

Quito, D.M., 11 de abril de 2024

CASO 2311-19-EP

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

SENTENCIA 2311-19-EP/24

Resumen: La Corte Constitucional rechaza por improcedente la acción extraordinaria de protección presentada en contra de: **i)** un auto que resolvió rechazar la solicitud de archivo de una denuncia; y, **ii)** de un auto que resolvió un recurso de aclaración respecto del primer auto. Este Organismo concluye que las decisiones judiciales impugnadas no son objeto de la garantía jurisdiccional propuesta. Ello, en el contexto de una indagación previa por el presunto cometimiento del delito de peculado.

1. Antecedentes procesales

1. A través de oficio PJ-2008-229 de 13 de agosto de 2008, Fabián Navarro, en calidad de procurador judicial de la Superintendencia de Bancos y Seguros (“**Superintendencia**” o “**entidad denunciante**”), puso en conocimiento de la Fiscalía General del Estado (“**FGE**”) el informe de auditoría integral respecto del Fondo Complementario y Previsional Cerrado de los Empleados Jubilados y Pensionistas del Banco Central del Ecuador (“**FCPC-BCE**”), realizado por la Intendencia Nacional de Seguridad Social de la Superintendencia de Bancos y Seguros. Producto de dicha denuncia, el entonces fiscal general del Estado resolvió el inicio de la indagación previa que fue signada con el número 003-2009 y entre las personas involucradas se encontraba Ana Lucía Armijos Hidalgo.
2. El 19 de mayo de 2017, el entonces fiscal general del Estado compareció ante la Corte Nacional de Justicia y solicitó el archivo de la denuncia al no existir informe de la Contraloría General del Estado que establezca indicios de responsabilidad penal.¹
3. El 06 de julio de 2017, el conjuetz nacional de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia (“**Sala**”), Marco

¹ La solicitud de archivo presentada por el entonces fiscal general del Estado mencionó: “[...] en el informe de Contraloría no se ha establecido indicios de responsabilidad penal, sin embargo ha determinado recomendaciones que deben ser acatadas por la Administración del Banco Central del Ecuador. La Corte Nacional de Justicia, mediante resolución de 24 de febrero de 2010, publicada en el Registro Oficial No. 154 de 19 de marzo de 2010, dispuso que para el inicio de la instrucción fiscal en los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito es necesario contar con el informe de la Contraloría General del Estado, en el que se establezca indicios de responsabilidad penal, aspecto que en la presente investigación no existe”.

Maldonado Castro, estableció que, de acuerdo con los artículos 186 y 192 del Código Orgánico de la Función Judicial, la Sala era competente para conocer las causas en materia penal por fuero de Corte Nacional. Así, avocó conocimiento de la causa y dispuso que, de conformidad con los artículos 38 y 39 del Código de Procedimiento Penal (“CPP”), se corriera traslado de la petición de archivo a la entidad denunciante. El 10 de julio de 2017, la Superintendencia se opuso a la petición.²

4. El 28 de enero de 2019, Iván Saquicela Rodas, juez nacional de la Sala, resolvió rechazar la solicitud de archivo de la denuncia.³ Para tal decisión el juez indicó que:

[d]e conformidad con los artículos 38 y 39 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto no existe obstáculo legal para el desarrollo del proceso penal, RESUELVO RECHAZAR la solicitud de ARCHIVO DE LA DENUNCIA dentro de la indagación previa signada con el No. 03-2009. Al ser dirigida la presente investigación por parte de la Fiscalía General del Estado, no existe fiscal superior al cual se puede poner en consideración la solicitud de archivo de la denuncia formulada, por lo tanto, esta resolución adquiere el carácter de definitiva.

5. El 31 de enero de 2019, Ana Lucía Armijos Hidalgo, a través de su abogado defensor, interpuso recurso de aclaración y ampliación sobre el auto referido en el párrafo que antecede, con relación al carácter definitivo de la decisión. La recurrente solicitó que el juez: “aclare y motive los fundamentos de hecho y de derecho, citando las normas legales pertinentes, que dicen relación a la facultad que tiene usted para cubrir un vacío de la ley, como señalar de que no existe superior al Fiscal General y que por este motivo su pronunciamiento de rechazo de archivo es definitivo”.

