos de casación penal sin realizar la audiencia de fundamentación correspondiente.

9. De esta forma, esta Magistratura, en la sentencia 778-17-EP/22, estableció tres supuestos que se deben verificar en los casos de **inadmisión total** del recurso de casación penal con el fin de constatar si, por la aplicación de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia, se vulneró el derecho a recurrir. Al respecto, la Corte determinó:

> i) que en el caso en análisis se haya inadmitido el recurso de casación, con fundamento en la resolución N.° 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia que fue declarada inconstitucional, ii) que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de dictarse la sentencia N.° 8-19-IN/21 de 20 de diciembre de 2021, y iii) que como consecuencia se haya vulnerado el derecho a recurrir.[4]

[1] CCE, sentencia 8-19-IN/21, 8 de diciembre de 2021, párr. 71.
[2] *Ibíd.,* decisorio número 1.
[3] CCE, sentencias 1679-17-EP/22, 2778-16-EP/22 y 2125-17-EP/22.
[4] CCE, sentencia 778-17-EP/22, 17 de agosto de 2022, párr. 44.

10. Luego, en las sentencias 393-17-EP/23 y 1198-22-EP/23, este Organismo también analizó casos de **inadmisión parcial** del recurso de casación penal por la aplicación de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia. En estos casos, la Corte analizó los supuestos referidos *supra* y determinó que el auto de admisión parcial del recurso de casación también vulnera el derecho a recurrir. En estos casos, la Corte advirtió que, los casacionistas no pudieron fundamentar todos sus cargos de forma oral en la audiencia de fundamentación y el tribunal de casación solo se pronunció sobre los cargos que fueron previamente admitidos a trámite. Es decir, se transgrede también el derecho a recurrir cuando un tribunal de casación no se pronuncia sobre todos los cargos que fueron esgrimidos en los recursos de casación y se limita a resolver los cargos admitidos a trámite.

11. Así las cosas, tras identificar la jurisprudencia pertinente y aplicable de la Corte Constitucional sobre los escenarios descritos, corresponde determinar si la existencia de una admisión total o parcial de un recurso de casación penal por la aplicación de la resolución 10-2015 constituye automáticamente una transgresión al derecho a recurrir o se debe transgredir este derecho de manera sustancial.

ii. El derecho a recurrir como garantía sustancial

12. La Constitución, en el artículo 76 numeral 7 literal m, prescribe que las personas tienen derecho a "[r]ecurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".

13. Sobre el derecho a recurrir, este Organismo ha determinado:

> el derecho a recurrir es una garantía del debido proceso, 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 legal.[5]

14. En ese mismo sentido, esta Magistratura ha indicado que "una vez que el recurso ha sido previsto en el ordenamiento [jurídico], el derecho a recurrir debe ser comprendido como un derecho a no ser privado arbitrariamente de este".[6] De tal manera, este derecho puede vulnerarse cuando a las personas se les priva del acceso al recurso mediante requisitos que no están previstos en la ley, o mediante una aplicación

[5] CCE, sentencia 1802-13-EP/19, 20 de agosto de 2019, párr. 48.
[6] CCE, sentencia 1945-17-EP/21, 13 de octubre de 2021, párr. 25.

arbitraria o irrazonable de los presupuestos normativos, que establezcan trabas u obstáculos que tornan al derecho como impracticable (énfasis añadido).[7]

15. Por lo expuesto, en los casos de **inadmisión total o parcial** de recursos de casación en base a la aplicación de la resolución 10-2015 –declarada inconstitucional–, para que se configure una vulneración sustancial o material del derecho a la defensa en la garantía de recurrir (art. 76.7.m CRE), se debe verificar, además, que el tribunal de casación no haya respondido de forma directa los cargos (inadmitidos) esgrimidos en el recurso de casación planteado por el recurrente. Es decir, en el caso de constatar que el tribunal de casación dio **respuesta a todos los cargos inadmitidos** (a más de los admitidos), entonces no se generaría una vulneración material del derecho a la defensa, pues esto implicaría que sí se le permitió tener una respuesta de fondo de su recurso, a pesar de la inadmisión total o parcial.

16. Una vez determinado el alcance y el contenido del derecho a la defensa en la garantía de recurrir y su rol como garantía sustancial, es pertinente aterrizar en el caso en concreto.

iii. Sobre la vulneración del derecho a recurrir en el caso en concreto

17. En el caso in examine, la sentencia de mayoría, analiza los tres supuestos referidos –párr. 9 *supra*- respecto del escenario de admisión parcial. Sobre el supuesto (i), la sentencia de mayoría constata que la inadmisión del recurso de casación fue con fundamento en la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia. En cuanto al supuesto (ii), verifica que la demanda de acción extraordinaria de protección fue presentada el 09 de febrero de 2021, admitida a trámite el 05 de agosto de 2021 y que se encontraba pendiente de resolución cuando se publicó la sentencia 8-19-IN/21, en el Registro Oficial el 14 de febrero de 2022. Es decir, el voto de mayoría verificó que se cumplió con ambos supuestos.

18. Sin embargo, sobre el supuesto (iii), la sentencia de mayoría refiere que, a pesar de que existió una admisión parcial del recurso de casación por la aplicación de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia, la Sala Nacional no vulneró materialmente el derecho a la defensa en la garantía de recurrir. Lo anterior, pues la sentencia de mayoría considera que la Sala Nacional al emitir la sentencia impugnada **sí se pronunció** sobre los cargos admitidos a trámite y también sobre los **cargos inadmitidos**, por lo que el accionante no se vio impedido de obtener una resolución de fondo respecto de su recurso extraordinario de casación.

[7] CCE, sentencia 1621-20-EP/24, 6 de junio de 2024, párr. 20.

19. Al respecto, considero plausible la **tesis del voto de mayoría** de que, a pesar de la inadmisión total o parcial del recurso de casación, si se responden en sentencia los cargos inadmitidos, no se vulnera materialmente el derecho a la defensa en la garantía de recurrir. Sin embargo, creo que no se respondieron de forma directa los cargos inadmitidos, por lo que sí se vulneró el derecho establecido en el artículo 76.7.m de la Constitución. Para llegar a esta conclusión, era necesario i) verificar los cargos presentados en el recurso de casación, ii) determinar los cargos inadmitidos y iii) si se respondieron de manera directa y motivada a estos cargos. Si no se verifica que se dio respuesta en los términos expuestos, entonces iv) se vulnera materialmente el derecho a la defensa en la garantía de recurrir.

20. Ahora bien, sobre **i)** el accionante, en su recurso de casación, esgrimió seis cargos casacionales. En específico, por:

> **Cargo 1:** Contravención expresa del artículo 18 del COIP (elementos constitutivos de la infracción);
> **Cargo 2:** Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP (autoría directa);
> **Cargo 3:** Errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP (elementos constitutivos del tipo penal);
> **Cargo 4:** Errónea interpretación del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP (circunstancias);
> **Cargo 5:** Violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP (criterios de valoración de la prueba); y,
> **Cargo 6:** Nulidad constitucional por falta de motivación del literal l), numeral 7 del artículo 76 de la CRE (garantía de la motivación).

21. Respecto a **ii)**, la Sala Nacional, en aplicación de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia **admitió parcialmente** dos de los seis cargos planteados por el accionante, en los siguientes términos:

> […] **únicamente por los cargos** desarrollados en el numeral 3.1 (Contravención expresa del artículo 18 del COIP); y 3.4 (errónea interpretación del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP); cargos que deberán fundamentarse en audiencia oral reservada y contradictoria […] devenida del segundo inciso del artículo 656 COIP. **Ningún cargo de la parte impugnante que no hubiese sido tratado en este auto y admitido a trámite, será resuelto** por el Tribunal de Casación en la audiencia de fundamentación del recurso. [énfasis añadido].

22. Por lo tanto, se verifica que los cargos inadmitidos fueron los siguientes:

i. **Cargo 2:** Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP (autoría directa);

ii. **Cargo 3:** Errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP (elementos constitutivos del tipo penal);

iii. **Cargo 5:** Violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP (criterios de valoración de la prueba); y,

iv. **Cargo 6:** Nulidad constitucional por falta de motivación del literal l), numeral 7 del artículo 76 de la CRE (garantía de la motivación).

23. En cuanto a **iii)**, en la siguiente tabla se resume la forma en que la Sala Nacional dio respuesta a los cargos inadmitidos:

Cargos que fueron inadmitidos	Verificación de si existe o no una respuesta por la Sala Nacional
Cargo 2.- Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP (autoría directa).	De la verificación de la sección 2.5.2.3, la Sala Nacional, **no da una respuesta** directa sobre este cargo.
Cargo 3.- Errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP (elementos constitutivos del tipo penal).	A partir de la verificación de la sección 2.5.2.3, la Sala Nacional, **no da una respuesta** directa sobre este cargo.
Cargo 5.- Violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP (criterios de valoración de la prueba).	De la verificación de la sección 2.5.2.3, la Sala Nacional, **no da una respuesta** directa sobre este cargo.
Cargo 6.- Nulidad constitucional por la falta de motivación del literal l, numeral 7 de la CRE	En la sección 2.5.2.3, la Sala Nacional concluye que la sentencia de apelación si cumple con los estándares constitucionales, particularmente, el de motivación […] [s]e evidencia [...] que el tribunal se basa en un marco constitucional, jurisprudencia, y principios del debido proceso, que la Sala ha basado su razonamiento, en artículos de la Constitución, la Ley (COIP). De lo expuesto se observa que la Sala Nacional **sí da una respuesta directa y motivada a este cargo**.

Elaborado por la Corte Constitucional

24. Por lo expuesto, la Sala Nacional no da una respuesta directa a los otros tres cargos inadmitidos (cargo 2, cargo 3 y cargo 5). En tal virtud, se constata que no se cumple el supuesto (iii).

25. En consecuencia, sobre iv), la Sala Nacional vulneró el derecho a recurrir del accionante al haber admitido parcialmente el recurso de casación por aplicar la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia (declarada inconstitucional por la sentencia 8-19-IN/21), y no responder a todos los cargos inadmitidos de forma directa y motivada.[8]

[8] COIP, artículo 657.- Trámite.- El recurso de casación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas: 2. El tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia. […] 3. El recurso se sustanciará y resolverá en audiencia que se realizará dentro del plazo de

26. Por todo lo expuesto, se debió aceptar la acción extraordinaria de protección por la vulneración al derecho a la defensa en la garantía a recurrir (art. 76.7.m CRE).

RICHARD OMAR ORTIZ ORTIZ
Firmado digitalmente por RICHARD OMAR ORTIZ ORTIZ
Fecha: 2024.11.12 16:29:18 -05'00'

Richard Ortiz Ortiz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto salvado del juez constitucional Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa 970-21-EP, fue presentado en Secretaría General el 05 de noviembre de 2024, mediante correo electrónico a las 15:10; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

cinco días contados desde la convocatoria. El recurrente deberá fundamentar su pretensión y los otros sujetos procesales se pronunciarán sobre la misma. […].

Voto salvado
Juez: Jhoel Escudero Soliz

SENTENCIA 970-21-EP/24

VOTO SALVADO

Juez constitucional Jhoel Escudero Soliz

1. Antecedentes

1. La Corte Constitucional aprobó, con voto de mayoría, la sentencia correspondiente a la causa *970-21-EP*, en la cual desestimó la acción extraordinaria de protección planteada por J.E.C.L. ("**accionante**"),[1] en contra de la sentencia de 21 de enero de 2021 dictada por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia ("**Tribunal de casación**").

2. La sentencia de mayoría, luego del análisis correspondiente, no encontró vulneración del derecho a la defensa en la garantía de recurrir del accionante, ni el debido proceso en la garantía de la motivación. Con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("**LOGJCC**"), respetuosamente, disiento del razonamiento de mayoría, por las razones expuestas en este voto.

3. Los casos concretos son relevantes para definir si se vulnera o no un derecho constitucional desarrollado en una norma de carácter legislativo o judicial. En el presente caso, se examina el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir, en los casos de inadmisión del recurso de casación sin audiencia en los cuales se aplicó la resolución 10-2015 emitida por la Corte Nacional de Justicia. Esta resolución fue declarada inconstitucional por la forma en la sentencia 8-19-IN y acumulado/21. Posteriormente, las sentencias 1679-17-EP/22, 2778-16-EP/22, 2125-17-EP/22 y 778-17-EP/22, establecieron que se vulnera la garantía a recurrir cuando el recurso de casación se inadmite sin convocar a audiencia. También se lesiona el derecho a recurrir en el evento en que se admita parcialmente el recurso de casación, pero no se habilite al recurrente a formular sus cargos en audiencia, ni reciba una respuesta judicial en sentencia (sentencia 393-17-EP/23). Se tratan, en definitiva, de conductas judiciales que imposibilitan el ejercicio del recurso de casación en los términos previstos en la ley y, por lo tanto, violan la garantía a recurrir.