6. En atención a dicho recurso, mediante auto de 20 de marzo de 2019 se indicó que:

la norma jurídica [...] consagrada en el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, no corresponde a ser aplicada dentro de este trámite de archivo de denuncia, en virtud de que de conformidad (sic.) con la fecha de inicio de la indagación previa, se acudió para

² La Superintendencia en su escrito de oposición manifestó que: “el Fiscal general ignora que la Corte Nacional de Justicia mediante resolución de 10 de noviembre de 2010 [...] resolvió ‘Para el ejercicio de las facultades que según la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero le compete a la Superintendencia de Bancos y Seguros, la Fiscalía General del Estado, para el inicio de la acción penal de los delitos financieros no requerirá de ningún informe adicional, sin perjuicio de ejercer las demás atribuciones que le confiere la Ley, cuando conozca de cualquier manera de la perpetración de una infracción de esta naturaleza’(...)”. Más adelante, la Superintendencia indicó que: “por no existir fundamentos legales y tratándose la investigación de un posible delito de peculado de carácter imprescriptible, no procede se acepte el petitorio efectuado y por el contrario se devuelva el expediente para que la Fiscalía continúe con el trámite legal respectivo (...)”.

³ El juez señaló que: “[...] para este caso no consiste un obstáculo legal para el desarrollo del proceso penal el establecimiento de indicios de responsabilidad penal en el Informe de Contraloría General del Estado, dado que ni siquiera dicho instrumento es necesario para el ejercicio de la acción penal pública en casos de delitos financieros, bastando únicamente que se cuente con el Informe de la Superintendencia de Bancos y Seguros.”

resolver al Código de Procedimiento Penal vigente antes de las reformas del 18 de febrero de 2009.

7. El 15 de abril de 2019, Fernando Acosta, en calidad de procurador judicial de Ana Lucía Armijos Hidalgo (“**accionante**”), presentó una acción extraordinaria de protección en contra del auto de 28 de enero de 2019, dictado por el juez nacional de la Sala (detallado en el párrafo 4 *supra*).
8. El 26 de septiembre de 2019, la Sala de Admisión conformada por las juezas constitucionales Karla Andrade Quevedo y Teresa Nuques Martínez, y el juez constitucional Enrique Herrería Bonnet, admitió a trámite la presente acción extraordinaria de protección.
9. En atención al orden cronológico de despacho de causas, la jueza sustanciadora avocó conocimiento mediante auto de 15 de febrero de 2024, y ordenó oficiar a la Sala con el fin de que presente su informe de descargo motivado.
10. El 23 de febrero de 2024, Iván Saquicela Rodas, juez de la Sala que emitió la decisión judicial impugnada en esta acción presentó su informe de descargo.
11. El 29 de febrero de 2024, Fernando Acosta, en calidad de procurador judicial de Ana Lucía Armijos, presentó un escrito en el cual realizó varias consideraciones a la contestación remitida desde la Sala.

2. Competencia

12. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción extraordinaria de protección de conformidad con lo previsto en los artículos 94 de la Constitución de la República del Ecuador (“**CRE**”); 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”).

3. Alegaciones de las partes

3.1. De la accionante

13. De la revisión íntegra de la demanda se desprende que la accionante solicita que se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, al debido proceso en la garantía de favorabilidad, y a la seguridad jurídica, que se encuentran contemplados en los artículos 75, 76.5 y 82 de la CRE, respectivamente. Como pretensión solicita que la Corte Constitucional “incluya la reparación integral” a cargo del juez que emitió el auto impugnado.

14. La accionante manifiesta que, cuando el fiscal general solicitó el archivo de la denuncia, a su criterio, le era aplicable el artículo 39 del CPP, vigente con las reformas del 24 de marzo de 2009, pero que, en el auto de aclaración emitido, se indicó que dicha norma no era aplicable a su caso, puesto que a la fecha de inicio de la indagación previa era aplicable el CPP antes de las reformas de 18 de febrero de 2009. Así, a criterio de la accionante:

[e]sta aseveración del juez viola el principio de favorabilidad y el principio de legalidad o vigencia de la ley posterior, los dos parte de la seguridad jurídica y componentes del debido proceso que está contemplado en el artículo 76 numeral 5 de la Constitución de 2008, en concordancia con el artículo 2 último inciso del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época del cometimiento de la supuesta infracción [...].

15. Continúa la accionante señalando que las dos normas “tienen la misma disposición jurídica”, respecto de que el fiscal general es la máxima autoridad de la Fiscalía General del Estado, pero señala que el juzgador no considera que es el mismo fiscal el que deberá proseguir con la investigación cuyo archivo fue rechazado. La accionante indica que esto es “una dicotomía”, ya que: “confunde el juzgador [...] la institución Fiscalía con la persona Fiscal, pues resulta absurdo pretender que el mismo Fiscal General (sic.) resuelva, si está en funciones sobre lo que ya se pronunció; y, si no lo esta (sic.), es un pronunciamiento del órgano Fiscalía General del Estado y no del titular de esta”.
16. También, la accionante menciona que en el auto de aclaración se citó extractos de una sentencia de la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia para sostener “su tesis de que no existe fiscal superior al Fiscal General del Estado (sic.)”, sin incluir la conclusión del fallo citado que, a su decir, es contraria al fragmento utilizado por el juez y a la idea que buscaba ilustrar, por lo que señaló que:

[e]sta actuación del juez Saquicela viola lo señalado en la Sentencia No. 017-10-SEP-CC; Caso No. 0241-09.EP/S de la Corte Constitucional para el periodo de transición que dijo: ‘Los operadores de justicia no deben olvidar que, por mandato constitucional, para asegurar el debido proceso a más de las garantías básicas deben observar y atenerse a la jurisprudencia a la hora de dictar sus fallos, porque su importancia radica por cuanto ilustra e informa, proporcionándoles antecedentes jurídicos sobre problemas controvertidos y resueltos, aplicables a casos concretos de cuya decisión se encarga el juez’.

17. La accionante señala que, en observancia de la seguridad jurídica, “si no existe Fiscal Superior al Fiscal General del Estado, el sentido común dice que no hay como rechazar la petición de archivo de éste y proceder a desestimar la denuncia y archivar el proceso”.

18. Finalmente, respecto de la presunta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, la accionante argumentó que al juez no le correspondía realizar interpretaciones de la ley. Así, expone: “La falta de aplicación correcta del artículo 39 del Código de Procedimiento Penal [...] conlleva que se me deniegue justicia por errónea interpretación de la norma y por falta de aplicación de la norma de procedimiento más benigna en mi favor; y, para ello el juzgador se atribuye funciones que no las tiene, como son las de interpretar la ley [...]”.

3.2. De la autoridad judicial de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia

19. Iván Saquicela Rodas, en calidad de juez de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia, en su informe de descargo detalló los antecedentes que originaron el caso, y se refirió a los cargos esgrimidos por la accionante en su demanda. El juez señaló que, a la fecha de inicio de la indagación previa “la norma aplicable para resolver la petición de archivo de la denuncia era el CPP vigente antes de las reformas de 18 de febrero de 2009 y siguientes”. Además, cita textualmente el contenido de la norma señalada. Al respecto de la alegación de la accionante de que en su caso se debía aplicar la norma más favorable, señala:

Con la regulación inicial del artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, al negarse la petición de archivo de la denuncia, el juez debía enviar el expediente al fiscal superior para que revoque o ratifique la decisión. Por otro lado, la disposición reformada preceptuaba que la resolución del juez de garantías penales no era susceptible de impugnación, por lo que si no aceptaba el pronunciamiento del fiscal debía enviar al fiscal superior, quien a su vez delegaría a otro fiscal para que continúe con la investigación pre procesal. Como fácilmente se aprecia, para los intereses de la demandante la redacción original era más beneficiosa, puesto que ante la negativa de la petición de archivo de la denuncia cabía la posibilidad de reconsideración por parte del fiscal superior, en cambio, la nueva disposición establecía que la resolución del juez de garantías penales era definitiva; por consiguiente, es incorrecta su declaración de que se ha omitido aplicar el principio de favorabilidad, como garantía del derecho al debido proceso.