[1] En virtud del derecho a la dignidad, intimidad, confidencialidad y no revictimización de la víctima, de conformidad con los artículos 66.20 y 78 de la Constitución de la República, artículo 9, numerales 2 y 6, en concordancia con el artículo 15, numerales 2 y 3 de la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y artículo 5.20 del COIP, en este voto salvado se mantendrá en reserva no solo el nombre de la víctima, sino también del accionante en razón de que fue el exconviviente de la madre de la víctima, lo que posibilitaría su identificación.

4. En el debate plural y democrático, que caracteriza a este organismo, resulta previsible que existan varios estándares de valoración constitucional sobre el derecho a recurrir y los posibles escenarios de su vulneración. La jurisprudencia de esta Corte muestra que existen al menos dos estándares, uno estricto y otro amplio. Para el primer estándar, el mero hecho de inadmitir el recurso de casación o de admitirlo parcialmente sin convocar a audiencia configura la violación de la garantía a recurrir. Para el segundo, en cambio, es necesario revisar a profundidad el proceso a efectos de determinar si se ejerció o no materialmente el derecho a recurrir. En otras palabras, para la concepción amplia, no solo se debe verificar si el recurso fue inadmitido sin una convocatoria a audiencia o admitido parcialmente, sino que también se debe verificar si el recurrente pudo fundamentar sus cargos en audiencia y si la sentencia de casación dio respuesta a estos cargos.

5. Este voto adopta el estándar amplio para verificar si se vulneró el derecho a recurrir del accionante, es decir, si las autoridades judiciales dieron o no contestación a los cargos casacionales acusados. Con profundo respeto a la decisión de mayoría, considero que, en el caso bajo análisis, no existe *prima facie* una respuesta clara y directa de todos los cargos acusados por el accionante en su recurso de casación, cuestión que profundizo a continuación.

2. Análisis

6. En este voto salvado sostendré que el Tribunal de casación vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir, por cuanto el auto de parcial del recurso de casación, impuso un obstáculo irrazonable que impidió el ejercicio del derecho al debido proceso en la garantía a recurrir, establecido en el art. 76.7.m de la CRE. A mi juicio, acorde con la línea jurisprudencial de esta Corte, este Organismo debe verificar: **i)** que haya audiencia del recurso de casación; **ii)** que el recurrente sea efectivamente escuchado respecto de los cargos casacionales acusados, lo que implica que debe recibir una respuesta efectiva a los cargos casacionales inadmitidos; y, **iii)** la respuesta judicial al cargo o cargos expuestos debe ser verificable *prima facie* en la sentencia de casación. Sin que en este caso se hayan verificado los supuestos ii) y iii) como justificaré a continuación.

Sobre la inadmisión del recurso de casación sin audiencia

7. Al respecto, sobre la inadmisión del recurso de casación sin convocar a audiencia, esta Corte mediante control abstracto de constitucionalidad expidió la sentencia 8-19-IN y acumulado/21, en la que declaró que la resolución 10-2015 emitida por la Corte Nacional de Justicia, el 05 de julio de 2015, publicada en el Registro Oficial 563 de 12

de agosto de 2015, es inconstitucional por la forma. En esa sentencia, la Corte señaló que los autos que sirvieron para justificar la jurisprudencia vinculante, "(…) fueron emitidos durante una etapa procesal –fase de admisión- no prevista en ese momento en el COIP, y que en consecuencia patentizaron una violación al debido proceso, careciendo de validez jurídica, y no pudiendo ser empleadas para la configuración de jurisprudencia vinculante".[2]

8. En la misma sentencia, la Corte determinó que los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad serían, "(…) hacia el futuro, lo que incluye los casos pendientes de resolución y entre estos, aquellos en que se han presentado acción extraordinaria de protección para tutelar posibles violaciones a derechos constitucionales".[3]

9. En observancia de este precedente la Corte en las sentencias 1679-17-EP/22, 2778-16-EP/22 y 2125-17-EP/22,[4] en casos concretos, declaró la vulneración del derecho a recurrir, por establecer obstáculos irrazonables al inadmitir el recurso de casación penal, sin convocar a audiencia, mediante una etapa de admisibilidad no prevista en la ley.[5]

10. Bajo la misma línea, en la sentencia 778-17-EP/22 se dividieron los supuestos que analizaron las sentencias citadas en: i) inadmisión del recurso de casación, con fundamento en la resolución 10-2015; ii) que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de dictarse la sentencia 8-19-IN/21 de 20 de diciembre de 2021; y, iii) que como consecuencia se haya vulnerado el derecho a recurrir. Sobre este último presupuesto, la Corte sostuvo que debía verificarse:

> (…) si la aplicación de la resolución N.° 10-2015, declarada inconstitucional, impidió que los accionantes fundamenten su recurso de casación en audiencia tal como lo dispone el artículo 657.2 del COIP, por lo que no pudieron acceder al recurso extraordinario de casación en los términos previstos en la ley; lo que vulneró su derecho a recurrir establecido en el artículo 76.7.m de la Constitución.[6]

11. En la sentencia 393-17-EP/23, que analizó un auto de inadmisión parcial del recurso de casación en donde el tribunal casacional había inadmitido dos de los tres cargos acusados por el casacionista, la Corte mediante sentencia de mayoría, hizo el análisis de los 3 supuestos citados en el párrafo anterior y declaró la vulneración del derecho

[2] CCE, sentencia 8-19-IN/21, 08 de diciembre de 2021, párr. 69.
[3] *Ibid*., Decisión, numeral 1.
[4] CCE, sentencia 1679-17-EP/22, 06 de julio de 2022, 2778-16-EP/22, 13 de julio de 2022 y 2125-17-EP/22, 27 de julio de 2022.
[5] CCE, sentencia 1919-17-EP, 10 de agosto de 2022.
[6] CCE, sentencia 778-17-EP/22, 17 de agosto de 2022, párr. 44.

al debido proceso en la garantía de recurrir el fallo al verificar que respecto al supuesto i):

> (…) aun cuando la Sala convocó a audiencia, solamente conoció la fundamentación del único cargo admitido. Esto significa que el accionante no pudo presentar argumentos de forma oral sobre los cargos de indebida aplicación, contravención expresa y errónea interpretación de ley en virtud de que fueron inadmitidos con base en la resolución declarada inconstitucional en la sentencia No. 819-IN y acumulado/21. Si bien, el punto (i) expuesto en el párrafo 51 supra hace alusión a la inadmisión integral del recurso de casación, la esencia de este requisito se subsume en la imposibilidad de fundamentar los cargos propuestos como consecuencia de una etapa de admisión que exigía requisitos no establecidos en la ley para el conocimiento del recurso de casación en materia penal, y en consecuencia vulnera el derecho a recurrir el fallo.[7]

12. Respecto al análisis del supuesto iii), la Corte verificó que, con base en la resolución 10-2015, se:

> (…) impidió que el accionante fundamente, en audiencia, su recurso de casación de forma íntegra y respecto de todos los cargos casacionales planteados, tal como lo exige el artículo 657 numeral 2 del COIP. Esto constituye un impedimento arbitrario para la revisión de la sentencia condenatoria dictada en su contra. En este sentido, el accionante no pudo acceder enteramente al recurso extraordinario de casación en los términos previstos en la ley. Por lo expuesto, esta Corte concluye que el auto que inadmitió dos cargos del recurso de casación vulneró el derecho a recurrir del accionante, cumpliendo así con el tercer supuesto antes mencionado…".[8]

13. De lo expuesto, a mi criterio, la Corte debe verificar que no exista un obstáculo irrazonable que impida ejercer el derecho al debido proceso en la garantía de recurrir establecido en el art. 76.7.m de la CRE. En ese marco, acorde con la línea jurisprudencial señalada, la Corte debe verificar: **i)** que haya audiencia del recurso de casación; **ii)** que el recurrente sea efectivamente escuchado respecto de los cargos casacionales acusados, lo que implica que debe recibir una respuesta efectiva a los cargos casacionales inadmitidos; y, **iii)** la respuesta judicial al cargo expuesto debe ser verificable *prima facie* en la sentencia de casación. Al respecto:

---

[7] CCE, sentencia 393-17-EP/23, párrs. 59 y 60. Además en el párr. 63 de la misma sentencia, la Corte determinó que debía dejar sin efecto la sentencia de casación, al verificar que el Tribunal de casación "(...) solo se pronunció respecto al cargo admitido a trámite y no respecto a los demás cargos esgrimidos en el recurso de casación", conminando a dicho Tribunal a "(...) analizar todos los cargos esgrimidos en el recurso de casación del accionante, determinar si su recurso procede o no y analizar si se ha violado o no la ley en la tramitación de la causa" (párr. 64). En esa línea, en la sentencia 1198-22-EP/23, esta Corte verificó si el auto de admisión parcial del recurso de casación tuvo la potencialidad para vulnerar la garantía de recurrir, luego del análisis, la Corte concluyó que se vulneró esta garantía pues el accionante no pudo fundamentar todos los cargos acusados en audiencia, ni tampoco fueron resueltos por parte del Tribunal de casación.

[8] *Ibid*., párr. 62.

13.1 El accionante acusó seis cargos casacionales: i) Contravención expresa del artículo 18 del COIP (elementos constitutivos de la infracción); ii) Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP (autoría directa); iii) interpretación errónea del primer inciso del artículo 171 del COIP (elementos constitutivos del tipo penal de violación); iv) Interpretación errónea del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP (circunstancia de la violación); v) Violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP (criterios de valoración); iv) Nulidad constitucional por falta de motivación según el literal l), numeral 7 del artículo 76.

13.2 De estos cargos acusados el Tribunal de casación, con base en la resolución 10-2015 y sin convocar a audiencia, únicamente admitió el cargo de i) Contravención expresa del artículo 18 del COIP (elementos constitutivos de la infracción) y ii) Interpretación errónea del numeral 4 del segundo inciso del artículo 171 del COIP.

13.3 En la audiencia de fundamentación del recurso de casación, el accionante fundamentó los dos cargos admitidos, sin fundamentar los otros cargos casacionales inadmitidos.

13.4 Revisada la sentencia de casación, en el considerando 2.5.2.3. "Análisis de este Tribunal", consta el análisis de los dos cargos acusados por el casacionista, así como también el cargo de falta de motivación de la sentencia de segundo nivel, sin que a mi criterio, se verifique que el Tribunal de casación haya realizado un análisis de los otros tres cargos acusados por el accionante: Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP, interpretación errónea del primer inciso del artículo 171 del COIP y violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP.

14. En el caso bajo análisis, al supuesto **i)**, se verifica que sí hubo audiencia del recurso de casación, al tratarse de una admisión parcial del recurso, por lo que se cumple con el primer supuesto. En relación con el supuesto **ii)**, el accionante intervino en calidad de recurrente (casacionista), sin embargo, el abogado defensor fundamentó únicamente los dos cargos admitidos, sin que haya fundamentado los otros cargos inadmitidos, a mi juicio debido al auto de inadmisión parcial en el que se inadmitieron estos cargos, de ahí que no fue efectivamente escuchado en relación con todos los cargos expuestos en su recurso de casación, por lo que no se verifica este segundo supuesto. En cuanto al supuesto **iii)**, de la sentencia de casación, no existe por parte del Tribunal de casación respuesta a los otros tres cargos acusados por el accionante: Contravención expresa del literal a) numeral 1 del artículo 42 del COIP, interpretación errónea del primer inciso del artículo 171 del COIP y violación indirecta de normas sustantivas por

contravención del artículo 457 del COIP. Por tanto, al no existir una respuesta judicial de todos los cargos casacionales, no se verifica de forma clara y directa el tercer supuesto.

15. En consecuencia, al no verificarse los supuestos ii) y iii), encuentro que este caso se subsume a los parámetros jurisprudenciales señalados en este voto salvado en concordancia con lo resuelto en la sentencia 8-19-IN y acumulado/21, evidenciando que el auto de inadmisión parcial del recurso de casación impidió que los cargos inadmitidos con base en la resolución 10-2015, puedan ser fundamentados en audiencia y reciban respuesta por parte del Tribunal de casación. Con lo cual el accionante no pudo acceder completamente al recurso extraordinario de casación, debido a que el auto de inadmisión parcial configuró un obstáculo irrazonable que le impidió al accionante el ejercicio del derecho al debido proceso en la garantía de recurrir establecido en el art. 76.7.m de la CRE.

16. De otro lado, a mi criterio, el hecho de que el Tribunal de casación no haya aplicado su facultad de casar de oficio la sentencia de segundo nivel no implica que no exista vulneración de la garantía de recurrir. En esa línea, el artículo 657.6 del COIP prevé para la tramitación de este recurso, expresamente la casación de oficio,[9] que opera independientemente de la fundamentación del casacionista. Por ello, si el Tribunal de casación observa un error en derecho en la sentencia recurrida puede casarla de oficio. Por esta razón, la facultad oficiosa del Tribunal de casación se aplica con prescindencia de los errores que contenga el recurso de casación del recurrente, distinto al ámbito de protección de la garantía de recurrir, la cual implica que el recurrente pueda fundamentar el recurso de casación en audiencia y obtener una respuesta judicial a todos los cargos acusados.

17. En suma, se observa que en la decisión de mayoría se debió considerar los elementos que expongo en este voto y que, en mi criterio, responden al estándar -estricto o amplio- sobre el cual se evalúe la garantía a recurrir. Desde una perspectiva amplia, no observo que se haya dado respuesta a los cargos casacionales del accionante, por lo que correspondía aceptar la acción extraordinaria de protección.