20. El juez señala que, contrario a lo que indica la accionante, en su decisión no ha confundido a la Fiscalía General del Estado como institución con la figura del fiscal general del Estado, puesto que:

al tratarse de un caso de fuero de Corte Nacional, la investigación estaba a cargo del Fiscal General del Estado, por lo que resultaba inaplicable el envío del expediente al fiscal superior para revoque o ratifique la negativa de la solicitud de archivo de la denuncia. En ese sentido, en el auto atacado se puntualizó que la resolución adquiriría el carácter de definitiva, por lo que correspondía que Fiscalía, en garantía de su autonomía, definiera el

mecanismo para la continuación de la investigación, posiblemente a través de la intervención del Fiscal General del Estado subrogante o quien hiciera sus veces, pero eso era una cuestión que le correspondía determinar, en el marco de sus atribuciones, a dicha institución.

21. Respecto de la alegación de la actora de que no es procedente el rechazo de la petición de archivo de la denuncia porque aquello carece de “sentido común” y vulnera la seguridad jurídica, el juez señala que:

no tiene sentido común que se prevea un control de la decisión de un fiscal de archivar una denuncia si no existiese la posibilidad de negar su petición, toda vez que incluso se contempla el evento de que el juzgador no considere procedente el requerimiento de archivo [y *que*] el control que realiza el juez de garantías penales de la actuación del fiscal busca impedir arbitrariedades y equivocaciones en la investigación y resguardar los derechos de las víctimas y los sospechosos, sin que esto signifique desatender la autonomía con la que se maneja Fiscalía, razón por la cual nunca se puede entrar a discutir los motivos por los cuales un fiscal ha decidido no continuar con una indagación, pero si la corrección en la aplicación del derecho.

22. Respecto de la alegación de la parte actora, en la cual establece la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva porque el juez realizó una interpretación de la ley y habría incurrido en juicio de valor, éste menciona que la interpretación judicial es reconocida constitucionalmente como una de las funciones de los jueces.

23. Finalmente, el juzgador señaló:

En resumen, en el auto reprochado no se vulnera la seguridad jurídica ni el debido proceso (en la garantía de favorabilidad), más bien, por el contrario, se ha seguido el trámite determinado en la ley para resolver acerca de la petición de archivo de la denuncia del Fiscal General del Estado (sic.). Por otra parte, tampoco se viola el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que dentro de la actividad jurisdiccional es procedente la interpretación de la ley y la realización de juicios de valor para la resolución de los casos, en garantía de los derechos de los sujetos procesales.

4. Cuestión previa

24. De la revisión de la demanda esta Corte puede constatar que, pese a que la accionante mencionó que el auto impugnado es aquel que rechazó la solicitud de archivo de la indagación previa, emitido el 28 de enero de 2019 (“**auto impugnado 1**”), las alegaciones se dirigen a cuestionar, también, el auto que resolvió el recurso de aclaración propuesto por la accionante, emitido el 20 de marzo de 2019 (“**auto impugnado 2**”). De tal forma, este Organismo considera pertinente analizar como

cuestión previa si los autos impugnados a través de la acción extraordinaria de protección son objeto de esta garantía jurisdiccional.⁴

25. La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de acuerdo con el artículo 58 de la LOGJCC. Para evitar su desnaturalización, la Corte Constitucional puede verificar, incluso al momento de resolver, que la decisión impugnada corresponda al tipo de decisiones antes mencionadas, sin tener que entrar en el fondo de la causa, conforme al parámetro jurisprudencial establecido en el párrafo 52 de la sentencia 154-12-EP/19 que señala: “[...] si en la etapa de sustanciación el Pleno de la Corte identifica, de oficio, que el acto impugnado no es una sentencia, un auto definitivo o una resolución con fuerza de sentencia, en los términos establecidos los párrafos 44 y 45 supra, la Corte no puede verse obligada a pronunciarse sobre el mérito del caso”.⁵

26. Al respecto, la jurisprudencia emitida por este Organismo⁶ ha establecido que:

[...] estamos ante un **auto definitivo** si este (1) **pone fin al proceso**, o si no lo hace, excepcionalmente se lo tratará como tal y procederá la acción, si este (2) **causa un gravamen irreparable**. A su vez, un auto pone fin a un proceso siempre que se verifique uno de estos dos supuestos: o bien, (1.1) **el auto resuelve sobre el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material**, o bien, (1.2) **el auto no resuelve sobre el fondo de las pretensiones, pero impide, tanto la continuación del juicio, como el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones**. (Énfasis añadido).