Firmado electrónicamente por:
JHOEL MARLIN ESCUDERO SOLIZ

Jhoel Escudero Soliz

JUEZ CONSTITUCIONAL

[9] Art. 657: "Trámite.- El recurso de casación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas: …6. Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá".

Razón: Siento por tal que el voto salvado del juez constitucional Jhoel Escudero Soliz, anunciado en la sentencia de la causa 970-21-EP, fue presentado en Secretaría General el 07 de noviembre de 2024, mediante correo electrónico a las 19:48; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia. - Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Voto salvado
Juez: Alí Lozada Prado

SENTENCIA 970-21-EP/24

VOTO SALVADO

Juez constitucional Alí Lozada Prado

1. Respetuoso del voto de mayoría, disiento con la decisión adoptada. Las razones de mi discrepancia, manifestadas en las deliberaciones del Pleno de la Corte Constitucional, se expondrán a continuación.

2. El voto de mayoría desestimó una acción extraordinaria de protección presentada por el condenado en un proceso penal por violación en la que impugnó expresamente la sentencia de casación, pero en la que también cuestionó la inadmisión parcial de su recurso de casación. Coincido con el mencionado voto en que la sentencia de casación no vulneró el derecho del accionante al debido proceso en la garantía de la motivación. Sin embargo, discrepo en el otro asunto examinado pues, en mi opinión, la inadmisión parcial del recurso de casación del accionante sí vulneró, en este caso, su derecho a la defensa en la garantía de recurrir.

3. Sobre este segundo asunto, el voto de mayoría concluye que no se vulneró el derecho a la defensa del accionante porque, a pesar de que cuatro de sus cargos de casación no fueron admitidos a trámite, sí habrían recibido "respuesta" en la sentencia. Estoy de acuerdo con el criterio empleado, pero no en la forma en que se lo aplicó al caso y a la conclusión a la que se llegó. Es decir, considero que si efectivamente se hubiesen "respondido" a los cargos de casación inadmitidos no se habría vulnerado el derecho a la defensa del accionante, pero, sencillamente, esto no ocurrió en el presente caso.

(i)

4. En primer lugar, considero conveniente señalar por qué estoy de acuerdo con el mencionado criterio usado en el voto de mayoría. Específicamente, por las razones que siguen:

4.1. La sentencia 8-19-IN y acumulado/21, del 8 de diciembre de 2021, declaró la inconstitucionalidad por la forma de la resolución 10-2015 de la Corte Nacional de Justicia, aclarando que dicha declaratoria tendría efectos inclusive para las acciones extraordinarias de protección pendientes de resolución. La resolución declarada inconstitucional, respecto de la admisión de los recursos de casación en materia penal, creó una fase de admisión en el trámite del recurso de casación:

> Recibido el recurso de casación, en la Corte Nacional de Justicia, corresponde al tribunal designado por sorteo, determinar si el escrito de interposición cumple con

> los requisitos de admisibilidad, conforme lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, artículo 657.2, en caso de cumplirlos se convocará a audiencia de fundamentación del recurso, caso contrario, declarada la inadmisibilidad se devolverá el expediente al tribunal de origen, de esta declaratoria no habrá recurso alguno.

4.2. Posteriormente, al resolver varios casos de acción extraordinaria de protección, la Corte Constitucional tomó en cuenta que la referida declaratoria de inconstitucionalidad tenía efectos inclusive para las acciones de ese tipo pendientes de resolución. En efecto, en la sentencia 778-17-EP/22, de 17 de agosto de 2022, se estableció que, en tales caso, se debía verificar de oficio: (i) que la inadmisión del recurso de casación se fundamente en la resolución 10-2015, (ii) que la demanda de la acción extraordinaria de protección haya estado pendiente de resolución al momento de dictarse la sentencia 8-19-IN/21 y acumulado/21 y (iii) que se haya vulnerado el derecho a recurrir por la aplicación de la señalada resolución 10-2015, es decir, porque los accionantes no pudieron acceder al recurso de casación al no haber superado la fase de admisión creada por esa resolución declarada inconstitucional.

4.3. Este esquema argumentativo también se lo aplicó en casos de **inadmisión parcial** del recurso de casación, como por ejemplo en las sentencias 393-17-EP/23, de 9 de febrero de 2023, y 1198-22-EP/23, 6 de septiembre de 2023, y llevó a que se declare la vulneración del derecho a la defensa en la garantía de recurrir.

4.4. Ahora bien, en un contexto más general, la Corte ya había señalado lo siguiente sobre la vulneración del derecho a la defensa (sentencia 1568-13-EP/20, del 6 de febrero de 2020):

> **17.1.** El derecho a la defensa es un ***principio*** **constitucional** que está rodeado de una serie de ***reglas*** **constitucionales de garantía** (art. 76.7 de la Constitución y sus literales); por ejemplo, la garantía de la persona de […] recurrir el fallo o resolución en que se decida sobre sus derechos […]
>
> **17.3.** La legislación procesal está llamada a configurar el ejercicio del derecho a la defensa y de sus garantías en el marco de los distintos tipos de procedimiento, a través de un conjunto de **reglas de trámite**.
>
> **17.4.** No siempre la violación de estas reglas de trámite involucra la vulneración del principio del derecho a la defensa. Es decir, no siempre aquellas violaciones legales tienen relevancia constitucional. Para que eso ocurra, es preciso que, en el caso concreto, además de haberse violado la ley procesal, se haya socavado el principio del derecho a la defensa es decir se haya producido la real indefensión de una persona, lo que de manera general -pero no siempre- ocurre cuando se transgreden las reglas constitucionales de garantía de aquel derecho.

4.5. Por lo tanto, es legítimo preguntarse –de manera similar al voto de mayoría– si una determinada inadmisión (total o parcial) de un recurso de casación penal producto de la aplicación de la resolución 10-2015 efectivamente provocó la transgresión de la garantía de recurrir, y con ello una real indefensión, aunque es claro que la situación descrita viola la regla de trámite según la cual, una vez radicado en la Corte Nacional un recurso de casación penal, "[e]l tribunal designado por sorteo, dentro del plazo de tres días convocará a audiencia" en la que "[e]l recurrente deberá fundamentar su pretensión" (Art. 657.2,3 del COIP), lo que excluye una etapa previa de admisión.

4.6. Dado que en un recurso de casación no se actúa prueba, sino que exclusivamente se examina si en la sentencia recurrida se cometieron errores de Derecho, es razonable concluir que no se produce indefensión si en la decisión final se "responden" los cargos de casación a pesar de que previamente fueran inadmitidos a trámite de forma ilegítima por la aplicación de la resolución 10-2015.

4.7. Sin embargo, es necesario precisar el sentido en el cabe entender esa "respuesta". No puede entenderse como una respuesta judicial *en sentido propio*, pues eso se daría solamente si el cargo casacional hubiese sido admitido y posteriormente resuelto, hipótesis contraria a la que nos concierne aquí: la inadmisión de ciertos cargos del recurrente constituye –obviamente– una expresa decisión de excluirlos del debate casacional, de la motivación judicial y de la parte resolutiva de la sentencia. En ese sentido, hablar de una *respuesta* a un cargo *inadmitido* es un contrasentido. Pero sí puede hablarse de una respuesta *en sentido impropio*, por ejemplo: (a) si se produce una coincidencia entre el contenido de la *respuesta en sentido propio* dada a algún cargo admitido y el contenido de un cargo inadmitido; (b) si se ha *casado de oficio* o *declarado la nulidad de oficio* respecto de lo mismo que planteaba el cargo inadmitido. En el presente caso, únicamente sería posible el supuesto (a).

4.8. En definitiva y por las razones expuestas, considero que el criterio empleado en el voto de mayoría es consistente con la visión de la Corte para establecer cuándo se vulnera efectivamente el derecho a la defensa de las personas.

(ii)

5. Disiento, sin embargo, de la decisión adoptada porque en el presente caso creo que no se respondieron a los cargos de casación inadmitidos a trámite, conforme al siguiente detalle:

5.1. En el recurso de casación se esgrimieron seis cargos de casación, pero solo se admitieron a trámite dos de ellos.

5.2. Los cuatro cargos inadmitidos cuestionaron: (i) la contravención expresa del artículo 42.1.a del COIP, relativo a la autoría directa; (ii) la errónea interpretación del primer inciso del artículo 171 del COIP, sobre los elementos constitutivos del tipo penal de violación; (iii) la violación indirecta de normas sustantivas por contravención del artículo 457 del COIP, relativo a los criterios de valoración de la prueba; y, (iv) la nulidad por falta de motivación, según el artículo 76.7.l de la Constitución.[1]

5.3. Respecto del último cargo, hay la apariencia de que se lo habría respondido en la sentencia de casación. Según lo señaló el accionante (párrafos 12 y 13 del voto de mayoría) y lo ratificó una jueza que integró el tribunal de casación (párrafo 20 del voto de mayoría), al verificar la validez de la sentencia recurrida (ver párr. 4.7 *supra*), dicho tribunal examinó si se vulneró la garantía de la motivación de la siguiente forma:

> Finalmente, otro tema que robustece la presente decisión, estriba en el pedido de nulidad constitucional por falta de motivación -más allá de que incluso, a partir del año 2016 la Corte Constitucional ha determinado que dicho órgano tiene la exclusiva competencia para analizar la nulidad por falta de motivación de las resoluciones y fallos de los jueces de la justicia ordinaria, y que empero de aquello este órgano jurisdiccional ha venido dictando tales resoluciones-. Es criterio de este tribunal que la sentencia de apelación cumple con los estándares constitucionales, particularmente, el de motivación, no se ha encontrado lo que arguye la defensa técnica del recurrente, cuando señala que se ha omitido los elementos fundamentales requeridos en el tipo subjetivo, y del elemento objetivo del tipo vinculado directamente a la conducta acusada, pues por el contrario, se evidencia que todos los hechos considerados como probados, fueron puestos a contradicción de las partes y partiendo de ellos, el tribunal razonó y tomó su decisión.
>
> Se evidencia a lo largo de la sentencia y con especial énfasis en el considerando 5 –análisis y decisión del tribunal– que el tribunal se basa en un marco constitucional, jurisprudencia, y principios del debido proceso, que la Sala ha basado su razonamiento, en artículos de la Constitución, la Ley (COIP) e incluso la Convención Americana de Derechos Humanos, además que se apoya tanto en jurisprudencia internacional y nacional, la cual cita y explica su pertinencia en razón del caso [se omitieron referencias a notas al pie de página del original].[2]

5.4. Sin embargo, echo en falta en el voto de mayoría la especificación de las razones concretas por las que el accionante alegó la vulneración de la garantía de la motivación en su recurso de casación. Esta especificación es necesaria para

[1] Hoja 27 del expediente de apelación.
[2] Hoja 30 del expediente de casación.

demostrar que sus alegaciones sobre esta materia realmente –más allá de la apariencia– fueron respondidas aunque *en sentido impropio*, pues –como ha establecido esta Corte– no cabe auditar de forma exhaustiva la suficiencia de la motivación de una decisión judicial.[3] Al respecto, al examinar el recurso de casación, se verifica que si bien el cargo inadmitido era muy general, al cuestionar la "estructuración lógica en la determinación de la responsabilidad del procesado […] la confirmación del nexo causal" y la inobservancia de la presunción de inocencia a su favor,[4] no puede considerarse atendido con la mera afirmación, citada en el párrafo anterior, de que los hechos considerados como probados se adecúan a todos los elementos del tipo penal que se aplicó en el caso, pues esta es una fórmula general que no añade información alguna que pudiera dar respuesta al cuestionamiento del accionante.

5.5. Ahora bien, en el voto de mayoría no se dan razones de por qué los restantes cargos inadmitidos habrían recibido respuesta aunque *en sentido impropio*, en la sentencia de casación. De hecho, en el párrafo 4 del voto de mayoría se cita el auto de inadmisión parcial en el que se afirmó lo siguiente: "Ningún cargo de la parte impugnante que no hubiese sido tratado en este auto y admitido a trámite, será resuelto por el Tribunal de Casación en la audiencia de fundamentación del recurso". Es más, la sección de "Análisis de este Tribunal" de la sentencia de casación[5] se refiere exclusivamente a tres temas, los dos cargos de casación admitidos y el texto citado en el párrafo 5.3 de este voto, referido la suficiencia de la motivación de la sentencia de apelación, es decir, que nunca se planteó siquiera analizar los demás cargos inadmitidos.

5.6. Más allá de lo anterior, en el párrafo 55.2 del voto de mayoría se afirma que los dos primeros cargos inadmitidos, mencionados en el párrafo 5.2 *supra,* se habrían respondido *en sentido impropio* con la siguiente frase: "El tribunal de apelación, realiza una valoración conceptual de lo que es el elemento de la tipicidad, y de la infracción penal y la pena que debe estar en la normativa, esto es el principio de legalidad, por lo que el presente juzgador estima que es insuficiente la fundamentación y no enerva lo motivado por el Tribunal ad quem respecto a la sentencia recurrida".[6] Esta aseveración se realizó para reforzar el descarte del

[3] CCE, sentencia 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021, párr. 53.2: "En segundo lugar, cuando a un órgano jurisdiccional le compete establecer si, en un caso concreto, se ha vulnerado la garantía de la motivación, aquel no tiene el deber de usar ninguna "lista de control" con la que auditar la totalidad de la motivación de un acto del poder público. Antes bien, lo que el órgano jurisdiccional habrá de examinar es si, en la parte de la motivación acusada (en la argumentación jurídica supuestamente defectuosa), se incumplió o no la garantía de la motivación por las razones específicamente esgrimidas por el cargo formulado por la parte procesal" [se omiten referencias a notas al pie de página del original].
[4] Hola 42 del expediente de apelación.
[5] A partir de la hoja 29 del expediente de casación.
[6] Hoja 29 del expediente de casación.

primer cargo admitido a trámite, relativo a la contravención expresa del artículo 18 del COIP, sobre los elementos constitutivos de la infracción, mismo que había sido desestimado porque la fundamentación del recurso no habría justificado la trascendencia del vicio alegado.[7] Por lo tanto, una afirmación tan abstracta como la transcrita tampoco pudo, *en sentido impropio*, dar respuesta a dos cargos de casación, además del cargo al que expresamente se refería.

5.7. Finalmente, es menos razonable aun concluir que se dio respuesta al tercer cargo inadmitido, mencionado en el párrafo 5.2 *supra*. El párrafo 55.4 del voto de mayoría señala que se lo respondió con la afirmación de que con su aceptación se "estaría alterando el relato fáctico fijado por los tribunales que antecedieron en la presente causa, que han establecido cuáles son los hechos y las circunstancias".[8] Sin embargo, dicho texto se refería a un tema completamente distinto, el relativo al segundo cargo de casación admitido, como se puede verificar a continuación:

> Respecto de la segunda causal del recurso, se hace mención a que existiría una indebida aplicación del Art. 171 numeral 4 del COIP, señalando que el Tribunal ha dejado de aplicar las atenuantes del Art. 45 […] sin embargo, tras estudiar la sentencia de apelación, no se observa aquello en la sentencia, pues es criterio de este tribunal, que la Sala realiza una adecuada interpretación de la norma pertinente, pero que no se han aplicado las agravantes que sí correspondía como haber conocido a la víctima con anterioridad al hecho, sin embargo, en consideración al principio de no reformatio in pejus este tribunal no puede cambiar la pena impuesta por el ad quem y por el a quo, pues además, al hacerlo en el presente caso, **estaría alterando el relato fáctico fijado por los tribunales que antecedieron en la presente causa, que han establecido cuáles son los hechos y las circunstancias** -en el presente caso, agravantes- en las que ha incurrido el procesado [énfasis añadido].[9]

6. En definitiva y dado que la sentencia de casación no respondió, ni siquiera *en sentido impropio*, los cargos de casación inadmitidos en aplicación de la resolución 10-2015, se verifica la vulneración del derecho a la defensa del accionante en la garantía de recurrir, por lo que, en mi opinión, se debía aceptar parcialmente la demanda y retrotraer el proceso para que se tramite nuevamente el recurso de casación del accionante y no desestimar las pretensiones de la demanda como se decidió en el voto de mayoría.

ALI VICENTE LOZADA PRADO
Firmado digitalmente por ALI VICENTE LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
JUEZ CONSTITUCIONAL

[7] *Ibidem*.
[8] Hoja 30 del expediente de casación.
[9] Hojas 29 y 30 del expediente de casación.

Razón: Siento por tal que el voto salvado del juez constitucional Alí Lozada Prado, anunciado en la sentencia de la causa 970-21-EP fue presentado en Secretaría General el 11 de noviembre de 2024, mediante correo electrónico a las 23:49; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia. - Lo certifico.-

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

97021EP-752d8

Caso Nro. 970-21-EP

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia y los votos concurrente y salvados que antecede fue suscrito el día martes doce de noviembre de dos mil veinticuatro, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Sentencia 72-21-AN/24
Jueza ponente: Karla Andrade Quevedo

Quito, D.M., 08 de noviembre de 2024

CASO 72-21-AN

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

SENTENCIA 72-21-AN/24

Resumen: La Corte Constitucional analiza si el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Loja dio cumplimiento a las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera de la Ordenanza 0028-2021 que 'Regula el Funcionamiento y Estructura del Personal de los Cuerpos de Agentes Civiles de Tránsito y Agentes de Control Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Loja'. Luego del análisis, acepta parcialmente la acción al constatar que no se ha dado cumplimiento integral a las obligaciones contenidas en las disposiciones transitorias examinadas.

1. Antecedentes procesales

1. El 09 de diciembre de 2021, Edisson David Gordillo Salazar, en representación de la Asociación de Agentes Civiles de Tránsito del cantón Loja (**"accionante"**), presentó una acción por incumplimiento de normas en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Loja (**"GAD"**). El accionante solicitó el cumplimiento de las disposiciones transitorias primera, segunda, tercera y cuarta (**"DT1"**, **"DT2"**, **"DT3"** y **"DT4"**) de la Ordenanza 0028-2021 que 'Regula el Funcionamiento y Estructura del Personal de los Cuerpos de Agentes Civiles de Tránsito y Agentes de Control Municipal del [GAD]' (**"Ordenanza"**).[1]

2. Por sorteo electrónico de 09 de diciembre de 2021, le correspondió el conocimiento de la presente causa a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo. El 21 de enero de 2022, el Tercer Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la causa.[2]

3. El 05 de octubre de 2022, la jueza constitucional sustanciadora avocó conocimiento y convocó a las partes a audiencia para el día 17 de octubre de 2022.

[1] Publicada en el Registro Oficial Edición Especial 1540 de 12 de marzo de 2021.
[2] El Tribunal estaba conformado por los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo y Enrique Herrería Bonnet y el entonces juez constitucional Ramiro Avila Santamaría.

4. En auto de 17 de octubre de 2022, la jueza sustanciadora suspendió la audiencia convocada y señaló el 18 de octubre de 2022 como nueva fecha para su realización.[3] Instalada la audiencia el 18 de octubre de 2022, Janeth Alexandra Rodas Mogrovejo, en representación del GAD, solicitó, de forma verbal, que se difiera la diligencia a fin de contar con los elementos necesarios para ejercer su derecho a la defensa. Por lo que, la jueza sustanciadora dispuso suspender la audiencia y en auto de 24 de octubre de 2022, la difirió, por última ocasión, para el día 31 de octubre de 2022.

5. El 31 de octubre de 2022, se celebró la audiencia pública dentro de la presente causa, diligencia a la que concurrieron el accionante y su abogado defensor, John Esteban Espinosa Villacrés, y Janeth Alexandra Rodas Mogrovejo, en representación del GAD.

6. En autos de 02 y 29 de noviembre de 2022, 17 de enero de 2023, 17 de septiembre de 2024 y 10 de octubre de 2024, la jueza sustanciadora solicitó informes y documentación para mejor resolver al Ministerio de Gobierno, al Ministerio de Economía y Finanzas ("**MEF**"), al Ministerio del Trabajo (**"MDT"**), al Ministerio del Interior, al Ministerio de Transporte y Obras Públicas (**"MTOP"**), al accionante y al GAD.

2. Competencia

7. La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones por incumplimiento, de conformidad con lo previsto en los artículos 93 y 436 numeral 5 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 52 al 57 de la LOGJCC.

3. Normas respecto de las cuales se demanda el incumplimiento

8. Las normas cuyo cumplimiento se reclama establecen:

> PRIMERA.- Los directores estratégicos en coordinación con los jefes operativos de los cuerpos complementarios de seguridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Loja, en el plazo de dos meses luego de aprobada la presente ordenanza, deberán elaborar el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones y más reglamentos que sean necesarios para la aplicación del presente cuerpo normativo.
>
> SEGUNDA.- La Dirección de Talento Humano en un plazo de tres meses luego de aprobado el reglamento orgánico funcional, elaborará el manual de clasificación,

[3] En el auto de 17 de octubre de 2022 consta: "Por cuanto, en el ejercicio propio de mis funciones de jueza constitucional, debo cumplir una diligencia ineludible de postergar, me veo en la obligación de suspender la audiencia convocada para el día lunes 17 de octubre de 2022".

descripción y valoración de puestos, que tendrá como objeto la homologación salarial de los cargos pertenecientes a las entidades complementarias de seguridad, de conformidad a la disposición transitoria cuarta del COESCOP.

TERCERA.- La Dirección de Talento Humano del Municipio de Loja, en un plazo de cinco meses después de aprobada la presente ordenanza, y previo la presentación de los informes técnicos correspondientes, realizará el concurso de méritos y oposición para llenar los cargos de Técnico Operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito y Cuerpo de Control Municipal.

A más de los requisitos establecidos y por única vez, los postulantes deberán presentar: el certificado de haber aprobado el curso de agentes y/o policías municipales, acreditar más de un año de experiencia dentro de las entidades complementarias de seguridad de la misma clase a la que ha postulado, y no se le exigirá límite de edad.

CUARTA.- Los servidores municipales que se encuentren laborando en el Cuerpo de Agentes de Control Municipal bajo el Código de Trabajo y con la denominación de Policía Municipal, la dirección de Talento Humano dentro de los cinco meses posteriores a la aprobación de la presente Ordenanza, deberá realizar el proceso de calificación del régimen laboral autorizado por el Ministerio de Trabajo, para que los servidores municipales pertenecientes al Cuerpo de Agentes de Control Municipal regidos por el Código de Trabajo, pasen a ser regulados por el COESCOP.

4. Fundamentos de las partes

4.1. Fundamentos y pretensión del accionante

9. El accionante alega que las disposiciones cuyo cumplimiento se solicita "tiene[n] consigo mandatos que son claros, como requerir adaptar la normativa del Código Orgánico de las Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público [("**COESCOP**")], para legitimar y fortalecer la estructura de los Cuerpos de Agentes Civiles de Tránsito y Agentes de Control Municipal [del GAD]".

10. Agrega que la Ordenanza dispone que "las Entidades Complementarias de Seguridad Municipal, requieren establecer una estructura orgánico funcional, de manera que se puedan ejecutar con agilidad, eficiencia, eficacia y dinamismo las competencias y funciones específicas del COESCOP y las del GAD".

11. Asimismo, señala que las normas cuyo cumplimiento se exige son expresas porque "contienen obligaciones manifiestas, nítidas e indudables […] [y la Ordenanza] es un acto normativo a través del cual se expresa el Concejo Municipal […] en temas que revisten interés general y permanente para la población y cuya aplicación y cumplimiento es de carácter obligatorio desde su publicación".

12. En la audiencia pública de 31 de agosto de 2022 agregó, respecto de la **DT1**, que de acuerdo a los artículos 59 y 60 del COOTAD es competencia de los gobiernos autónomos descentralizados emitir los reglamentos orgánicos funcionales, pero "no es que el orgánico funcional tiene que ser aprobado por el Concejo Municipal […]".

13. Respecto de la **DT2**, mencionó que es competencia única del GAD lo relativo a

> valoraciones, homologaciones y clasificaciones de puestos. No es competencia del Ministerio de Relaciones Laborales y claramente la Ley Orgánica de Servicio Público lo que dice es que estos sistemas que tienen ellos, Relaciones Laborales, obviamente aplicará en su momento si es que así lo desea un municipio puede tomar los techos y las bases de este tipo de valoraciones […] pero no le quita la competencia […] de realizar esos procedimientos. Esa consulta que dice que han hecho no hace más que entorpecer y tener a muchos funcionarios […] con que no les responden la carta […] eso es competencia del municipio.

14. Respecto de la **DT3**, manifestó que la omisión de dar inicio al concurso de méritos y oposición ha provocado que los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito y del Cuerpo de Control Municipal sean ocupados por personas que no cumplen los requisitos mínimos para ocuparlos, "degrada[ndo] la institucionalidad pública". Asimismo, señaló que se debe revisar para qué fue convocado el concurso de méritos y oposición que el GAD habría realizado, pues es necesario que se haya convocado para cumplir lo establecido en la Ordenanza.

15. Por lo expuesto, solicita el cumplimiento de las DT1, DT2, DT3 y DT4 de la Ordenanza.

4.2. Fundamentos de la entidad accionada

16. En la audiencia celebrada el 31 de agosto de 2022 y en el memorando ML-DTH-2022-2899-M, de 24 de octubre de 2022,[4] el GAD se refirió al presunto incumplimiento de las DT1, DT2, DT3 y DT4 en los siguientes términos:

16.1. DT1: Aduce que la Dirección de Talento Humano revisó el borrador del Reglamento Orgánico elaborado por la Dirección Estratégica de Control Municipal y el 30 de septiembre de 2022 se remitió "la resolución administrativa legalizada por la autoridad nominadora, con la finalidad de que […] la Secretaría General del Municipio de Loja […] proceda con la asignación de la numeración

[4] Fojas 31-33 del expediente constitucional.

correspondiente, y posterior socialización ante el Concejo Municipal[5] […] para […] poder aplicarla". Por otra parte, la Dirección Estratégica de Control de Tránsito remitió a la Dirección de Talento Humano el "Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD Municipal de Loja" y el "Plan de Carrera del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD Municipal de Loja", mismos que fueron enviados a la autoridad nominadora para su legalización.

16.2. DT2: Explica que su cumplimiento está condicionado al cumplimiento de la DT1 puesto que se "debe contar con el reglamento orgánico aprobado como insumo principal para el desarrollo y elaboración del manual de clasificación, descripción y valoración de puestos de los cuerpos complementarios de control". Además, de acuerdo a la disposición transitoria cuarta del COESCOP, el MDT y el ente rector nacional de los cuerpos de control municipales y metropolitanos deben determinar la homologación de perfiles y salarios para que el GAD pueda dar cumplimiento.[6] A pesar de las solicitudes de apoyo dirigidas al MDT, el GAD habría recibido como respuesta que "una vez que el Ministerio de Gobierno de (sic) trámite a los Oficios [remitidos] como ente rector nacional de los Cuerpos de Control Municipales y Metropolitanos […] se iniciará con la homologación de perfiles y remuneraciones".[7] El GAD también habría solicitado apoyo al Ministerio de Gobierno, sin haber obtenido respuesta.

16.3. DT3: Alega que se elaboró el 'Reglamento normativo para el Proceso de Selección por Concurso de Méritos y Oposición para Agentes Civiles de Tránsito 1 del Nivel Técnico Operativo' y, a inicios del año 2022, se realizó un concurso de méritos y oposición, pero este fue declarado desierto "por disposición de un juez constitucional" dentro de una acción de protección.

[5] Ante una pregunta de la jueza sustanciadora en audiencia, la representante del GAD aclaró que cuando señala que la resolución debe ser socializada ante el Concejo Municipal, se refiere a que la misma debe ser aprobada por dicha autoridad.

[6] Al respecto, la representante del GAD señaló en audiencia que: "en el plazo de un año y por única vez la respectiva institución rectora nacional de las entidades complementarias de seguridad y el ministerio rector de los asuntos de trabajo determinarán la homologación de perfiles y salarios de las instituciones reguladas en esta ley. Ante aquello […] con el objetivo de que el [GAD] dé cumplimiento a la referida disposición transitoria [del COESCOP] se ha procedido con las siguientes gestiones: […] oficio No. 136-2021 en el que se da contestación por parte del [MDT] al requerimiento solicitado […] para que se brinde ayuda técnica […]. El [MDT] […] [señaló] que en atención a lo dispuesto en el artículo (sic) 226 y 425 de la Constitución de la República y la misma disposición transitoria cuarta del COESCOP la homologación de perfiles y salarios se encuentra prevista en el referido código como una responsabilidad compartida entre el ente rector nacional de cada entidad complementaria de seguridad y el [MDT]. Por lo que, la petición expuesta por el [GAD] daría respuesta al momento que el Ministerio de Gobierno dé trámite a los oficios Nos. 0042 y 0132 como ente rector nacional de los cuerpos de control municipales y metropolitanos".

[7] Respuesta recibida a través del oficio MDT-SPN-2021-0136-O de 18 de mayo de 2021 suscrito por la subsecretaria de políticas y normas del MDT. Fojas 36-37 del expediente constitucional.

Además, el juez constitucional habría ordenado que "en un tiempo no superior a 6 meses […] regule de manera clara el proceso de selección, ingreso y permanencia en el servicio de las y los servidores Agentes Civiles de Tránsito".

16.4. DT4: Señala que, ante las solicitudes de apoyo técnico dirigidas al MDT, el mismo señaló que el COESCOP no le otorga "competencia legal alguna para establecer o autorizar un cambio de régimen laboral en relación a éste marco jurídico especial".[8] A través de la resolución 128-A-2021, de 27 de octubre de 2021, el GAD dispuso el cambio de régimen laboral y de denominación de 'policía municipal' a 'agente de control municipal 1', por lo que, "los Agentes de Control Municipal se encuentran bajo el régimen del COESCOP".

17. Finalmente, alega que las disposiciones transitorias de la Ordenanza guardan relación entre sí. Por lo tanto, para dar cumplimiento

> se deberán cumplir inicialmente las primeras, aquello en coordinación con la dirección de talento humano y los entes rectores competentes para el efecto. […] La entidad municipal ha realizado ya varias diligencias para dar cumplimiento a estas disposiciones. Sin embargo, aún se encuentra en el trabajo de aquello debido a que todavía se deben esperar respuestas de otros entes competentes para el efecto para que las disposiciones transitorias puedan ser cumplidas a cabalidad.

18. En el informe actualizado recibido el 27 de septiembre de 2024, el GAD indica que ha dado cumplimiento parcial a las obligaciones contenidas en las disposiciones demandadas. Sobre la **DT1** expresa que "el Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito únicamente ha elaborado el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos", mediante resolución 0103-AL-2022. Sin embargo, "los demás instrumentos señalados en la disposición transitoria primera no se han cumplido". Respecto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, menciona que "no se ha cumplido" la DT1.

19. En cuanto a la **DT2** señala, "el Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito aún no cuenta con la norma expedida que establezca los pisos y techos de remuneraciones, lo cual no permite dar cumplimiento a esta disposición". Respecto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, manifiesta que "la normativa se emitió el día 20 de Junio de 2024".

20. Sobre la **DT3**, refiere que "tomando en consideración que aún no se han desarrollado los perfiles por la falta de normativa en el caso del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, esta disposición resulta inaplicable por mandato de ley [conforme a las disposiciones transitorias cuarta y quinta del COESCOP], hecho por el cual no se ha

[8] Oficio MDT-SPN-2021-0136-O de 18 de mayo de 2021 suscrito por la subsecretaria de políticas y normas del MDT. Fojas 36-37 del expediente constitucional.

podido dar cumplimiento a la misma". Respecto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, los instrumentos para el desarrollo de perfiles por puesto se encuentran en elaboración.

21. En cuanto a la **DT4**, explica que se emitió la resolución 128-A-2021, a través de la cual se cambió el régimen laboral de la LOSEP al COESCOP y se realizó el correspondiente cambio de denominación.

4.3. Informes solicitados

4.3.1. Ministerio del Trabajo

22. En el memorando MDT-SPN-2022-0125-M de 11 de noviembre de 2022,[9] el director de asesoría jurídica del MDT explica, sobre la **DT2**, que de acuerdo al COESCOP la homologación de perfiles y salarios es una responsabilidad compartida del ente rector nacional de cada entidad complementaria de seguridad y el MDT. Por ello, se habrían realizado varios pedidos de información al MTOP (como responsable de la rectoría general del sistema nacional de transporte terrestre, tránsito y seguridad vial), "con el fin de cumplir con el mandato legal de homologar los perfiles y salarios del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito", sin haber obtenido respuesta.

23. Asimismo, alega que solicitó información al Ministerio del Interior (como ente rector nacional competente de las entidades complementarias de seguridad) "para proceder con los estudios pertinentes que permitan cumplir con lo requerido en la Disposición Transitoria Cuarta del [COESCOP]". Al respecto, refiere que mediante oficio MDI-CGAF-2022-0550-OF, de 19 de septiembre de 2022, contestó que "el requerimiento abarca pisos, techos de compensación, homologación de perfiles, salario y situación actual de los Cuerpos de Agentes de Control Municipal o Metropolitano, mismos que deben ser regularizados y normados por el ente rector en la materia que en este caso es el [MDT]". Menciona que insistió en el envío de la información solicitada, sin haber obtenido respuesta.

24. Señala que de acuerdo al artículo 32 del COESCOP,

> los órganos competentes de la gestión del talento humano elaborarán los perfiles requeridos para el ingreso de los y las aspirantes para integrarse como servidoras o servidores públicos de las entidades de seguridad […]. Asimismo, elaborarán los perfiles requeridos para cada una de las posiciones de conducción y mando, coordinación

[9] En dicho memorando, el MDT también se refirió al Cuerpo de Bomberos y a las gestiones realizadas en coordinación con el Servicio Nacional de Riesgos y Emergencias. Sin embargo, al no ser pertinente para la resolución de la causa, no se incluye dicha información en la presente sección.

> operativa, supervisión operativa y ejecución operativa. […] La determinación del cargo se realizará en coordinación con el [MDT] de acuerdo a la estructura organizacional de las entidades de seguridad […] por lo que se sugiere consultar a la Subsecretaría de Fortalecimiento del Servicio Público, […] respecto a la referida coordinación de los perfiles elaborados por los órganos competentes de la gestión del talento humano de las entidades de seguridad previstas en el [COESCOP].

25. Respecto de la **DT3**, indica que, de conformidad con el último inciso del artículo 222 del COESCOP, "el proceso, trámite y otros requisitos de preselección, selección y capacitación de aspirantes de las entidades descentralizadas complementarias de seguridad se establecerán en el reglamento que para el efecto emita el ente rector local […], por lo que el [MDT] no tiene competencia al respecto".

26. Respecto de la **DT4**, menciona que el artículo 4 del COESCOP,

> señala cuál es efectivamente el régimen laboral del personal de las entidades de seguridad y por ende no manifiesta ni otorga explícitamente a ninguna entidad competencia legal para establecer un cambio o calificación de régimen laboral en relación a éste marco jurídico especial, mismo que se entiende en plena vigencia ciento ochenta (180) días a partir de su fecha de publicación en el Registro Oficial.

27. En el memorando MDT-SN-2024-0197-M, recibido el 10 de octubre de 2024, el MDT se limitó a establecer que el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ordenanza "le corresponde exclusivamente al GAD Municipal de Loja".

4.3.2. Ministerio de Gobierno

28. En escrito recibido el 10 de noviembre de 2022, la directora de patrocinio judicial manifestó que los Agentes Civiles de Tránsito y Agentes de Control Municipal dependen orgánicamente del GAD, mismo que goza de autonomía política, administrativa y financiera, por lo que, el cumplimiento de las obligaciones demandadas recae sobre dicha entidad.

4.3.3. Ministerio de Economía y Finanzas

29. En escrito recibido el 11 de noviembre de 2022, y en el memorando MEF-SRF-2022-0716-M, de 08 de noviembre de 2022, el MEF menciona que tiene entre sus deberes la asignación presupuestaria a los gobiernos autónomos descentralizados, pero dichas entidades gozan de autonomía política, administrativa y financiera, por lo que, el GAD es el encargado de dar cumplimiento a las obligaciones demandadas.

30. En el informe actualizado, recibido el 26 de septiembre de 2024, reiteró que el cumplimiento de las DT1, DT2, DT3 y DT4 es de competencia exclusiva del GAD.

Sin perjuicio de ello, agregó que emitió el dictamen favorable solicitado por el MDT para el proyecto de resolución de "La Escala de Pisos y Techos de las Remuneraciones Mensuales Unificadas y Aspectos de la Carrera de los Cuerpos de Agentes de Control Municipales y Metropolitanos". Posteriormente, en la resolución MDT-2024-044, de 20 de junio de 2024, el MDT estableció que "no se podrá incrementar la remuneración mensual unificada actual de los servidores que pertenecen a los Cuerpos de Agentes de Control Municipal o Metropolitanos del país durante el ejercicio fiscal vigente y en los ejercicios fiscales correspondientes al 2025 y 2026".

31. Asimismo, señala que "una vez que se implemente las escalas remunerativas, deberá considerarse el presupuesto y la disponibilidad de recursos conforme se implemente en su estructura [de los GAD] las nuevas escalas". Además, el MEF aclara que sus estudios no consideraron el pago de valores retroactivos, "con el fin de precautelar la sostenibilidad financiera de los GAD".

4.3.4. Ministerio del Interior

32. En memorando MDI-CGJ-2022-0315-MEMO, de 15 de diciembre de 2022, la coordinadora general jurídica de la entidad señaló que el cumplimiento de las obligaciones demandadas corresponde al GAD.

33. Asimismo, informó que el MDT le solicitó información sobre las entidades de seguridad ciudadana. Sin embargo, sostiene que el MTOP es el encargado de implementar el COESCOP respecto de los Cuerpos de Agentes Civiles de Transporte Terrestre, pues "[e]l Ministerio del Interior […] tiene competencia en cuanto, a […] la colectividad de cuerpos de control municipal o metropolitano". Así, concluye que el cumplimiento de las disposiciones demandadas "no corresponde al Ministerio del Interior, por tratarse de la colectividad de cuerpos de agentes civiles de tránsito, cuya competencia la tiene el [MTOP], en coordinación con los Gobiernos Autónomos Descentralizados".

4.3.5. Ministerio de Transporte y Obras Públicas

34. El 25 de enero de 2023, la coordinadora general de asesoría jurídica y delegada del ministro de transporte y obras públicas, manifestó que se solicitó un informe a la Subsecretaría de Transporte Terrestre y Ferroviario respecto de "los documentos remitidos por esta cartera de Estado al [MDT] con la información requerida, o en su defecto, un detalle de las acciones que este ministerio ha efectuado a fin de recabar la información requerida por el MDT y los justificativos para no haber atendido los requerimientos del ente rector del trabajo", pero no ha obtenido respuesta.

5. Reclamo previo

35. De conformidad con el artículo 54 de la LOGJCC, para que se configure el incumplimiento, la parte accionante debe reclamar el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Esta Corte ha señalado que el requisito del reclamo previo se debe observar en dos momentos. El primero, en la fase de admisión, se trata de un análisis formal, en el que la Corte verifica que exista un escrito de reclamo previo anexado en la demanda de acción por incumplimiento. El segundo, en la fase de sustanciación, correspondiente a la verificación del reclamo previo como un requisito sustancial en el que la Corte analiza el contenido del mismo.[10]

36. En la fase de sustanciación, el reclamo previo constituye un requisito de procedencia de la acción por incumplimiento, que se relaciona con su esencia en cuanto "implica que se ha concedido la oportunidad, a quien debía satisfacer la obligación reclamada, de que subsane el incumplimiento y tome acciones tendientes a cumplir lo requerido".[11] Por ello, "el incumplimiento de este requisito impide a la Corte pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas derivadas del alegado incumplimiento".[12]

37. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el reclamo previo debe cumplir con los siguientes requisitos:

i) Estar dirigido a quien deba satisfacer el cumplimiento de la obligación;
ii) Contener la identificación clara de las obligaciones (ya sean las normas o las sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos) cuyo cumplimiento se exige;
iii) Que dichas obligaciones identificadas sean las mismas que las invocadas en la acción por incumplimiento; y,
iv) Solicitar el cumplimiento de dichas obligaciones de manera expresa.[13]

38. Como constancia del reclamo previo, en el expediente consta el escrito de 19 de agosto de 2021 a través del cual el accionante solicitó al alcalde del GAD el cumplimiento de la Ordenanza[14] y, particularmente, de las disposiciones transitorias primera, segunda,

[10] CCE, sentencia 20-19-AN/23, 27 de septiembre de 2023, párr. 20.
[11] CCE, sentencia 3-11-AN/19, 28 de mayo de 2019, párr. 21.
[12] CCE, sentencia 46-18-AN/22, 21 de diciembre de 2022, párr. 22.
[13] CCE, sentencia 46-18-AN/22, 21 de diciembre de 2022, párr. 23.
[14] En el expediente también consta el memorando ML-DTH-2021-3427-M, de 14 de octubre de 2021, suscrito por el director de talento humano y el alcalde del GAD. A través de este memorando, el GAD dio respuesta a la solicitud del accionante respecto de las disposiciones transitorias referidas en su pedido.

tercera, cuarta, sexta y octava. Al respecto, el accionante señaló que las disposiciones cuyo cumplimiento se exige son claras, expresas y exigibles.[15]

39. De lo anterior, se verifica que el accionante: **(i)** dirigió su reclamo previo al GAD, entidad encargada del cumplimiento de la Ordenanza a través de funcionarios específicos; **(ii)** hizo referencia al supuesto incumplimiento de la Ordenanza y de forma particular de las disposiciones transitorias primera, segunda, tercera, cuarta, sexta y octava; **(iii)** el cumplimiento de las obligaciones invocadas en la acción por incumplimiento (DT1, DT2, DT3 y DT4) también fue exigido en el reclamo previo;[16] y **(iv)** solicitó su cumplimiento de forma expresa. Por lo que, se verifica el cumplimiento del requisito relativo al reclamo previo.

6. Planteamiento de los problemas jurídicos

40. Previo a la formulación de los problemas jurídicos, esta Corte advierte que, si bien el accionante solicitó el cumplimiento de las DT1, DT2, DT3 y DT4 de la Ordenanza, la argumentación de su demanda únicamente se refiere a las DT1, DT2 y DT3. Respecto de la DT4, en la acción por incumplimiento no existe ningún argumento y tampoco se realizaron alegaciones sobre la misma en la audiencia pública convocada dentro de la causa. Por tanto, como ha realizado previamente esta Corte,[17] únicamente se analizará el posible incumplimiento de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza, respecto de las cuales existe una argumentación mínima sobre el presunto incumplimiento. Sin perjuicio de lo anterior, es preciso recordar a la entidad obligada que el hecho de que una obligación no sea objeto de análisis no la exime de su cumplimiento obligatorio.

41. En virtud de lo previsto en los artículos 93 de la Constitución y 52 de la LOGJCC, que determinan que la acción por incumplimiento procederá cuando la norma cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer, clara, expresa y exigible, esta Corte plantea como primer problema jurídico, el siguiente: *¿Las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza contienen obligaciones de hacer o no hacer?*

---

[15] El accionante citó el contenido de las disposiciones transitorias primera, segunda, tercera, cuarta, sexta y octava de la Ordenanza y señaló: "Como se puede evidenciar, existen disposiciones claras, expresas y exigibles de no hacer y hacer, mismas que han sido inobservadas por parte del GAD Municipal de Loja. […] Las disposiciones que integran la ordenanza de la cual demandamos su incumplimiento, tiene consigo mandatos que son claros como requerir adaptar la normativa del [COESCOP] […] [y] establecer una estructura orgánico funcional […]. Con base de (sic) los fundamentos que se han señalado […] exigimos al GAD Municipal de Loja el cumplimiento de la disposición (sic) transitorias arriba detalladas de la Ordenanza No. 0028-2021".

[16] Toda vez que en la demanda del accionante únicamente se solicitó el cumplimiento de las DT1, DT2, DT3 y DT4, no se harán consideraciones respecto de las disposiciones transitorias sexta y octava de la Ordenanza.

[17] CCE, sentencia 45-22-AN/24, 17 de octubre de 2024, párr. 21.

42. En caso de que la respuesta al problema jurídico planteado sea afirmativa, conforme a la jurisprudencia de esta Corte, se resolverá lo siguiente: *¿Las obligaciones cuyo cumplimiento exige el accionante se derivan de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza?* Y, de ser positiva la respuesta al problema jurídico previo, se resolverá el tercer problema jurídico: *¿Las obligaciones derivadas de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza son claras, expresas y exigibles?*

43. De constatar que las obligaciones cuyo cumplimiento se exige son claras, expresas y exigibles, se analizará el siguiente problema jurídico: *¿Las obligaciones derivadas de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza fueron cumplidas por el GAD?* Y, finalmente, en caso de comprobarse que existe incumplimiento por parte del GAD, se resolverá el quinto problema jurídico: *¿Cuáles son las medidas adecuadas y suficientes para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza?*

7. Resolución de los problemas jurídicos

7.1. Primer problema jurídico: ¿Las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza contienen obligaciones de hacer o no hacer?

44. Conforme a la jurisprudencia de esta Corte, la obligación de **hacer o no hacer** se verifica cuando se establece la realización o abstención de una conducta, por una parte, mientras que la otra parte, debe recibir el beneficio de lo ordenado o exigir su cumplimiento. Para que exista una obligación de hacer o no hacer, deben concurrir los siguientes elementos: **(i)** el obligado a ejecutar, **(ii)** el contenido de la obligación; y, **(iii)** el titular del derecho.[18]

45. Al respecto, en la sentencia 45-22-AN/24 esta Corte concluyó que las **DT1** y **DT2** de la Ordenanza contienen obligaciones de hacer en tanto prescriben la realización de una conducta determinada y establecen: **(i)** un sujeto obligado, **(ii)** el contenido de la obligación, y **(iii)** un titular del derecho.[19] Por lo que, en la causa bajo análisis también

[18] CCE, sentencias 38-12-AN/19, 04 de diciembre de 2019, párr. 34 y 6-16-AN/21, 05 de mayo de 2021, párr. 16.

[19] CCE, sentencia 45-22-AN/24, 17 de octubre de 2024, párr. 27: "Los sujetos obligados a cumplir con las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ordenanza son (i) el o los directores estratégicos en coordinación con el o los jefes operativos del Cuerpo de Agentes de Control Municipal del GAD y (ii) la máxima autoridad de la Dirección de Talento Humano del GAD, respectivamente. El contenido de la disposición transitoria primera consiste en "elaborar el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones y más reglamentos que sean necesarios para la aplicación" de la Ordenanza. Por su parte, el contenido de la disposición transitoria segunda radica en elaborar "el manual de clasificación, descripción y valoración de puestos, que tendrá como objeto la homologación salarial de los cargos pertenecientes a las entidades complementarias de seguridad". […] El titular del derecho no está expresamente identificado en las normas cuyo incumplimiento se exige. Sin

se entenderá que las DT1 y DT2 contienen obligaciones de hacer. Esto, con la única distinción de que, en este caso, al no haberse reclamado el cumplimiento respecto de un cuerpo de agentes en particular, como sucedió en el caso 45-22-AN,[20] los titulares o beneficiarios son los funcionarios que componen tanto el Cuerpo de Agentes de Control Municipal como quienes componen el Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito.

46. Respecto de la **DT3**, esta Corte encuentra que también contiene una obligación de hacer en tanto contiene:

a. **Obligación:** consistente en realizar el concurso de méritos y oposición para llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito y del Cuerpo de Agentes de Control Municipal.

b. **Obligado a ejecutar:** la Dirección de Talento Humano del GAD.

c. **Titular o beneficiario:** aun cuando no consta expresamente determinado en la DT3, es fácilmente determinable, pues será beneficiario todo aquel que cumpla con los requisitos para participar en el concurso de méritos y oposición para ocupar los cargos referidos en la disposición examinada.

47. En conclusión, las DT1, DT2 y DT3 contienen obligaciones de hacer.

7.2. Segundo problema jurídico: ¿Las obligaciones cuyo cumplimiento exige el accionante se derivan de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza?

48. Como consta en la sección de fundamentos de las partes, el accionante alegó que le corresponde al GAD emitir los reglamentos orgánicos funcionales correspondientes, realizar las "valoraciones, homologaciones y clasificaciones de puestos" y dar inicio al concurso de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito y del Cuerpo de Control Municipal.

---

embargo, al analizar estas normas en el contexto de la Ordenanza y su objeto, es claro que los titulares de los derechos son los funcionarios que componen el Cuerpo de Agentes de Control Municipal del GAD".

[20] En la sentencia 45-22-AN/24 se precisó lo siguiente en los párrafos 19 y 20: "en el caso bajo análisis, se ha reclamado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las disposiciones transitorias de la Ordenanza **exclusivamente en lo que respecta al Cuerpo de Agentes de Control Municipal**. Esta distinción es relevante, ya que las normas de la Ordenanza exigían la regulación de la situación tanto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal como del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito. Por ello, el análisis expuesto a continuación se realizará exclusivamente frente a las obligaciones contenidas en las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera de la Ordenanza con respecto al Cuerpo de Agentes de Control Municipal" (énfasis añadido).

49. Las DT1, DT2 y DT3 contienen obligaciones relativas a la elaboración de los reglamentos "orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones"; la elaboración del "manual de clasificación, descripción y valoración de puestos, que tendrá como objeto la homologación salarial de los cargos pertenecientes a las entidades complementarias de seguridad"; y, la realización del concurso de méritos y oposición para llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito y del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, respectivamente.

50. De lo anterior se constata que lo que exige el accionante sí se deriva de las obligaciones contenidas en las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza.

7.3. Tercer problema jurídico: ¿Las obligaciones derivadas de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza son claras, expresas y exigibles?

51. Esta Corte ha señalado que una obligación es **clara** cuando los elementos de la obligación (el sujeto activo, el sujeto pasivo y el objeto de la obligación) están determinados o son fácilmente determinables. Además, la obligación debe ser entendible, su contenido evidente y no requerir de interpretaciones extensivas para identificarla.[21]

52. Para que una obligación sea **expresa** debe estar redactada en términos precisos y específicos de manera que no dé lugar a equívocos. Asimismo, el contenido de la obligación debe estar manifiestamente escrito en la norma. Por lo que, la obligación no debe ser implícita ni producto de una inferencia indirecta.[22]

53. Finalmente, para que una obligación sea **exigible** no debe mediar plazo o condición que esté pendiente de verificarse.[23] Al respecto, esta Magistratura en la sentencia 41-12-AN/19 estableció que "[d]e conformidad con la LOGJCC estos requisitos son concurrentes, por lo cual deben ser cumplidos en su totalidad".

54. En lo relativo a las **DT1** y **DT2**, este Organismo ya estableció, en la sentencia 45-22-AN/24, que contienen obligaciones claras, expresas y exigibles.[24] Sin perjuicio de ello, se precisó que el contenido de la DT1

[21] CCE, sentencias 037-13-AN/19, 07 de noviembre de 2019, párr. 38; 6-13-SAN-CC, 17 de julio de 2013, pág. 6; y, 23-11-AN/19, 25 de septiembre de 2019, párr. 33.
[22] CCE, sentencia 37-13-AN/19, 07 de noviembre de 2019, párr. 43.
[23] CCE, sentencias 37-13-AN/19, 07 de noviembre de 2019, párr. 39 y 41-12-AN/19, 16 de octubre de 2019, párr. 19.
[24] CCE, sentencia 45-22-AN/24, 17 de octubre de 2024, párrs. 32-35: "ya se identificó a los sujetos pasivos, los sujetos activos y el objeto de las obligaciones contenidas en las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ordenanza. En el caso de los sujetos obligados y del objeto de las obligaciones, estos se

es claro en cuanto a la obligación de "elaborar el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones". Sin embargo, no lo es cuando requiere la elaboración de los demás "reglamentos que sean necesarios para la aplicación del presente cuerpo normativo" ya que se requeriría de una interpretación extensiva para identificar una obligación concreta.

55. Por tanto, tal como se hizo en la mentada sentencia, en adelante, cuando se haga referencia a la obligación contenida en la DT1, esto incluirá exclusivamente a la obligación de "elaborar el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones".

56. En lo relativo a la **DT3**, se constata que también cumple los requisitos de ser clara y expresa al estar redactada en términos precisos y específicos sin que sea necesario realizar una interpretación extensiva o inferencia indirecta. En cuanto al requisito de exigibilidad, se observa que la obligación debía ser cumplida en el plazo de 5 meses de aprobada la Ordenanza. Dado que la norma en cuestión fue aprobada por el Concejo Municipal del GAD el 12 de enero de 2021 y sancionada por el alcalde del GAD el 15 de enero de 2021, el plazo para su ejecución ya feneció. Asimismo, la DT3 establece que se realizará el respectivo concurso "previo la presentación de los informes técnicos correspondientes". Al respecto, esta Corte ha establecido que no se puede justificar el incumplimiento de una obligación por el propio retardo en el cumplimiento de otra obligación que le corresponde a la misma institución.[25] Por lo que, la obligación derivada de la DT3 es exigible.

57. En conclusión, las DT1, DT2 y DT3 contienen obligaciones claras, expresas y exigibles.

7.4. Cuarto problema jurídico: ¿Las obligaciones derivadas de las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza fueron cumplidas por el GAD?

58. En lo relativo al presente problema jurídico, en la sentencia 45-22-AN/24, esta Magistratura ya se refirió al cumplimiento de las DT1 y DT2 y concluyó que ambas

encuentran determinados. En el caso de los titulares de los derechos, estos fueron fácilmente identificables. […] Las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ordenanza están redactadas en términos exactos, precisos y específicos. […] La disposición transitoria primera de la Ordenanza estaba sujeta a un plazo de dos meses contados a partir de la aprobación de la Ordenanza. Tal plazo se ha cumplido en cuanto la Ordenanza fue emitida por el GAD el 12 de enero de 2021 y publicada en el Registro Oficial Edición Especial 1540 de 12 de marzo de 2021. En cuanto a la disposición transitoria segunda de la Ordenanza, se verifica que su cumplimiento estaba sujeto al "plazo de tres meses luego de aprobado el reglamento orgánico funcional". […] Sin embargo, esta Corte ya se ha pronunciado en el sentido de que una institución pública no puede justificar el incumplimiento de una obligación por el retardo en el cumplimiento de otra obligación que también le corresponde cumplir a la misma institución".

[25] CCE, sentencia 60-18-AN/21, 15 de septiembre de 2021, párr. 45.

habían sido incumplidas. No obstante, su análisis se limitó a las obligaciones exigidas respecto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal del GAD y no realizó consideraciones respecto del Cuerpo de Agentes de Civiles de Tránsito. Por ende, el análisis que se realizará a continuación únicamente se referirá al presunto incumplimiento de las DT1 y DT2 respecto del Cuerpo de Agentes de Civiles de Tránsito. Por su parte, en cuanto a la DT3, al no haber sido examinada en la sentencia 45-22-AN/24, se hará referencia a ambos cuerpos de agentes del GAD.

59. La **DT1** determina que los directores estratégicos, en coordinación con los jefes operativos de los cuerpos complementarios de seguridad del GAD, deben "elaborar el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones".

60. En el expediente constan copias certificadas de los siguientes documentos remitidos por el GAD: **(i)** 'Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD Municipal de Loja' suscrito por la alcaldesa del GAD el 02 de diciembre de 2022 mediante resolución 0103-AL-2022[26] y **(ii)** la propuesta de 'Plan de Carrera para el cuerpo de agentes civiles de tránsito del cantón Loja' de 18 de agosto de 2022.

61. Asimismo, en el informe remitido el 27 de septiembre de 2024, el GAD señaló que, respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, se ha elaborado "el Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos", mediante resolución 0103-AL-2022, que contiene disposiciones sobre la gestión organizacional por procesos (título I), la estructura de la carrera que incluye "la estructura orgánica funcional" en su artículo 17 (título IV) y el orgánico numérico (título VI) del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito. Asimismo, afirmó que "los demás instrumentos señalados en la disposición transitoria primera no se han cumplido". Por lo que, como reconoce el propio GAD, la obligación contenida en la DT1 no ha sido cumplida en lo que se refiere a la elaboración del plan de carrera, ingreso, formación, ascensos y evaluaciones.

62. Por su parte, la **DT2** establece que la Dirección de Talento Humano del GAD debe elaborar el manual de clasificación, descripción y valoración de puestos que tendrá como objeto la homologación salarial de los cargos pertenecientes a las entidades

[26] El referido estatuto contiene los siguientes títulos: **(i)** 'Título I.- De la Gestión Organizacional por Procesos', **(ii)** 'Título II.- Componentes de la Gestión Organizacional por Procesos. La Misión, Visión y Objetivos Estratégicos', **(iii)** 'Título III.- Modelo Organizacional por Procesos', **(iv)** 'Título IV.- Estructura de Carrera', **(v)** 'Título V.- Descripción del Modelo Organizacional por Procesos' y **(vi)** 'Título VI.- Orgánico Numérico'. Fojas 77-91 del expediente constitucional.

complementarias de seguridad, conforme a la disposición transitoria cuarta del COESCOP.

63. Al respecto, en el memorando ML-DTH-2022-2899-M, de 24 de octubre de 2022, el GAD explicó las gestiones realizadas a fin de dar cumplimiento a la DT2, pero justificó la falta de cumplimiento efectivo de la obligación en la actuación de otras instituciones, principalmente el MDT, pues sostiene que dicha entidad debe expedir normativa para determinar la homologación de perfiles y salarios, específicamente en cuanto al establecimiento de los pisos y techos de remuneraciones, a fin de dar cumplimiento a la obligación.

64. Es preciso considerar que, de acuerdo a la DT2 el referido manual se debe elaborar con un objetivo particular, esto es, "la homologación salarial de los cargos pertenecientes a las entidades complementarias de seguridad, **de conformidad con la disposición transitoria cuarta del COESCOP**" (énfasis añadido), misma que establece que

> En el plazo de un año y por única vez**, la respectiva institución rectora nacional de las entidades complementarias de seguridad y el ministerio rector de los asuntos de trabajo determinarán la homologación de perfiles y salarios de las instituciones reguladas en esta Ley**. Para ello, los rangos de valoración entre los distintos niveles funcionales y grados que integran las escalas de remuneraciones mensuales unificadas, se establecerán previo estudio técnico por parte del ministerio encargado de los asuntos de trabajo **y el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas**" (énfasis añadido).

65. Además, el último inciso del artículo 4 del mismo código determina que "[l]as escalas remunerativas y los ingresos complementarios de las entidades regidas por este Código **se sujetarán a las políticas y normas establecidas por el ente rector nacional del trabajo**" (énfasis añadido).

66. En esa línea, esta Corte observa que el GAD ha remitido oficios dirigidos al MDT a fin de que brinden asistencia técnica, revisen la propuesta de 'Creación de Escalas de Remuneraciones Mensuales Unificadas de las Entidades Complementarias de Seguridad y Control Público', establezcan los rangos de valoración y grados que integran las escalas de remuneraciones planteadas y establezcan las directrices necesarias para el trámite de homologación de perfiles y salarios de las entidades reguladas por el COESCOP.[27]

[27] En la documentación remitida por el GAD consta: **(i)** el oficio MDT-SPN-2021-0136-O de 18 de mayo de 2021, a través del cual el MDT respondió el requerimiento del alcalde del GAD presentado mediante oficio No. ML-A-511-2021, solicitando ayuda técnica a fin de "dar cumplimiento a la Ordenanza Nro. 0028-2021". El MDT respondió que "la homologación de perfiles y salarios se encuentra prevista en el [COESCOP] como una responsabilidad compartida entre el ente rector nacional de cada entidad complementaria de seguridad y el [MDT], por lo que, una vez que el Ministerio de Gobierno dé trámite a

67. Ante los requerimientos del GAD, el MDT estableció:

> **la homologación de perfiles y salarios se encuentra prevista […] como una responsabilidad compartida entre el ente rector nacional de cada entidad complementaria de seguridad y el Ministerio del Trabajo**, por lo que, una vez que […] [se] de [sic] trámite a [los requerimientos de información] […] se iniciará con la homologación de perfiles y remuneraciones (énfasis añadido).[28]

68. Por su parte, el Ministerio del Interior alegó, ante esta Corte, que en relación al Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD, el ente rector nacional es el MTOP. Este último, ante un requerimiento de información de la jueza sustanciadora, manifestó que se solicitó un informe a la Subsecretaría de Transporte Terrestre y Ferroviario, pero no ha obtenido respuesta.

69. Conforme a lo expuesto, si bien el GAD es el único obligado a expedir el manual de clasificación, descripción y valoración de puestos relacionados con el Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, el propio MDT reconoce que debe realizar gestiones a fin de alcanzar la homologación de perfiles y salarios, que es la finalidad de la elaboración del mentado manual, según la DT2. De modo que, previo a que el GAD elabore el respectivo manual de clasificación, descripción y valoración de puestos, el MDT y el MTOP (como ente rector nacional del sistema nacional de transporte terrestre, tránsito y seguridad vial) deberán coordinar y gestionar la determinación de la homologación de perfiles y salarios de los Cuerpos de Agentes Civiles de Tránsito.[29]

---

los Oficios Nro. MDT-SPN-2019-0042 y Nro. MDT-SPN-2019-0132 como ente rector nacional de los Cuerpos de Control Municipales y Metropolitanos, […] se iniciará con la homologación de perfiles y remuneraciones" (fojas 36-37 del expediente constitucional); **(ii)** la comunicación del director de talento humano del GAD, mediante oficio ML-DTH-2021-566-OF de 18 de octubre de 2021, a través del cual informa al MDT que se aprobó la Ordenanza y "solicita se revise la propuesta anexa al presente respecto de la 'Creación de Escalas de Remuneraciones Mensuales Unificadas de las Entidades Complementarias de Seguridad y Control Público', y se establezcan los rangos de valoración y grados que integran las escalas de remuneraciones planteadas" (foja 38 del expediente constitucional). Asimismo, requirió que se establezcan las directrices necesarias para el trámite de homologación de perfiles y salarios a fin de elaborar el manual de clasificación, descripción y valoración de puestos. El MDT respondió mediante oficio MDT-SPN-2021-0279-O de 09 de noviembre de 2021, reiterando que la homologación de perfiles y salarios es una responsabilidad compartida entre el ente rector nacional y el MDT, habiendo solicitado información de sustento al ente rector nacional en el año 2019 (foja 39 del expediente constitucional); y, **(iii)** el requerimiento del alcalde del GAD, mediante oficio ML-A-2021-1569-OF de 15 de diciembre de 2021, dirigido a la ministra de gobierno en el cual solicita que se revise la propuesta de "'Creación de Escalas de Remuneraciones Mensuales Unificadas de las Entidades Complementarias de Seguridad y Control Público' y se establezcan los rangos de valoración y grados que integran las escalas de remuneraciones planteadas; así mismo […] establezca[n] las directrices necesarias para el trámite de homologación de perfiles y salarios de las entidades reguladas por el COESCOP" (foja 40 del expediente constitucional). El GAD señala que no ha obtenido respuesta.

[28] Oficio MDT-SPN-2021-0136-O de 18 de mayo de 2021, fojas 36-37 del expediente constitucional.

[29] En el caso del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, el GAD reconoció que el 20 de junio de 2024, el "Ministerio de Trabajo, como ente rector para los Agentes de Control Municipal, expidió la Resolución

70. Visto lo anterior, se encuentra que, respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, no se ha dado cumplimiento a la DT2.

71. Finalmente, la **DT3** prescribe que la Dirección de Talento Humano del GAD realice un concurso de méritos y oposición para llenar los cargos de técnico operativo tanto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito como del Cuerpo de Control Municipal.

72. Respecto de los primeros, el GAD sostuvo en la audiencia pública y en el memorando ML-DTH-2022-2899-M, de 24 de octubre de 2022, que se desarrolló la normativa pertinente para la planificación del concurso público a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito.[30] Asimismo, el GAD convocó[31] a un concurso de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de 'Agentes Civiles de Tránsito 1' del nivel técnico operativo.[32] Sin embargo, en acta de sesión 044-2022 de 21 de febrero de 2022[33] suscrita por los miembros del Tribunal de Méritos y Oposición y Apelaciones del concurso de méritos, se resolvió declararlo desierto por disposición del juez de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en la acción de protección 11203-2022-00164.[34]

MDT-2024-044, estableciendo los pisos y techos de las remuneraciones y aspectos de la carrera para los Agentes de Control Municipal". Dicha resolución fue publicada en el Registro Oficial Suplemento 593 de 4 de julio de 2024. Ver párr. 40 de la sentencia 45-22-AN/24. Aquello también fue informado por el MEF y el GAD dentro de la presente causa.

[30] Ver resolución 0167-AL-2021 suscrita por el alcalde del GAD que contiene el "reglamento normativo para el proceso de selección por concurso de méritos y oposición para agentes civiles de tránsito 1 del nivel técnico operativo del cuerpo de agentes civiles de tránsito del [GADM de Loja]". De los artículos 1 y 2 de dicha resolución, se desprende que "tiene por objeto dar cumplimiento a la [DT3] de la Ordenanza Nro. 0028-2021" a fin de "llenar los cargos de Agentes Civiles de Tránsito 1 del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito sujetos al [COESCOP]". Fojas 46-57 de expediente constitucional.

[31] De conformidad con la sentencia de 23 de marzo de 2022, "[e]l Municipio de Loja ha convocado al concurso de méritos y oposición para llenar 96 vacantes de Agentes Civiles de Tránsito, dicha convocatoria tiene sustento en la Ordenanza No. 0028-2021 que REGULA EL FUNCIONAMIENTO Y ESTRUCTURA DEL PERSONAL DE LOS CUERPOS DE AGENTES CIVILES DE TRÁNSITO Y AGENTES DE CONTROL MUNICIPAL DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN LOJA (fs.1671 a 1672vta.); Convocatoria que tiene feche (sic) de inicio el 26 de enero del año 2022 (fs.1720 y 1721)".

[32] De acuerdo al artículo 273 del COESCOP, en concordancia con la normativa publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 19 de 21 de junio de 2017, pág. 51, en la estructura orgánica de los niveles de gestión del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, el cargo de Agente de Tránsito 1 cumple un rol de ejecución operativa dentro del nivel técnico-operativo.

[33] Foja 58 y vta. del expediente constitucional.

[34] El 15 de febrero de 2022, el juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Loja aceptó el pedido de medidas cautelares solicitadas en conjunto con una acción de protección presentada por parte de Fátima Norma Armijos Elizalde y otros, en calidad de Agentes Civiles de Tránsito del GAD, en contra del GAD. A partir de ello, el juez ordenó "al señor Alcalde del cantón Loja […] suspenda de manera inmediata el Concurso Abierto de Méritos y Oposición convocado con fecha 25 de enero de 2022 para cubrir 96 puestos de Agente Civil de Tránsito 1". En sentencia de 23 de marzo de 2022, el juez inadmitió la acción de protección. No obstante, en aplicación del principio *iura novit curia*, ordenó que el Concejo Municipal del GAD "**en un tiempo no superior a 6 meses**, contados desde que esta

73. Posterior a ello, el GAD no ha remitido información acerca de la preparación de un nuevo concurso de méritos y oposición para los cargos de Agente Civil de Tránsito 1[35] ni del resto de cargos que corresponden al nivel técnico operativo,[36] y ha justificado su incumplimiento en que "aún no se han desarrollado los perfiles por la falta de normativa". Tomando en cuenta que no se han creado los perfiles necesarios para la convocatoria y realización del concurso de méritos y oposición y que aquello está ligado a la elaboración de documentación relativa al plan de carrera, ingreso, formación, ascensos y evaluaciones y al manual de clasificación de puestos, esta Corte considera que corresponde que el GAD dé cumplimiento a las DT1 y DT2 previo a realizar el concurso de méritos y oposición.

74. Ahora, en cuanto a la realización de un concurso de méritos y oposición para llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, el GAD no ha aportado información alguna acerca del cumplimiento de la obligación determinada en la DT3, por lo que, también se declara su incumplimiento.

75. En conclusión, las obligaciones contenidas en las DT1, DT2 y DT3 no han sido cumplidas.

7.5. Quinto problema jurídico: ¿Cuáles son las medidas adecuadas y suficientes para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las DT1, DT2 y DT3 de la Ordenanza?

76. Respecto de las DT1 y DT2, cabe señalar que esta Magistratura ya dictó medidas para su cumplimiento en lo que respecta al Cuerpo de Agentes de Control Municipal (sentencia 45-22-AN/24). Por lo que, sobre aquello, el GAD debe estar a lo dispuesto

---

decisión se encuentre en firme, según sea la naturaleza jurídica de los Agentes Civiles de Tránsito, **regule de manera clara el proceso de selección, ingreso y permanencia en el servicio de las y los servidores Agentes Civiles de Tránsito […] cumplido con lo inmediatamente anterior, la autoridad nominadora y, la autoridad administrativa, del Municipio de Loja, proceda según sea determinado en la Ordenanza respectiva, cuidando que las bases, instructivos, de los concursos de méritos y oposición sean claros, públicos** y, recojan todos los escenarios de protección que se contienen de la ley, reglamentos, ordenanzas, etc., para asegurar un trato igualitario, de protección y no discriminación" (énfasis añadido). En sentencia de 12 de abril de 2022, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, confirmó en todas sus partes la sentencia subida en grado.

[35] Se debe tomar en cuenta que la disposición segunda del acta de sesión 044-2022, que declaró desierto el concurso, estableció: "Realizar un nuevo proceso selectivo cuya planificación deberá efectuarse en los siguientes quince (15) días hábiles contados a partir de la declaratoria de desierto".

[36] De acuerdo al artículo 273 del COESCOP, en concordancia con el Registro Oficial Suplemento 19, de 21 de junio de 2017, pág. 51, en la estructura orgánica de los niveles de gestión del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, corresponden al nivel técnico operativo los roles de supervisión operativa (que incluye el grado de Subinspector de Tránsito) y ejecución operativa (que incluye los grados de Agentes de Tránsito 1, 2, 3 y 4).

en dicha sentencia. En lo demás, esta Corte dicta las siguientes medidas para dar cumplimiento a las DT1, DT2 y DT3:

76.1. En cuanto a la **DT1**, en el plazo de 2 meses, como consta en la Ordenanza, los directores estratégicos en coordinación con el o los jefes operativos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD deberán elaborar la normativa relativa al plan de carrera, ingreso, formación, ascensos y evaluaciones respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD y seguir todos los pasos necesarios para que los instrumentos elaborados sean aprobados y entren en vigencia. Si la entrada en vigencia de los instrumentos correspondientes requiere de la participación de otras autoridades del GAD, estas deberán acatar también lo resuelto en la presente sentencia.

76.2. Se dispone a la máxima autoridad del GAD que, en coordinación con los departamentos correspondientes, investigue a los funcionarios responsables del incumplimiento de la disposición transitoria primera de la Ordenanza.

76.3. Sobre el cumplimiento de la **DT2**, esta Corte estima necesario que el MDT y el MTOP, en observancia del principio de coordinación interinstitucional, determinen la homologación de perfiles y salarios previo a que el GAD elabore el manual que responda a la homologación salarial de los cargos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito. Por lo que, se ordena que el MDT y el MTOP determinen la homologación de perfiles y salarios en el plazo de 3 meses, contados a partir de la notificación de la presente sentencia. El GAD deberá elaborar el respectivo manual de clasificación, descripción y valoración de puestos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito en el plazo de 3 meses contados desde la vigencia de la resolución que determine la homologación salarial.

77. En lo relativo a la **DT3**, el GAD debe realizar uno o varios concursos de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, en el plazo de 5 meses contados a partir de la elaboración de la normativa referida en los párrafos 76.1 y 76.3 *ut supra*.

78. Asimismo, el GAD deberá realizar uno o varios concursos de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes de Control Municipal, en el plazo de 5 meses contados a partir del cumplimiento de las medidas dispuestas en los numerales 3 y 5 del decisorio de la sentencia 45-22-AN/24.[37]

[37] CCE, sentencia 45-22-AN/24, 17 de octubre de 2024, numeral 3 del decisorio: "Disponer a quienes ejerzan las funciones de director(es) estratégico(s) y jefe(s) operativo(s) del Cuerpo de Agentes de Control

8. 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 parcialmente** la acción por incumplimiento planteada por Edisson David Gordillo Salazar, en representación de la Asociación de Agentes Civiles de Tránsito de Loja.

2. **Declarar el incumplimiento** de las obligaciones contenidas en las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera de la Ordenanza 0028-2021 que 'Regula el Funcionamiento y Estructura del Personal de los Cuerpos de Agentes Civiles de Tránsito y Agentes de Control Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Loja'.

3. **Disponer** las siguientes medidas:

   a. Que, en el plazo de 2 meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia, los directores estratégicos en coordinación con el o los jefes operativos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD del cantón Loja elaboren la normativa relativa al plan de carrera, ingreso, formación, ascensos y evaluaciones respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito del GAD del cantón Loja y sigan todos los pasos necesarios para que los instrumentos elaborados sean aprobados y entren en vigencia. Si la entrada en vigencia de los instrumentos correspondientes requiere de la participación de otras autoridades del GAD del cantón Loja, tales autoridades deberán acatarse también a lo resuelto en la presente sentencia. Una vez culminado el plazo, el GAD del cantón Loja deberá informar a la Corte sobre el

Municipal del GAD que, en el plazo de dos meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia: i) emitan los instrumentos previstos en la disposición transitoria primera de la Ordenanza (*i.e.* "el orgánico estructural funcional, numérico, plan de carrera, ingreso, formación, ascensos, evaluaciones") en lo que respecta al Cuerpo de Agentes de Control Municipal del GAD; y, ii) sigan todos los pasos necesarios para que los instrumentos elaborados sean aprobados y entren en vigencia. Si la entrada en vigencia de los instrumentos requiere de la participación de una o varias autoridades adicionales del GAD, tales autoridades deberán acatarse también a lo resuelto en la presente sentencia. Una vez culminado el plazo, el GAD deberá informar a la Corte sobre el cumplimiento de la disposición transitoria primera de la Ordenanza" y numeral 5 del decisorio: "Disponer a la Dirección de Talento Humano del GAD que, una vez que los funcionarios responsables elaboren el reglamento orgánico funcional, cumplan con lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de la Ordenanza en el plazo de 3 meses. Una vez culminado el plazo, el GAD deberá informar a la Corte sobre el cumplimiento de la disposición transitoria segunda de la Ordenanza".

cumplimiento de la disposición transitoria primera de la Ordenanza 0028-2021.

b. Que, respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, el Ministerio de Trabajo, en coordinación con el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, determinen la homologación de perfiles y salarios en el plazo de 3 meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia. Una vez culminado el plazo, el MDT y el MTOP deberán informar a la Corte sobre el cumplimiento de lo dispuesto. El GAD del cantón Loja deberá elaborar el respectivo manual de clasificación, descripción y valoración de puestos del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito en el plazo de 3 meses contados a partir de la vigencia de la resolución que determine la homologación salarial. Una vez culminado el plazo, el GAD del cantón Loja deberá informar a la Corte sobre el cumplimiento de la disposición transitoria segunda de la Ordenanza 0028-2021.

c. Que, el GAD del cantón Loja realice uno o varios concursos de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito, en el plazo de 5 meses contados a partir del cumplimiento de las medidas que constan en el numeral 3 literales a) y b) del decisorio de la presente sentencia, respecto del Cuerpo de Agentes Civiles de Tránsito. Asimismo, el GAD del cantón Loja deberá realizar uno o varios concursos de méritos y oposición a fin de llenar los cargos de técnico operativo del Cuerpo de Control Municipal, en el plazo de 5 meses contados a partir del cumplimiento de las medidas dispuestas en los numerales 3 y 5 del decisorio de la sentencia 45-22-AN/24. Una vez culminado el plazo, el GAD del cantón Loja deberá informar a la Corte sobre el cumplimiento de la disposición transitoria tercera de la Ordenanza 0028-2021.

4. En lo que se refiere al cumplimiento de las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ordenanza 0028-2021, respecto del Cuerpo de Agentes de Control Municipal del GAD del cantón Loja, las partes deberán estar a lo dispuesto en la sentencia 45-22-AN/24.

5. Ordenar a la máxima autoridad del GAD del cantón Loja que, en coordinación con los departamentos correspondientes, investigue a los funcionarios responsables del incumplimiento de la disposición transitoria primera de la Ordenanza 0028-2021. El GAD del cantón Loja deberá informar a la Corte acerca del inicio, trámite y resultados de la investigación en el plazo de dos meses contados a partir de la notificación de la presente sentencia.

6. Notifíquese y cúmplase.

ALI VICENTE LOZADA PRADO
Firmado digitalmente por ALI VICENTE LOZADA PRADO

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor de los jueces constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de viernes 08 de noviembre de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

7221AN-75498

Caso Nro. 72-21-AN

RAZÓN.- Siento por tal, que el texto de la sentencia que antecede fue suscrito el día jueves catorce de noviembre de dos mil veinticuatro, luego del procesamiento de las observaciones recogidas en la sesión respectiva.- **Lo certifico.-**

Documento firmado electrónicamente.

AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI
SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI

Abg. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

Quito:
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto
Atención ciudadana
Telf.: 3941-800
Exts.: 3133 - 3134

www.registroficial.gob.ec

IM/AM

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

"Al servicio del país desde el 1º de julio de 1895"

El Registro Oficial no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.