27. La Corte Constitucional, a través de sus sentencias,⁷ ha manifestado que el auto de archivo de una indagación previa, por regla general, no es objeto de una acción extraordinaria de protección; sin embargo, existen ciertos casos en que el auto de

⁴ Al respecto véase, también, sentencia 282-19-EP/24, 07 de marzo de 2024, párr. 25: “En virtud de los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución y 58 y 191 numeral 2 literal d) de la LOGJCC, una vez que la demanda de acción extraordinaria de protección es admitida, el Pleno es competente para conocer el fondo de las alegaciones contenidas en la demanda en su integralidad, sin perjuicio del análisis realizado por la Sala de Admisión con relación al cumplimiento de los requisitos contenidos en los artículos 58, 59, 60 y 61 de la LOGJCC o del examen acerca de si los cargos individualizados en la demanda cumplen con los requisitos de admisión establecidos en el artículo 62 de la LOGJCC”.

⁵ Si bien el caso fue admitido en el año 2019, es necesario mencionar que un auto de admisión no constituye prejuzgamiento sobre la materialidad de la pretensión, siendo que incluso, debido a la regla contenida en la sentencia 154-12-EP/19, si esta Corte –una vez que en fase de sustanciación se ha revisado el expediente y los actos judiciales impugnados– identifica que aquellos no son objeto de acción extraordinaria de protección, no está obligada a pronunciarse sobre las pretensiones y alegaciones esgrimidas por la parte accionante.

⁶ CCE, sentencia 1502-14-EP/19, 07 de noviembre de 2019, párr. 16.

⁷ CCE, sentencia 1196-13-EP/19, 23 de octubre de 2019; sentencia 2780-16-EP/21, 21 de abril de 2021; sentencia 1337-17-EP/22, 06 de abril de 2022; sentencia 303-17-EP/22, 28 de abril de 2022; sentencia 2840-17-EP/23, 25 de enero de 2023.

archivo de la indagación previa es definitivo,⁸ por ejemplo, la prescripción de la acción penal perseguida, y la calificación de la denuncia como maliciosa y temeraria.

28. Ahora bien, el caso analizado presenta una nueva arista de análisis, debido a la concurrencia de varios hechos descritos en el expediente que fue conocido por esta Corte. Así, en este caso se observa que: **i)** en el auto impugnado 1 la solicitud de archivo presentada por el fiscal fue rechazada; y, **ii)** la indagación previa fue realizada por el fiscal general, debido a que, como consta en los documentos del expediente, se estimó la existencia de fuero de Corte Nacional. A continuación, este Organismo analizará estas circunstancias con la intención de identificar si los autos impugnados, en efecto, tienen el carácter de definitivo, bien sea porque ponen fin a un proceso, o, porque pudieren generar un gravamen irreparable a la accionante.
29. De la revisión del expediente se observa que la indagación previa se llevó a cabo a la luz del CPP, norma que reconocía una etapa pre procesal y una procesal. De tal forma, la indagación previa estaba considerada en la propia legislación como parte de la etapa pre procesal (art. 215), por lo que los autos dictados en esa etapa no tienen la capacidad de resolver el fondo de las pretensiones con autoridad de cosa juzgada material, en vista de que el rechazo del archivo de la indagación previa no constituye un pronunciamiento de fondo, en relación con el objetivo del ejercicio de la acción penal.
30. Siguiendo con el análisis, de la revisión del expediente es posible observar que en el auto impugnado 1 se dejó de manifiesto que: “[l]a presente indagación previa se desarrolla sobre la base de la investigación del **posible cometimiento de un delito de peculado** en el que se verían involucrados servidores públicos encargados del manejo de fondos de un banco estatal”. (Énfasis agregado). Al respecto, este Organismo nota que, de acuerdo con los documentos del expediente, la denuncia fue presentada el 13 de agosto de 2008, fecha en la que se encontraba vigente la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, que en su artículo 121 establecía:

Art. 121.- [...] Los dignatarios elegidos por votación popular, los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado y los funcionarios y servidores públicos en general, estarán sujetos a las sanciones establecidas por comisión de delitos de **peculado**, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. **La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles** y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán aun en ausencia de los acusados. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aunque no tengan las calidades antes señaladas; ellos serán sancionados de acuerdo con su grado de responsabilidad.

(Énfasis agregado).

⁸ CCE, sentencia 1042-14-EP/20, 24 de junio de 2020; sentencia 905-16-EP/21, 07 de abril de 2021; sentencia 1406-17-EP/22, 14 de septiembre de 2022; sentencia 1819-17-EP/23, 01 de febrero de 2023.

31. Esta disposición constitucional incluso prevaleció en la actual Constitución, vigente desde el 20 de octubre de 2008, que en su artículo 233 señala:

Art. 233.- [...] Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados a las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de **peculado**, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. **La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles** y en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.

(Énfasis agregado).

32. De tal forma, la imprescriptibilidad de la acción otorga la posibilidad de que Fiscalía pueda investigar, en cualquier tiempo y circunstancia, la existencia de elementos que pudieren dar lugar a un proceso penal, dado que el ejercicio de la acción no tiene –en caso del delito de peculado– tiempo de prescripción. Incluso, esta Corte ha reconocido que aun en el supuesto del archivo de la indagación previa, si la acción penal no ha prescrito, es posible disponer la reapertura de la investigación.⁹ En el caso actual, en vista de que el delito es imprescriptible dicha posibilidad es aún más evidente. En consecuencia, los autos impugnados en esta acción extraordinaria de protección no ponen fin al proceso.
33. Ahora cabe analizar si los autos impugnados tienen la potencialidad de causar un gravamen irreparable en perjuicio de la accionante. El rechazo del archivo de la investigación supone que esta continúe, y que eventualmente las demás etapas de un procedimiento penal puedan decurrir. Aquello implica también la posibilidad de que la hoy accionante ejerza su derecho a la defensa bajo los lineamientos y las garantías del debido proceso, de conformidad con las solemnidades y determinaciones legales que correspondan. Así, existe la posibilidad de que cuente con una defensa técnica, pueda presentar pruebas de descargo, rendir versiones y testimonios, ser procesada bajo las normas pertinentes y bajo la instrucción de las autoridades competentes, razón por la que no existiría un gravamen irreparable. Finalmente, dado que, por una determinación constitucional, como ya se mencionó, el delito por el cual se desarrolló la investigación es imprescriptible, tampoco existe un gravamen irreparable, en el sentido de que la investigación puede ser reabierta en cualquier momento.
34. Por todo lo manifestado, esta Corte concluye que los autos impugnados no son objeto de la acción extraordinaria de protección, correspondiendo rechazar la demanda por improcedente sin pronunciarse sobre los méritos del caso.

⁹ CCE, sentencia 303-17-EP/22, 28 de abril de 2022, párr. 18; sentencia 186-09-EP/19, 2 de octubre de 2019, párr. 44.

5. 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. **Rechazar por improcedente** la acción extraordinaria de protección 2311-19-EP.
2. Ordenar la devolución del expediente de la indagación previa número 03-2009 a la Fiscalía General del Estado. Además, se ordena la devolución del expediente número 17721-2017-00017G a la Corte Nacional de Justicia.
3. Notifíquese y archívese.

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada 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 (voto concurrente), Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín, en sesión jurisdiccional ordinaria de jueves 11 de abril de 2024.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA 2311-19-EP/24

VOTO CONCURRENTE

Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce

1. En relación a la sentencia 2311-19-EP/24, consigno el siguiente voto concurrente.¹

1. Antecedentes

2. El 13 de agosto de 2008, Fabián Navarro, en calidad de procurador judicial de la Superintendencia de Bancos y Seguros (“**Superintendencia**”) presentó a la Fiscalía General del Estado (“**FGE**”) el informe de auditoría integral respecto del Fondo Complementario y Previsional Cerrado de los Empleados Jubilados y Pensionistas del Banco Central del Ecuador (“**FCPC-BCE**”), realizado por la Intendencia Nacional de Seguridad Social de la Superintendencia. Se inició la indagación previa que fue signada con el número 003-2009 y entre las personas inmersas se encontraba la Ec. Ana Lucía Armijos.
3. El 17 de mayo de 2017, el entonces Fiscal General del Estado compareció ante la Corte Nacional de Justicia (“**CNJ**”) y solicitó el archivo de la denuncia al no existir informe de la Controlaría General del Estado (“**CGE**”) que establezca indicios de responsabilidad penal.
4. El 28 de enero de 2019, Iván Saquicela Rodas, juez de la Sala de lo Penal de la CNJ, resolvió rechazar la solicitud de archivo de la denuncia, pues, a su criterio no existe obstáculo legal para el desarrollo del proceso penal y puesto que no existe fiscal superior al cual se puede poner en consideración la solicitud de archivo de la denuncia formulada, por lo tanto, esta resolución adquiere el carácter de definitiva.
5. El 20 de marzo de 2019, el indicado juez nacional emitió auto de aclaración para precisar que el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal (“**CPP**”), no corresponde ser aplicado, ya que el inicio de la indagación previa se regula por la normativa vigente, antes de las reformas del 18 de febrero de 2009.
6. El 15 de abril de 2019, el Dr. Fernando Acosta, en calidad de procurador judicial de la accionante Ec. Ana Lucía Armijos presentó una acción extraordinaria de protección en contra de los autos de 28 de enero y 20 de marzo de 2019.

¹ En el presente caso 2311-19-EP consta la presentación de mi excusa, siendo el Memorando CC-JCC-2024-97 negado por el Pleno del Organismo en sesión de 11 de abril de 2024.

7. En la sentencia 2311-19-EP/24 se rechazó la antedicha acción, considerándose que el auto de archivo de la indagación previa y su aclaración no son objeto de esta garantía jurisdiccional, pues no ponen fin al proceso, porque no impiden la continuación de las investigaciones o de un eventual proceso penal en contra de la accionante.

2. Concurrencia

8. En la sentencia 5-13-IN/19 de 02 de julio de 2019 se determinó que no es exigible para que FGE investigue la comisión de posibles peculados, contar con el informe previo de CGE y reiteró la imprescriptibilidad de este delito desde la promulgación de la Constitución Política del Ecuador (“CPE”) el 11 de agosto de 1998.
9. En tal virtud, coincido con la sentencia 2311-19-EP/24, en el sentido de que al calificarse al delito de peculado como de índole imprescriptible, se podrían proseguir las investigaciones hasta concluir con el enjuiciamiento en el que se dicten las sentencias correspondientes; y, por ello los autos impugnados en el presente caso, *a priori*, no son susceptibles de acción extraordinaria de protección, ya que no son definitivos en relación con el resultado del proceso penal que pudiere instaurarse y en el cual podría emitirse una condena o la ratificación del estado de inocencia.
10. No obstante, resalto la alegación de la accionante en cuanto habría un vacío normativo respecto a quién le correspondería actuar como fiscal superior cuando el pedido de archivo de la investigación previa (“IP”) lo efectúa el Fiscal General del Estado, ya que sería el único caso de archivo de IP que no contaría con la ratificación o revocatoria del órgano fiscal superior. Respecto de este punto, coincido con que existe el vacío y con la necesidad de que el legislador dé cobertura a la normativa en ese aspecto.

Carmen Corral Ponce
JUEZA CONSTITUCIONAL

Razón: Siento por tal que el voto concurrente de la Jueza Constitucional Carmen Corral Ponce, anunciado en la sentencia de la causa 2311-19-EP, fue presentado en Secretaría General el 25 de abril de 2024, mediante correo electrónico a las 22:54; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL