



**UNIVERSIDAD
DEL AZUAY**

Departamento de Posgrados

**“La acción extraordinaria de protección como garantía
del debido proceso”.**

Trabajo de graduación previo a la obtención del título Magíster en
Derecho Constitucional

Autora:

Pilar Alexandra Muñoz Tufiño

Director:

Guillermo Ochoa Rodríguez

Cuenca- Ecuador

2023

Dedicatoria:

El presente trabajo le dedico a mi padre Antonio, gracias por apoyarme siempre, a mi pequeño tesoro Antonia Romina llegaste a mi vida justo a tiempo, para mi cariñosa madre Jenevi y mis dulces hermanos Franklin y Steven.

Agradecimientos

Mi eterna gratitud al Dr. Guillermo Ochoa por haberme apoyado durante todo este proceso y a la Universidad del Azuay con su grupo de docentes por siempre abrirme sus puertas.

RESUMEN:

El objetivo de este trabajo tiene como finalidad recopilar avances normativos y jurisprudenciales en la Acción Extraordinaria de Protección, cuando ha existido la violación del debido proceso, en donde podremos analizar los tiempos de sustanciación de esta garantía, como debe presentarse la demanda para ser admitida, cuáles son los errores existentes en la fase de admisibilidad y si la Corte puede conocer las causas en las que a pesar de no cumplir con los requisitos mínimos establecidos exista un gravamen irreparable. También se hará un análisis al control de fondo o mérito ya que son requisitos bastante complicados, sumado a ello se estudiará las reparaciones alternativas al reenvió, en virtud que con la garantía se pretende la ruptura de la cosa juzgada. Los resultados determinaran si la garantía jurisdiccional es idónea por los tiempos de tramitación, para concluir con el análisis de caso en donde se verifica la violación al debido proceso con la falta de notificación dentro de un delito de peculado bancario con sentencia condenatoria.

PALABRAS CLAVE:

Acción extraordinaria de Protección, debido proceso, admisión, porcentaje, inadmisión.

ABSTRACT

The objective of this work was to compile normative and jurisprudential advances in the Extraordinary Action of Protection, when there has been a violation of due process, where we were able to analyze the time of substantiation of this guarantee, how the claim must be presented to be admitted, what are the existing errors in the admissibility phase and if the Court can hear the cases in which despite not complying with the minimum requirements established there is irreparable damage. An analysis was also made of the merits or merit control, since these are quite complicated requirements, in addition to which the alternative remedies to the remand were studied, since the guarantee is intended to break the *res judicata*. The results determined whether the jurisdictional guarantee was suitable for the processing times, to conclude with the analysis of the case where the violation of due process was verified with the lack of notification in a bank embezzlement crime with a conviction.

KEYWORDS:

Extraordinary protection action, due process, admission, percentage, inadmissibility.

Translated by:



PILAR
ALEXANDRA
A MUÑOZ
TUPIÑO

Firmado digitalmente por
PILAR ALEXANDRA
MUÑOZ TUPIÑO
Fecha: 2023.01.09
12:34:48 -05'00'

Pilar Muñoz

INDICE DE CONTENIDO

“LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO”.	1
METODOLOGÍA:	2
INTRODUCCIÓN:	1
RESULTADOS:	3
I.- ANTECEDENTE:	3
II.- CARACTERISTICAS DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN:	4
III.- REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.	5
IV.- LA ADMISIÓN.	6
V.-TOTALIDAD DE CAUSAS TRAMITADAS A PARTIR DE ENERO DEL 2019 HASTA SEPTIEMBRE DEL 2022.	12
ANALISIS DE CASO:	18
I.- Antecedente y Requisitos Previstos.	18
II.- Antecedentes en la Unidad Judicial Penal de Azogues.	21
III.- Antecedentes ante el Tribunal de Garantías Penales del Cañar.	23
DISCUSIÓN:	29
CONCLUSIONES:	31
BIBLIOGRAFÍA:	33

“LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO”.

INTRODUCCIÓN:

La legislación ecuatoriana prevé una serie de Garantías Jurisdiccionales, siendo una de las más importantes la Acción Extraordinaria de Protección, misma que tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso cuando existan sentencias, autos definitivos, o resoluciones con fuerza de sentencia, en donde se pueda evidenciar violación de derechos por acción u omisión derechos reconocidos.

En el presente artículo nos centraremos en un punto en específico, basado en su efectividad con respecto a los términos de sustanciación, logrando determinar si son cortos o demasiado extensos llegando a tal punto de perder su grado de protección. Uno de los puntos álgidos a analizar dentro de la presente garantía jurisdiccional es el debido proceso que se erige como la principal garantía de los ciudadanos frente al ejercicio de la jurisdicción, la falta de apreciación clara sobre casos en particular de la forma en que se debe abordar impide que produzca el efecto de constituir un mecanismo contra las eventuales violaciones, atropellos o abusos de poder que pueden cometer los Magistrados en la emisión y ejecución de sentencias.

Es menester mencionar el desempeño laboral del funcionario ecuatoriano de la administración central, seccional o judicial que por la falta de algún detalle o requisito insignificante o absurdo que ellos imponen por encima de la Constitución y la ley, cuando les represente un descanso, más, sin embargo, cuando se debe velar por presupuestos procesales mínimos para garantizar el debido proceso hacen caso omiso.

METODOLOGÍA:

Se emplearon métodos cualitativos y cuantitativos, además búsqueda y análisis doctrinario, revisión bibliográfica, análisis textual, también investigación sobre el derecho constitucional y procesal constitucional, finalmente realizando cuadros estadísticos sobre el grado de incidencia de esta garantía jurisdiccional, para poder determinar si es que por los tiempos de sustanciación es o no una acción eficiente. La recolección de información entregada en este estudio jurídico utilizó los métodos analíticos y hermenéutico jurídicos. Con estos métodos se procedió a realizar la revisión de las causas publicadas por la Corte Constitucional, pasando por filtros y analizando únicamente acciones extraordinarias de protección, realizando una recolección de sentencias admitidas, inadmitidas o aceptadas parcialmente.

Se examinaron muestras específicas sobre la totalidad de acciones de esta naturaleza propuestas, auto de admisión y sentencias, a fin de identificar los tiempos de sustanciación más importantes o pertinentes en esta investigación. Se excluyen otras consideraciones como casos de sentencias que no corresponden al haber sido ingresadas con rangos de error en la página web. Se utilizaron un total de 457 causas concluidas por la Corte Constitucional (Acciones de Extraordinarias de Protección) en los periodos 2019, 2020, 2021 y hasta octubre 2022.

RESULTADOS:**I.- ANTECEDENTE:**

La acción Extraordinaria de Protección nace como un medio de tutela de derechos Constitucionales, la sentencia No. 012-09-SEP-CC, caso Nro. 0048-08-EP, de 14 de julio de 2009 expuso:

“(…)No se debe confundir a la acción extraordinaria de protección como otra instancia judicial; de ahí que la primera variable de este sistema concreto está dado por la especialización del órgano para asuntos exclusivamente Constitucionales, por lo que la Corte Constitucional no puede entrar a resolver cuestiones legales, sino que debe direccionarse al análisis de la presunta violación de derechos Constitucionales y normas del debido proceso, por lo que se debe realizar una diferenciación del papel asumido por la Corte Constitucional frente a la justicia ordinaria” (Corte Constitucional del Ecuador, 2009).

Esto, nos aclara que los jueces constitucionales solo podrán velar cuando exista una evidente violación de derechos constitucionales como el debido proceso, de ahí en mas no podrán conocer temas en el ámbito de la justicia ordinaria. En el año 2008 existía el Tribunal Constitucional, en donde los tres jueces conocían, por ejemplo, la acción de inconstitucionalidad y su procedimiento, la resolución en última instancia de las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento, conflictos constitucionales de competencia y atribuciones, entre otros, sin embargo, no tenían un método establecido para la presentación de un amparo constitucional ante una sentencia.(Torres Castillo et al., 2021)

Es así que en el 2008, la Constitución ecuatoriana permitió una garantía jurisdiccional para que las decisiones de los jueces de la justicia ordinaria puedan ser revisadas por los jueces de la corte constitucional; pero es importante aclarar que esta revisión únicamente se puede activar ante posibles vulneraciones de derechos Constitucionales, en consecuencia la acción extraordinaria de protección vela por el debido proceso y los derechos Constitucionales que se hayan violado en sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia, por acción u omisión de la autoridad judicial.(«La Acción Extraordinaria de Protección en la Constitución del Ecuador de 2008», s. f.)

Por otro lado, al hablar de la naturaleza de la acción extraordinaria de protección, nos encontramos frente a una acción residual que inaugura una nueva discusión jurídica, ya no sobre los hechos o las pruebas aportadas en el proceso originario, sino de una acción que inicia una discusión netamente Constitucional que pone como eje o pilar base, la revisión de presuntas vulneraciones al debido proceso u otros derechos Constitucionales que se hayan producido durante un proceso judicial.

II.- CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN:

Las características que rigen esta garantía son de conformidad al artículo 94 de la Carta Magna, son: extraordinariedad, residualidad, Rapidez, Eficacia, sencillez y especialidad.

La Extraordinariedad: Esta acción tiene carácter extraordinario, pues, independiente al descontento con la resolución o sentencia y su búsqueda por la revocatoria, no necesariamente por la ausencia de interposición de recursos horizontales y verticales procederá, es necesario que la demanda no solo establezca la vulneración de derechos sino posea una adecuada argumentación.

La Residualidad: Es indispensable, pues, se debe haber agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios previstos en la vía judicial, dentro de su término, esta garantía no es una instancia adicional, alternativa o complementaria de la justicia ordinaria para obtener un nuevo pronunciamiento sobre las pretensiones. La Constitución establece una excepción a la obligatoriedad de agotamiento de recursos judiciales para interponer esta acción, referida a aquellos casos en que el titular del derecho vulnerado no haya podido interponer los recursos legalmente previstos por razones que no se deban a negligencia atribuible a su persona. (Estrella C, 2010). Esta garantía es residual, conforme desprende de la sentencia número 175-15-SEP-CC de 27 de mayo de 2015, dentro del caso Nro. 1865-12-EP, la Corte Constitucional lo indico, es decir para su ventilación o tratamiento y la respectiva resolución por parte del máximo órgano de control Constitucional, el legitimado activo debe previamente agotar todos los recursos ordinarios y extraordinarios existentes en el sistema judicial nacional (Corte Constitucional del Ecuador, 2015).

Rapidez, Eficacia y Sencillez: En teoría es una característica común a todas las garantías jurisdiccionales. Si no existe otro medio que permita enfrentar la grave lesión que significa la vulneración de derechos provocados por jueces a fin de verificar, de manera efectiva, los hechos que lo provocan, sancionar la falta y

restablecer el derecho afectado, para este efecto, la acción extraordinaria de protección solo será eficaz si los términos previstos para su tramitación (La remisión del expediente, la verificación y la emisión de la correspondiente sentencia) estos ascienden a 35 días, a diferencia de los previsto para las demás acciones que en la práctica superan los seis meses. (Storini,C, 2011).

Especialidad del Órgano Competente: La acción extraordinaria de protección debe ser conocida por la Corte Constitucional, máximo organismo de control de constitucionalidad, desde este punto de vista es fundamental que una instancia jurisdiccional inferior no podría ejercer un control efectivo sobre las decisiones de una instancia superior sin verse afectada en la independencia de sus miembros. Al revisar el artículo 94 y 437 de la Constitución, facultan a la Corte Constitucional conocer las acciones extraordinarias de protección en única instancia. (Rivera. J, 2013), (Constitución del Ecuador, 2008).

III.- REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.

La Constitución ecuatoriana en su artículo 437, prevé esta acción en contra de sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en donde a breve rasgo plantea los siguientes presupuestos mínimos para intentar interponerla:

- 1.- Se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas.
- 2.- Que exista violación de derechos, inobservancia del debido proceso que nace por una acción u omisión.

Al referirse a las garantías constitucionales, el Dr. Ávila Santamaría, manifiesta: "Son los mecanismos que establece la Constitución para prevenir, cesar, o enmendar la violación de un derecho que está reconocido en la misma Constitución. Sin las garantías, los derechos serían meros enunciados líricos que no tendrían eficacia jurídica alguna en la realidad". Dentro de la normativa nos establece una serie de filtros el primero la admisión, control de fondo o mérito y finalmente una decisión, que en caso de resultar favorable es aplicable el reenvío.

Como se plantea en los artículos anteriores, se verifica que la Corte Constitucional no únicamente es el órgano que sirve para tramitar y resolver las violaciones a derechos constitucionales y el debido proceso, sino que puede disponer la reparación integral a los daños causados. Al llegar al espíritu de la norma nos da una amplia posibilidad que no únicamente cabe con las acciones sus omisiones del poder judicial, sino que también de cualquier autoridad pública no judicial.

IV.- LA ADMISIÓN.

La acción extraordinaria de protección, se dispone a condiciones manifestadas en la Constitución del Ecuador y requisitos legales previstas en la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional. La Corte Constitucional ha determinado que la acción extraordinaria de protección se sujeta a condiciones constitucionales y requisitos legales que configuran presupuestos formales y sustanciales, en los autos de la Sala de Admisión emitidos el 18 de enero de 2011, en los casos 1566-10-EP y 1657-10-EP,⁹⁴ y, en la Sentencia No. 066-12-SEP-CC de 27 de marzo de 2012, señaló: “La garantía jurisdiccional de la acción extraordinaria de protección genera un proceso constitucional sujeto a las condiciones constitucionales y requisitos legales cuenta con presupuestos formales y sustanciales”. En consecuencia, los presupuestos formales contemplan: la legitimación activa, la legitimación pasiva y la oportunidad.

Legitimación activa, la cual puede ser presentada por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial (Art. 59. LOGJCC) Es importante para ostentar esta calidad es haber sufrido la violación de derechos constitucionales en una decisión jurisdiccional, entonces tiene la persona titular del derecho constitucional vulnerado individual o colectiva, que ha o haya debido ser parte en un proceso (artículo 94 inciso segundo parte final y artículo 437 inciso primero de la Constitución, artículos 59 y 61 numeral 1 de la LOGJCC) (...).

La legitimación pasiva, recae en el órgano judicial exclusivamente en el magistrado, judicatura, sala, tribunal que como consecuencia de su acción u omisión incurre en una violación constitucional en el juzgamiento (artículo 94 inciso primero y artículo 437 numeral 2 de la Constitución, artículo 61 numeral 4 de la LOGJCC), emitiendo una sentencia o auto que viola derechos constitucionales.

Oportunidad, que la acción se haya presentado dentro del término establecido en el artículo 60 de esta ley; de conformidad al Art.60 de la LOGJCC podemos interponer el recurso en veinte días contados desde que se notifica la decisión judicial, aunque la norma es extensiva en un presupuesto, si es que la persona desconocía sobre la decisión judicial el tiempo correrá desde que tuvieron conocimiento, como se interpuso en el caso número 588¹ de la Corte Constitucional,

¹ “(...) A su decir, la sentenciada indica que recién conoció del proceso en fecha 28 de diciembre de 2021, fecha en la que se legaliza su detención; por lo que nos encontramos dentro del término consagrado en el ordenamiento jurídico; de ahí que, se dispone notificar a las partes procesales la recepción de la demanda de acción extraordinaria de protección y remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días. De

la acción fue interpuesta dentro de los veinte días, después de conocer que existía sentencia condenatoria por el delito de peculado en fecha tres de enero del 2018, la procesada es apresada en el aeropuerto Mariscal Sucre de la ciudad de Quito en fecha 29 de diciembre del 2021 fecha en donde se emite la boleta de encarcelamiento, con tal consideración es procedente interponer dicho recurso veinte días a partir del día siguiente, ya que en ese momento conoce sobre el proceso penal que le imputa una condena de ocho años de prisión, cabe recalcar que estos delitos al ser contra la administración pública no prescriben. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional. Art 62. 22-oct-2009 (Ecuador).

La regulación de la etapa de admisión en la (AEP) pretende justificarse de la particular realidad jurídica del Ecuador, caracterizada, lamentablemente, por una incorrecta utilización de las acciones y de los recursos, lo cual entorpece el sistema judicial atorando los casos que deben ser resueltos inmediatamente por la evidente violación del debido proceso.

La normativa constitucional siendo el dispositivo para que la Corte Constitucional ejerza el control de constitucionalidad de las decisiones judiciales ejecutoriadas a través de un proceso constitucional autónomo (por lo tanto, integrado por admisión, sustanciación y sentencia), es un recurso, el mismo que debe ser presentado dentro de un término (20 días desde la notificación o desde el conocimiento respectivo). El maestro Agustín Grijalva al interpretar los art. 60, art. 61, No. 6; y, 62, No. 6 de la LOGJCC, manifiesta que la violación constitucional en el proceso debe ser posterior a la decisión judicial impugnada, siendo razonable la previsión de un término de 20 días de interposición de la acción extraordinaria de protección, con ello evita que las decisiones judiciales puedan impugnarse de manera arbitraria como una dilatoria procesal causando un grave daño de la cosa juzgada y seguridad jurídica.

La Corte Constitucional en la Sentencia No. 001-11-SCN-CC de 11 de enero de 2011 resuelve la consulta de temporalidad para la interposición de los recursos en procesos constitucionales, específicamente la acción extraordinaria de protección que transcurre como término (días hábiles) y no como plazo (días continuos) para asegurar el derecho a acudir. Cabe mencionar que la Carta Magna consagra en el art. 76, No. 7, letra m) el derecho a recurrir y en el art. 169, segunda parte determina entre los principios del sistema procesal a la celeridad, economía y eficacia procesal, siendo así la interposición de la acción extraordinaria de protección a manera de un recurso debe sustanciarse de manera inmediata, de tal manera que para que esta acción no produzca una dilación indebida, por lo tanto, debe ser

ejercida dentro de un plazo razonable, la eficacia temporal de un proceso, por ello para los sistemas extranjeros, como el colombiano y el español, el establecimiento de un tiempo para interponer esta acción extraordinaria resulta fundamental, así Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny Yepes, exponen que en los sistemas donde se confiere este mecanismo de control constitucional de decisiones judiciales, a fin de evitar de que estas puedan ser impugnadas indefinidamente, en perjuicio de la cosa juzgada, se establece un tiempo perentorio para su interposición (un mes en Alemania y veinte días en España).(*SM160-Mogrovejo-Los presupuestos.pdf*, s. f.)

Dentro de la misma sentencia, los presupuestos sustanciales abarcan: la materia u objeto, la relevancia constitucional y la procedibilidad.

La materia u objeto, la (AEP) es la violación constitucional que nace por la acción u omisión del órgano judicial, precisamente sobre el debido proceso u otro derecho constitucional ocurrida durante un juicio, conforme el artículo 94 inciso primero y artículo 437 numeral de la Constitución.

La relevancia constitucional, esta tiene que verificar que la violación o vulneración del derecho constitucional debe constar en la (AEP) debidamente argumentada, por lo tanto, relacionarla directa e inmediatamente con la acción u omisión del órgano judicial. En conclusión, que no se agota solamente en la consideración de que la decisión judicial impugnada es injusta o equivocada, que no ha aplicado o en su efecto ha aplicado de forma errónea la ley, o que el órgano judicial no ha apreciado correctamente la prueba (artículo 62 números 1, 2, 3, 4 y 5 de la LOGJCC).

La procedibilidad, establece que la naturaleza de esta acción procede contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia firmes o ejecutoriados, por agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, pero existe una excepción a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, o en su caso se demuestre que sean ineficaces o inadecuados. (Sentencia No. 066-12-SEP-CC, RO-S 714).

Requisitos:

Según el artículo 62 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y de Control Constitucional determina que esta será presentada ante la judicatura, sala o tribunal que dictó la decisión definitiva, se procederá a notificar a la otra parte y se remitirá el expediente completo a la Corte Constitucional en un término máximo de cinco días, empero, es recomendable como parte procesal remitir el expediente mediante

copias certificadas a la sala por el principio de economía procesal. Una vez remitida ésta, la sala de admisión en el término de diez días debería verificar lo siguiente, cabe notar que esos días se convierten en meses ya que en materia constitucional no se cumplen los plazos.

Los elementos con los cuales debe contar la (AEP) son:

1.-Legitimación activa, la cual puede ser presentada por cualquier persona o grupo de personas

que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial

(Art. 59. LOGJCC),

2.-Constancia que el auto o sentencia se encuentre ejecutoriada, esta se demuestra mediante la razón que sienta el secretario o el administrador, es importante establecer si no existe la razón actuarial, la sala debe inadmitir el recurso.

3.-Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, salvo que sean ineficaces o inadecuados o que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado. Es decir, además de haberse agotado los recursos, y de existir la razón actuarial la resolución debe hallarse en firme, es decir en caso de una sentencia ejecutoriada, lo cual se acompañará al libelo de la demanda con las copias debidamente certificadas, en caso que se hayan planteado recursos con el respectivo escrito de apelación, casación resoluciones de la Corte Provincial o Corte Nacional, en su respectivo orden. Es menester mencionar que en el caso analizado en líneas posteriores se puede observar la falta de agotamiento de los recursos horizontales y verticales previstos, sin embargo, la sentencia ya se encontraba ejecutoriada por el ministerio de la ley al haber transcurrido más de tres años que se dicto sentencia condenatoria, es decir no cabe ningún recurso por la temporaneidad, en tanto se vuelve una excepcionalidad.

4. Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional, este es un requisito importante para conocer cual es la judicatura o tribunal que ha violado del derecho, además notificar al juez o administrador y que pueda fundamentar en el término de 5 días conforme lo prevé la norma el porque de la violación o no del derecho, es decir dar un informe motivado de la acción. En la practica si es contestado por el contrario quien se persigue la acción dentro del término, sin embargo, posterior a esta etapa procesal la Corte prolonga la resolución en demasía, haciendo perder eficacia a esta garantía.

5. Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial, este es el requisito fundamental, solo puede ser por la violación de un derecho constitucional pero reconocido en la Carta Magna, en cuanto al redactar la demanda debe contar específicamente, enunciando el derecho de manera concreta.

6. Si la violación ocurrió durante el proceso, la indicación del momento en que se alegó la violación ante la jueza o juez que conoce la causa, este requisito se podría considerar pretensioso ya que primero porque le hace conocer al juez de primera entrada en que pieza procesal se encuentra el derecho violado, indicando que esta violación de derecho fue impugnada de manera oportuna por parte del accionante en materia ordinaria. No únicamente es ubicar el derecho sino argumentarlo a pesar de poseer este requisito que debería apresurar su tramitación esta no se observa conforme el estudio estadístico realizado.

La sala de admisión, en el término de diez días observara lo siguiente:

I.- Que exista un argumento claro sobre el derecho violado y la relación directa e inmediata, por acción u omisión de la autoridad judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso;

II.- Que el recurrente justifique argumentadamente, la relevancia constitucional del problema jurídico y de la pretensión;

III.- Ahora es fundamental, establecer cuáles son los hechos que no deben constar en dicha garantía pues, sería desestimada de manera inmediata y son:

1. Que el fundamento de la acción no se agote solamente en la consideración de lo injusto o equivocado de la sentencia;

2. Que el fundamento de la acción no se sustente en la falta de aplicación o errónea aplicación de la ley;

3. Que el fundamento de la acción no se refiera a la apreciación de la prueba por parte

IV.- Que la acción no se plantee contra decisiones del Tribunal Contencioso Electoral durante procesos electorales; ya que este último tiene su propio procedimiento.

V.- Que el admitir un recurso extraordinario de protección permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes judiciales, corregir la inobservancia de precedentes establecidos por la Corte Constitucional y sentenciar sobre asuntos de relevancia y trascendencia nacional.

Ahora, en caso de no cumplir con este presupuesto se declara la inadmisibilidad y por lo tanto se archivará la causa, devolverá el expediente al juez del tribunal que dictó la providencia y dicha declaración no será susceptible de apelación. En caso de ser admisible se procede al sorteo para designar al juez ponente, quien en teoría sin más trámite elaborará y remitirá el proyecto de sentencia, al pleno para su conocimiento y decisión. Ahora la admisión de la acción no suspende los efectos del auto o sentencia objeto de la acción, que es un particular que se debe ser revisado en virtud que unos casos por el tiempo de sustanciación continúan siendo lesivos de derechos mientras se tramita ya que el tiempo presentado por la ley no es real. Es

así que la admisión y aceptación de la acción extraordinaria de protección implica una revisión técnico-jurídica de varios elementos que, conocidos, estos deben ser correctamente aplicados, a fin de no limitar la garantía, pero tampoco permitir su abuso.

En caso de admitir la (AEP) el auto de admisión de la sala es una especie de calificación de la demanda, que debe ser emitido en el término de diez días, sin embargo, conforme a las estadísticas este se emite alrededor de cuatro meses en el mejor de los casos. Es importante hacer notar que esta no suspende los efectos de la sentencia generando un mayor estado de indefensión al administrado, posterior a ello se nombra el tribunal, cuyo Juez sustanciador emitirá el proyecto de sentencia.

De conformidad al Art. 63 la Corte Constitucional determinará si en la sentencia se ha violado derechos constitucionales del accionante en caso de verificarse ordena la reparación integral al afectado, en el término máximo de treinta días contados desde la recepción del expediente. Esta fue la intención del legislador, que elevada a la práctica resulta ser inaplicable pues, la carga procesal y la saturación de la corte con el mal uso de esta garantía hace imposible que los casos de premura sean despachados de manera inmediata. (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional).

Tomando consideración de lo antes mencionado, valorando los casos de premura se emitió el Reglamento de Sustanciación de Procesos de competencia de la Corte Constitucional, y la Resolución No. 003-CCE-PLE-2021 “Resolución Interpretativa de la Norma de Trámite y Resolución en orden Cronológico y las Situaciones Excepcionales”, dictada por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, ya que existen casos que requieren un tratamiento de urgencia para interrumpir la ocurrencia de una vulneración de derechos constitucionales que ocasiona un daño grave e irreparable, sin embargo, los términos para el despacho de las causas sigue siendo de un año y medio en promedio.

La acción extraordinaria se estatuye con un triple carácter acción-derecho-garantía de índole constitucional, para garantizar el debido proceso u otro derecho constitucional, que han sido violados por el órgano judicial por acción u omisión en el ejercicio de la potestad jurisdiccional para administrar justicia, cuando juzgan y hacen ejecutar lo juzgado. Esta garantía no se constituye en una última instancia judicial, sino que es un recurso de naturaleza extraordinaria y excepcional. Se eleva como un mecanismo de control constitucional y verificara si el derecho constitucional ha sido violado y de comprobarse mediante la nulidad de la decisión impugnada tratando de repararla retro trayéndose el proceso al momento de la

violación y finalmente emitiendo el reenvío al órgano judicial para que resuelva sujeto al marco constitucional.

El debido proceso de la mano con la tutela judicial efectiva está controlado en la (AEP), como un medio que obligue al juzgador velar por las normas y los derechos en toda etapa del procedimiento y ha decidido con motivación asegurando seguridad jurídica. En la realidad ecuatoriana se elaboran consultas de constitucionalidad infundadas, se desnaturaliza las garantías o se permite su abuso; no es anti garantista que el juez deniegue lo improcedente manifestando que existe otra vía, o simplemente que el asunto es de legalidad o que hay expresa remisión constitucional a la ley, tomando en cuenta una motivación debida que muestre su convicción, para no configurar un caso de denegación de justicia o de estado de indefensión.

V.-TOTALIDAD DE CAUSAS TRAMITADAS A PARTIR DE ENERO DEL 2019 HASTA SEPTIEMBRE DEL 2022.

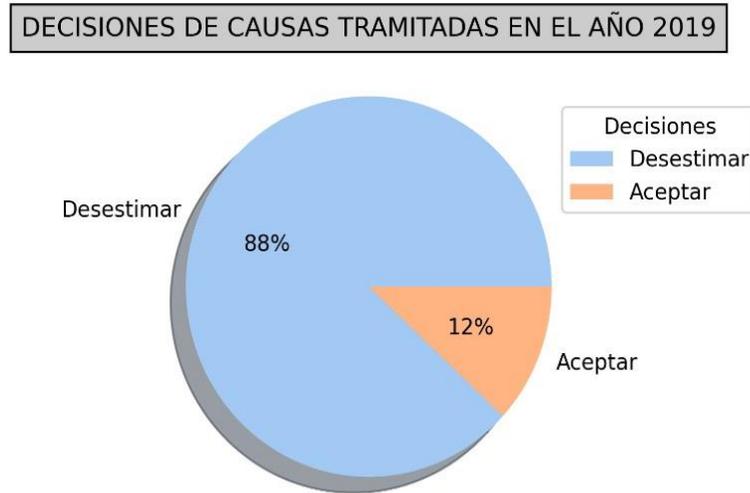
Según la base de datos de la página de la Corte Constitucional del Ecuador, dentro de los buscadores jurisprudenciales, en el apartado de estadísticas hasta el 14 de octubre del 2022 existen 75.670 causas en trámite de diferentes garantías y tramites constitucionales, 6.143 sentencias, en el área que nos compete existen 1.794 sentencias que corresponde al 20.9% de la totalidad de causas.

Dentro de las Garantías jurisdiccionales nos arroja que a la fecha se han aceptado 1.712 que representan el 49.87%, se desestimaron 1.555, se negaron 1447 que corresponde al 42.15%. Para este artículo se han tomado información de los años 2019, 2020, 2021, y 2022 desde la base de datos y se han elaborado tablas con respecto a la información de las causas para determinar cuál es la velocidad promedio de tramitación de esta garantía jurisdiccional, para lo cual se ha filtrado información únicamente de las acciones extraordinarias de protección de los años mencionados. (Corte Constitucional. 2019. Sentencias y dictámenes).

Se procedió a analizar año por año de los establecidos en la metodología, en donde los resultados fueron los siguientes:

Figura 1

Causas resueltas en el periodo 2019.



Nota: El gráfico de pastel representa en tonalidad celeste la cantidad de causas desestimadas y en su tonalidad rosa las causas aceptadas. (Base de datos Corte Constitucional, 2022).

En el año 2019, se resolvieron un total de 42 acciones extraordinarias de protección, de las cuales se desestimó el 88% equivalente a 37 casos y se aceptaron únicamente 12% igual a 5 casos, un número bastante restringido.

Figura 2

Origen de la acción extraordinaria de protección año 2019.

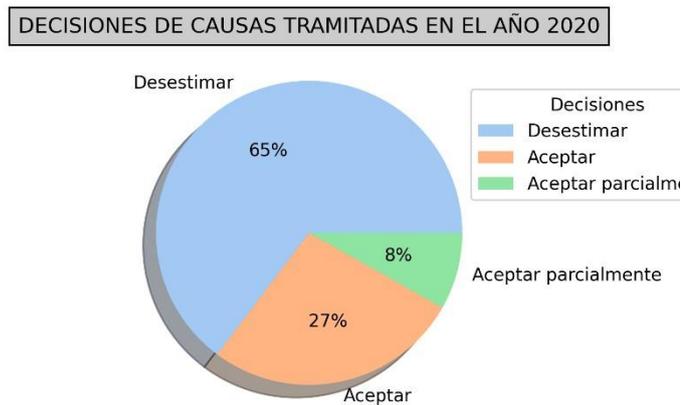


Nota: El grafico de barras horizontales representa las circunscripciones que han accedido a esta garantía jurisdiccional. (*Base de datos Corte Constitucional,2022*).

De las causas tramitadas en este año se verifica una mayor afluencia de casos de la provincia del Pichincha, posteriormente la provincia del Guayas, podría establecerse que por la mayor afluencia de casos provienen de circunscripciones con mayor margen territorial.

Figura 3

Causas resueltas en el periodo 2020.

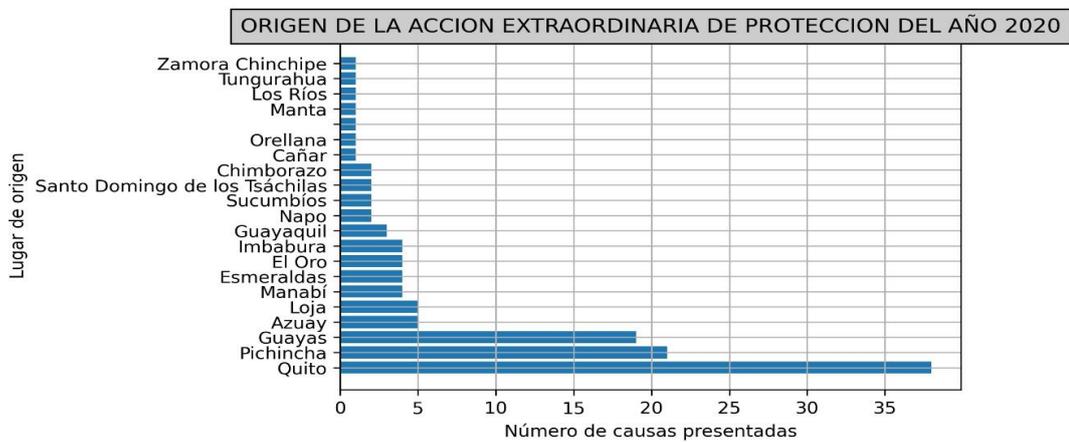


Nota: El gráfico de pastel representa en tonalidad celeste la cantidad de causas desestimadas y en su tonalidad rosa las causas aceptadas, adicionalmente a partir de este año aparecen resoluciones aceptadas parcialmente en representadas por el color verde. (*Base de datos Corte Constitucional,2022*).

En el año 2020, se resolvieron 122 las causas aceptadas equivalen al 27% es decir 33 causas, desestimadas 65% equivalente 79, parcialmente aceptadas un 8% igual a 10.

Figura 4

Origen de la acción extraordinaria de protección año 2020.



En el año 2020, continúa siendo la provincia de Pichincha con su capital Quito, la que más ha planteado esta acción, seguida por el Guayas y Azuay.

Figura 5

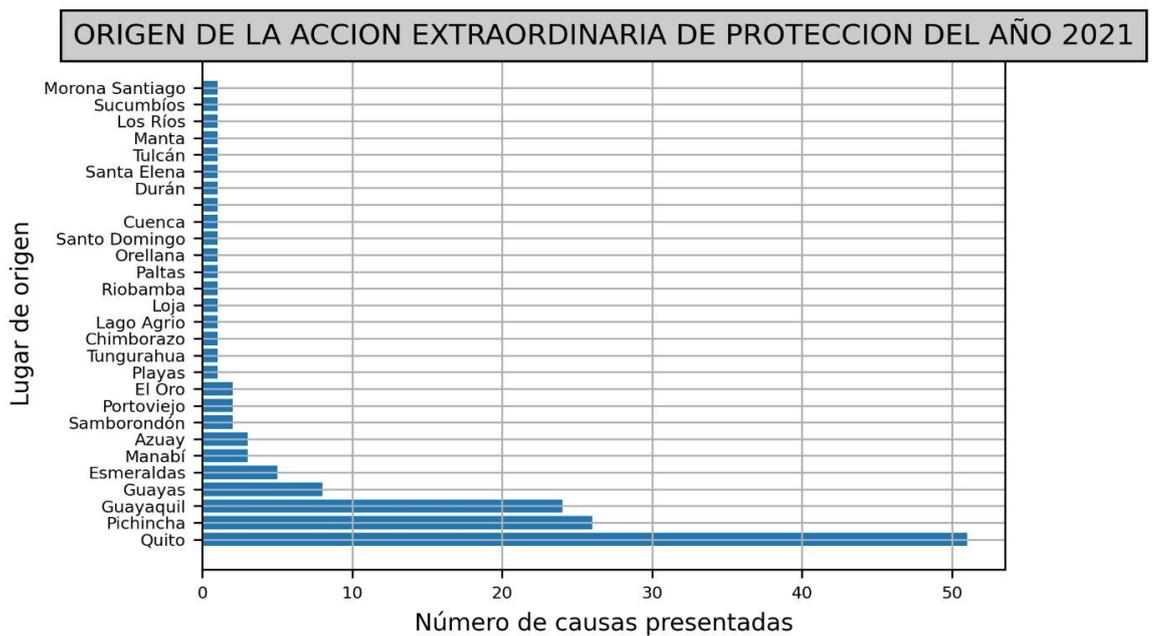
Causas resueltas en el periodo 2021.



En este año, se concluyeron una totalidad de 144 causas, se desestimó un 65% equivalente a 94 acciones, se aceptó el 24% es decir 35 procesos, y parcialmente un 10% igual a 15.

Figura 6

Origen de la Acción extraordinaria de Protección año 2021.



En este año, continúan siendo en su mayoría propuestas por la provincia del Pichincha, seguido por Guayas, aparece Esmeraldas dentro del rango.

Figura 7

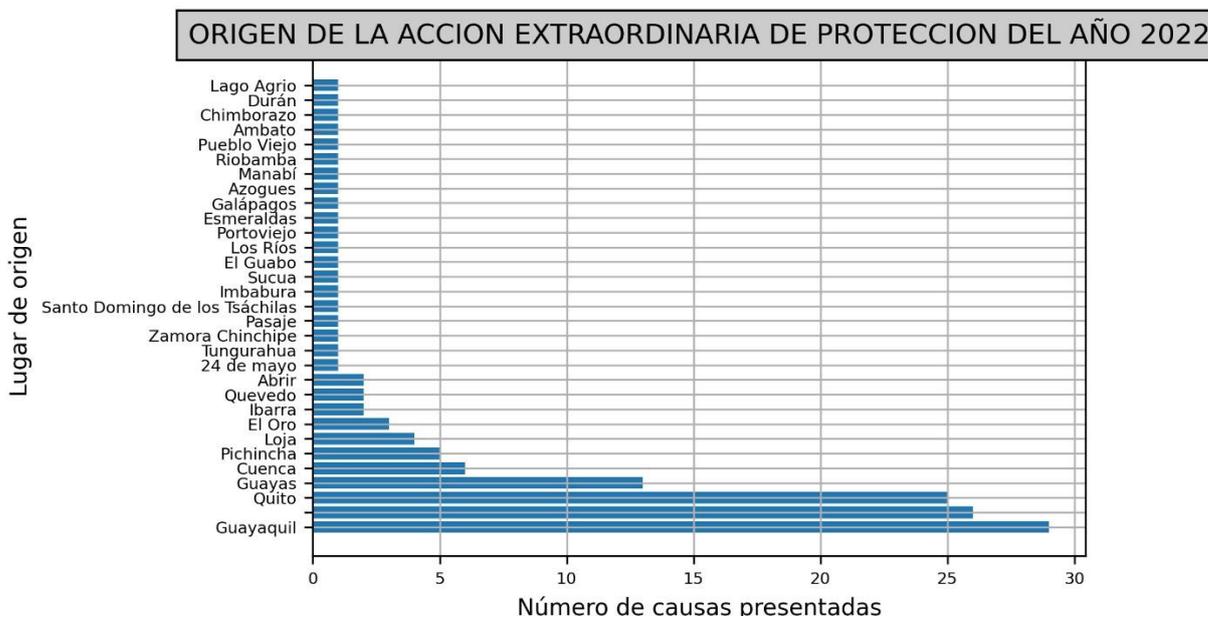
Causas resueltas en el periodo 2022, hasta octubre.



Hasta octubre del 2022, se han resuelto 137 Acciones Extraordinarias de protección, a la fecha han sido desestimadas 118 equivalente a 86%, aceptadas un 9% igual a 12, y aceptadas parcialmente un 5% en consecuencia 7.

Figura 8

Origen de la Acción Extraordinaria de Protección.



Este año, la mayoría ha sido presentada por la provincia del Guayas, con su capital encabezando la estadística, seguido por Pichincha y su capital Quito, finalmente se

observa la provincia del Cañar con su cantón Azogues, lugar en donde fue presentado el caso de estudio.

Figura 9

Tiempo de sustanciación de las causas

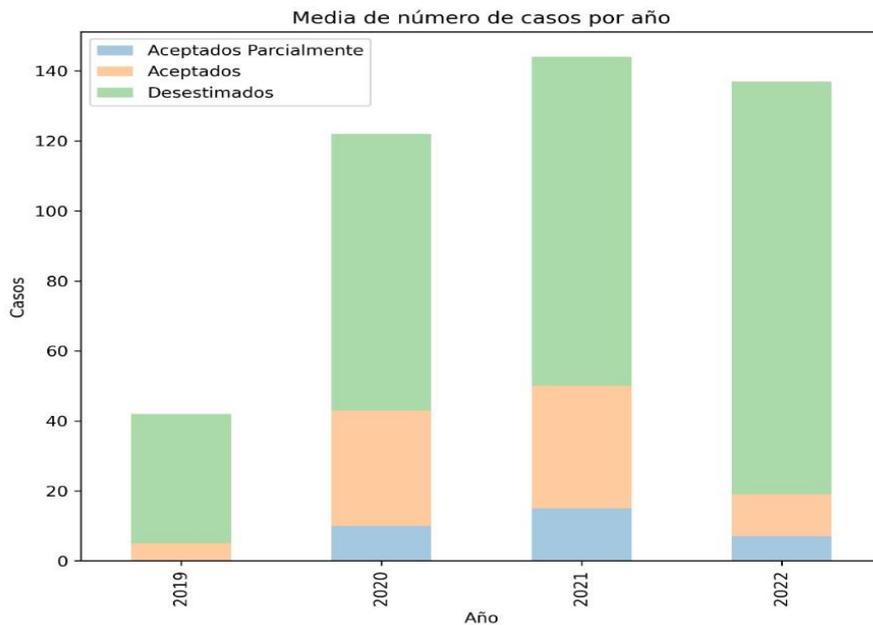


Nota: El gráfico de barras representa en tonalidad celeste representa los años y días que han tardado en tramitarse las causas admitidas, inadmitidas y parcialmente admitidas en una línea de tiempo promedio de 2.000 días. (*Base de datos Corte Constitucional, 2022*).

Dentro de nuestra investigación se establecieron que el promedio de causas sustanciadas fue el siguiente. En el año 2019 se tardaron el promedio de 2.261 días desde en el ingreso de la causa hasta su resolución; en el año 2020 en cambio se tomaron 2.148 días, en el año 2021 se difirieron en emitir resolución la cantidad de 1700 días, finalmente en el año 2022 hasta octubre se han emitido resoluciones en un tiempo promedio de 1.787 días.

Figura 10

Media de casos aceptados parcialmente, aceptados y desestimados

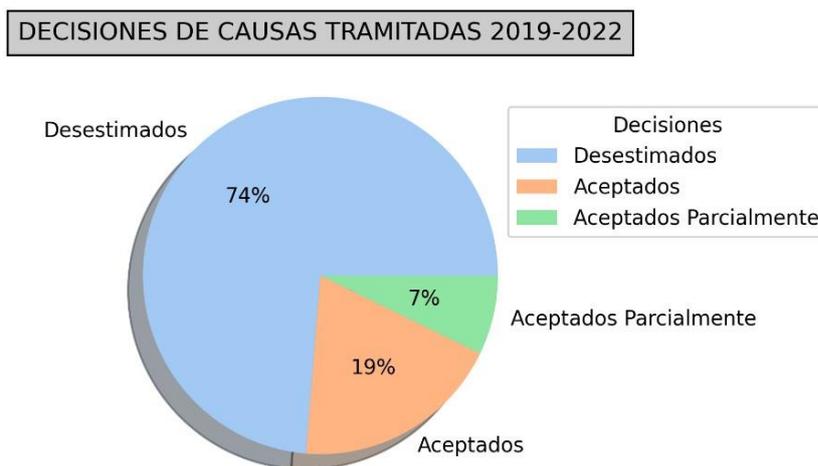


Nota: El gráfico de barras nos representa en su tonalidad celeste los casos aceptados parcialmente, en su tono rosa los aceptados y finalmente en la verde los desestimados. (*Base de datos Corte Constitucional, 2022*).

Hemos podido verificar que durante los diferentes años el periodo comprendido en el 2019 es el que más casos ha desestimado con relación a su proporción, sin embargo, el año 2021 es el que más causas tramita, seguido por el 2022 mismo que podría variar en virtud que la investigación únicamente se extiende hasta el mes de octubre.

Figura 11

Porcentaje de causas aceptadas, desestimadas y aceptadas parcialmente comprendidas en los años 2019, 2020, 2021, 2022



De todas las resoluciones se puede verificar en este cuadro final que las aceptadas corresponden a número sumamente inferior equivalente a 85 procesos en el margen de casi cuatro años.

ANÁLISIS DE CASO:

I.- Antecedente y Requisitos Previstos.

En la provincia del Cañar, cantón Azogues se inició en fecha lunes 17 de julio del 2017, a las 14H30, la audiencia de formulación de cargos del delito de Peculado, en contra de la señora Elsa Elisabeth Guamán Espinoza como una de las acusadas, misma que no se encontraba en el país, sino que se hallaba en Estados Unidos de

Norteamérica de forma legal, sin embargo, nunca tuvo conocimiento del delito que se le imputó ocho años de prisión.

Posterior a ello se planteó una Acción Extraordinaria de Protección asignada con el número 58522-EP, en donde se verificó si se cumplieron cada uno de los presupuestos procesales para dar; primero se debe justificar la calidad en la que comparece el accionante, en este caso en aptitud de legitimada activa titular de los derechos vulnerados, puesto que la sentencia impugnada donde emiten una condena, manifiesta:

“Jamás se me la notificó con actuación fiscal y judicial alguna dentro de la sustanciación de este proceso penal”.

Como segundo parámetro debe existir constancia de que la sentencia se encuentra ejecutoriada, es decir que ya no cabe ningún otro medio de protección para que la procesada haga valer sus derechos, dentro de este caso se evidencia que en fecha 7 de marzo de 2018 la sentencia se encuentra ejecutoriada efectivamente a por el ministerio de la ley.

Ahora es importante analizar el plazo transcurrido desde la ejecutoria de la sentencia impugnada, empero, la fecha en la cual la procesada tuvo conocimiento de la sentencia fue el 28 de diciembre de 2021 a las 03h00, al ser detenida por miembros de la Policía Nacional del Ecuador, al momento de arribar al Aeropuerto Mariscal Sucre de la ciudad de Quito de un vuelo que venía desde Estados Unidos de América lugar donde residía de manera legal desde el año 2016.

En tercer lugar, demostración de haberse agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, en este caso en concreto al no ser notificada ella fue procesada en ausencia, impidiéndole ejercer su defensa, por lo tanto, es evidente que resulta materialmente imposible presentar recurso tanto de apelación como de casación por la fatalidad de los términos.

Cuarto parámetro es el señalamiento del tribunal del que emana la resolución e identificación de la misma, en este caso en concreto es interpuesto ante el Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar. Quinto, identificación precisa del derecho constitucional vulnerado en la decisión judicial, es donde el defensor del acusado debe plasmar de manera precisa y concreta determinando el derecho, se tomaron algunos parámetros del caso analizado:

Dentro de los hechos un presunto delito de peculado, esta denuncia ingresó por escrito en fecha 10 de junio del año 2015, avocando conocimiento de la misma la Fiscalía I de Administración Pública de la ciudad de Azogues, quienes en fecha 11 de junio del año 2015 a las 11 h35 dan inicio a la correspondiente investigación previa. En el impulso fiscal I de fecha 11 de junio de 2015, el agente fiscal encargado de la referida dependencia, dispone que se oficie a la Defensoría Pública del Cañar informando del inicio de la presente fase de investigación previa. Así se dispuso que se designe un defensor público para que ejerza la representación y defensa de la imputada.

Mediante impulso fiscal de fecha 28 de septiembre del 2015 a las 14h00 fiscal solicita que se oficie al señor Jefe de la Policía Judicial del Cañar, a fin de que designe a dos oficiales a su cargo con la finalidad de que realice la ubicación de los sospechosos, entre ellos la compareciente Elsa Elizabeth Guamán Espinoza, con la finalidad de garantizar el derecho a la defensa, pero en la razón sentada por el secretario, se indica de igual forma que esta boleta se notifica a la casilla judicial de la Defensoría Pública del cantón Azogues. Es importante establecer que en el parte policial de fecha 23 de noviembre del 2015, mediante el cual el sargento primero de policía se informa que no ha sido posible la ubicación de la compareciente, generando la respectiva consulta en el SIIPNE, donde encontró como dirección domiciliar la avenida 24 de mayo de esta ciudad de Azogues y en la comunidad de Tenencoray del cantón Biblián, y que ha concurrido a las direcciones antes mencionadas sin lograr ubicación alguna, además que, además se ha pretendido ubicar por vía telefónica a los números que constan en el sistema sin obtener respuesta que permita la localización.

En fecha posterior avoca conocimiento una nueva agente fiscal investigadora, quien dispuso se proceda a notificar a los presuntos investigados para garantizar el derecho legítimo a la defensa en el correo electrónico de la defensoría pública del cantón Azogues, y a su vez en el numeral 2 se requiere al Gerente de la Cooperativa JEP que disponga al departamento de talento humano la remisión de direcciones domiciliarias de los presuntos investigados, entre ellos la compareciente Elsa Elizabeth Guamán Espinoza.

Se sigue notificando a defensoría pública, sin embargo, mediante el certificado emitido por el Sistema Migratorio Ecuatoriano SIIPNE, mediante el cual se determina que la compareciente, Guamán Espinoza Elsa Elizabeth, registra salida del país en fecha 16 de marzo del año 2016 con destino Quito-Estados Unidos/Nueva York, sin reportar registro de retorno, indicándose que tampoco

pesaba medida restrictiva o prohibición de salida del país. En tal virtud jamás se tomó la versión a la procesada.

En fecha 12 de octubre del 2017 a las 14h50, la señora agente fiscal encargada dispone el cierre de la instrucción fiscal solicitando a la señora Jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Azogues, se proceda a convocar a la audiencia preparatoria de juicio donde sustentará el dictamen acusatorio en contra de la compareciente Guamán Espinosa Elizabeth y los coprocesados, manifestando que a la compareciente se le notificara en el correo electrónico de la defensoría pública del cantón Azogues notificaciones.azogues@defensoria.gob.ec y cverdugo@defensoria.gob.ec del doctor Cristian Verdugo, Defensor Público del Cañar mientras que los coprocesador eran notificados en el casillero electrónico y judicial de su correspondiente defensa técnica.

II.- Antecedentes en la Unidad Judicial Penal de Azogues.

En la Unidad judicial Penal con sede en el cantón Azogues consta la petición de convocatoria a audiencia de formulación de cargos. En la referida petición se indica que a la compareciente calidad de procesada me notificará en el correo electrónico de la defensoría pública del cantón Azogues notificaciones.azogues@defensoria.gob.ec y en el casillero judicial 116 , manifestando que Fiscalía formulará cargos en contra de Guamán Espinoza Elsa Elizabeth, con cédula 0302164983 por el delito de peculado, solicitando medidas cautelares de carácter personal cómo es la prisión preventiva conforme el artículo 522 numeral 6 del COI P.

En el expediente judicial consta el acta resumen de la audiencia de formulación de cargos llevada a cabo en la ciudad de Azogues el 14 de julio del año 2017 a las 11h00 ante la doctora María Verónica Toledo Martínez en calidad de Jueza, donde Fiscalía formuló la imputación en contra de la compareciente y los procesados por el delito de peculado. En el numeral 6 de dicha acta firmada electrónicamente y suscrita por la secretaria se puede apreciar en parte pertinente que la señora agente fiscal utiliza como elementos de convicción la versión de los coprocesados Barros Ortiz y Peña Lupercio, manifestando que no así de la señora Guamán Espinoza Elsa Elizabeth quién ha abandonado el país por lo que solicita prisión preventiva ya que ha indicado que no se puede determinar mi domicilio.

En esta etapa procesal el abogado de la Defensoría Pública del Cañar, comparece a la primera diligencia en representación de la procesada, quién indico no conocer y jamás haber tenido contacto de ninguna naturaleza, además manifiesta a la señora

Jueza que la compareciente jamás fue notificada dentro de la investigación previo, mucho menos para la audiencia de formulación de cargos, generando un estado de indefensión ya que en el año 2016 yo ha salido del país y que por parte de Fiscalía no se ha realizado actividad alguna a efecto de que se le haga conocer de la indagación previa iniciada en su contra y de la imputación formulada, por lo tanto es evidente que los fiscales y la señora Jueza, conocía que la procesada no tenía conocimiento de la acción.

En fecha 4 de diciembre del año 2017 a las 14h29 la señora jueza emite el correspondiente auto del llamamiento a juicio en contra de la compareciente Guamán Espinoza Elsa Elizabeth y el señor Barros Ortiz Jorge Fernando por presumir se la existencia de elementos suficientes que determinan materialidad y responsabilidad por el presunto delito de peculado, sin embargo el abogado designado por la defensoría pública recalca que no existe una sola diligencia fiscal tendiente a determinar el domicilio de la procesada Guamán Espinosa, y dice que si bien existe un registro migratorio del cual se desprende que en años atrás salió del país, pero desde entonces no existe una sola diligencia tendiente a establecer aquel domicilio en ella pueda ser notificada para ejercer su derecho a la defensa, manifiesta que asiste en la defensa pero si no hay una persona notificada se pregunta a quién puedo asistir, reitera en que Fiscalía no agotó las diligencias necesarias para notificar y hacer conocer de la imputación formulada.

La fiscal, réplica está alegación manifestando que:

“(...) Que considera que no es papel de Fiscalía ir a notificarle presunta investigada en la ciudad de Nueva York porque según el movimiento migratorio indica que la señora se encuentra en esa ciudad y que con los mecanizados del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no se puede determinar la ubicación de la procesada, por lo que, a decir de la funcionaria, considera que ha agotado todos los medios posibles para dar con la ubicación de la compareciente en calidad de procesada”. La Jueza indica que se evidencia que fiscalía notificó a defensoría pública desde el inicio de la investigación es decir no existe vulneración alguna al derecho constitucional a la defensa de los ciudadanos procesados.

Con estos antecedentes la señora jueza dicta auto de llamamiento a juicio en contra de la compareciente disponiendo nuevamente que se notifique la casilla judicial y correo electrónico de Defensoría Pública de la ciudad de Azogues remitiendo el expediente ante el Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar.

III.- Antecedentes ante el Tribunal de Garantías Penales del Cañar.

Se designa la Jueza ponente en fecha 14 de diciembre del 2017, manifestando que, de la revisión del proceso se advierte que sea dictado medida cautelar de prisión preventiva en contra de Elsa Guamán Espinoza y si bien dicha medida al momento no se encontraba ejecutada, es procedente el juzgamiento por la excepcionalidad prevista en el artículo 236 de la carta constitucional, manifestando que en el proceso penal se me notificara en la casilla judicial No. 16, correo electrónico notificaciones.azogues@defensoria.gob.ec de doctor Paúl Abad Molina en su calidad de Defensor Público Provincial, quien me designará defensor.

Es así que en fecha 1 de marzo del año 2018 a las 16h02 , en la cual que la procesada Elsa Elizabeth Guamán Espinoza ha sido defendida por el doctor Defensor Público designado, indicando que la compareciente no acude a la audiencia, refiriendo que el organismo procede a resolver su situación jurídica en ausencia al Amparo de lo preceptuado en el 233 de la Constitución de la República en concordancia con el 560 numeral 11 del Código Orgánico Integral Penal, declarando su culpabilidad en calidad de autora del delito de peculado tipificado y sancionado en el primer inciso del artículo 257 del Código Penal en relación con el cuarto inciso de la norma invocada, el cual se encuentra recogido en el artículo 278 en relación al cuarto inciso del Código Orgánico Integral Penal, imponiéndole una pena privativa de libertad de 8 años.

Habiendo sido detenida en el Aeropuerto Internacional Mariscal Sucre de la ciudad de Quito y trasladada directamente ante la Unidad Judicial Penal con sede en Azogues, para luego ser puesta a órdenes de la autoridad competente fue trasladada al Centro de Rehabilitación Social Regional Turi en la ciudad de Cuenca, donde a la actualidad cumple una pena privativa de libertad de 8 años impuesta sin haber garantizado el debido proceso ni el derecho a la defensa, vulnerando todos los derechos humanos y constitucionales consagrados en la carta Magna .

IV.- Identificación del derecho constitucional violado en la decisión judicial.

En la sentencia impugnada se han vulnerado los siguientes derechos contemplados en la Constitución de la República del Ecuador:

Art. 76 numeral 7.- derecho al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa en las siguientes dimensiones:

- a) No ser privado de la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento;
- b) Contar con el tiempo y medios necesarios para preparar la defensa;

- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones;
- d) Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento;
- g) Ser asistido por un abogado de su elección;
- h) Presentar en forma verbal o escrita los argumentos que se crea asistida y replicar de las otras partes, presentar pruebas y contradecir las que presenten en su contra;
- m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. (Constitución del Ecuador. Art. 76, 2008)

En este caso se puede observar que fiscalía jamás realizó actividad alguna con la finalidad de garantizar mi constitucional derecho a la defensa cumpliendo con su deber de notificarle de manera directa a efecto de comparecer a la investigación que se estaba llevando en su contra y presentar los descargos pertinentes, las objeciones a las pericias solicitadas y a contradecir los argumentos esgrimidos, tanto por los denunciantes, así como por los demás investigados

Se evidencia de qué nunca se notificó y de que jamás se agotaron los medios necesarios para que se proceda a informarme en legal y debida forma que en su contra se sustancia una investigación instrucción por un delito tan grave como es el peculado. El Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar donde se dicta la sentencia impugnada, los jueces encargados de mi juzgamiento prosiguieron con el proceso pretendiendo ampararse en el artículo 233 de la Constitución de la República bajo la figura del juzgamiento en ausencia, y así lo sostuvieron y ratifican en la sentencia dictada. (Constitución del Ecuador, 2008)

Se pretende por parte de los juzgadores ratificar las actuaciones ejercidas en las etapas anteriores por parte de Fiscalía y de la Jueza de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Azogues, quienes conocían que la compareciente jamás fue notificada y para solventar aquel particular utilizan la figura de juzgamiento en ausencia, cuyo espíritu normativo dotado por el constituyente versaba en evitar que este tipo de delitos quede en la impunidad por la fuga y posterior prescripción sea de la acción o de la pena, pero cuando estos tengan un evidente conocimiento de la existencia de una indagación o investigación en su contra y que con la finalidad de evadir la actuación judicial abandone en el país. En el caso en concreto jamás se dio el particular puesto que conforme he manifestado en la presente acción desde que se comete el presunto delito de peculado, se da inicio la investigación y se fórmula cargos, y la procesada salió legalmente del país, pues, el Gobierno

Norteamericano se le concedió la residencia permanente en los Estados Unidos de América.

Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador en sentencia No. 1395-16-EP/21 en el párrafo 34, establece la obligación tanto de jueces y servidores judiciales de precautelar el derecho a la defensa y, en particular que los actos de comunicación del proceso como la notificación se lleven a cabo con prolijidad y seguridad dado que constituyen el principal elemento que permitiría a las partes ejercer sus derechos a fin de garantizar debidamente sus intereses dentro del proceso.

De igual forma en sentencia 1253-14-EP/21 la Corte Constitucional se pronuncia manifestando que es obligación de los jueces verificar que los actos de comunicación procesal se lleven a cabo mediante la notificación, con lo cual se garantiza el derecho a la defensa, permite contradecir y presentar argumentos de descargo en igualdad de condiciones recordando que para constatar la vulneración del derecho a la defensa se debe determinar si el accionante fue dejado en indefensión como sujeto procesal.

En la sentencia antes indicada aplicando al caso concreto se puede colegir que, existió omisión por parte del Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar de verificar que en efecto le estaban notificando, puesto que amparados en el juzgamiento en ausencia, omitieron tal particular el cual ni siquiera se evidencia en la sentencia, y en el considerando segundo de la resolución declaran válido el proceso pues a decir de ellos, no se advierte vicio, omisión de solemnidad sustancial que conlleve a la nulidad del trámite.

De igual forma la Corte Constitucional en Sentencia No. 065-17-SEP-CC establece que las autoridades públicas tienen el deber fundamental de notificar todos los actos que se expidan durante el desarrollo del proceso, desde su inicio hasta su culminación ya que la notificación de actuaciones garantiza de forma efectiva el derecho a la defensa. En este sentido, la notificación permite a los sujetos procesales cuáles son las actuaciones generadas en todas las etapas del proceso siendo su derecho a estar informada para evitar su indefensión, particular que se ha omitido por los servidores judiciales a lo largo del proceso.

Es así que es evidente que se le ha privado de su derecho a la defensa, tanto en la investigación previa, audiencia de formulación de cargos, audiencia preparatoria de juicio y audiencia de juzgamiento, con lo cual se conculcan otras dimensiones del derecho a la defensa como:

- A) Contar con el tiempo y medios necesarios para preparar la defensa;
- B) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones;
- C) Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento;
- D) Presentar en forma verbal o escrita los argumentos que se crea asistida y replicar de las otras partes, presentar pruebas y contradecir las que presenten en su contra. (Constitución del Ecuador, 2008).

Los argumentos que sustentan la vulneración de la garantía del debido proceso en el derecho a la defensa respecto a la dimensión de contar con el tiempo y medios necesarios para la defensa, ser escuchado en el momento oportuno, acceder a los documentos y actuaciones del procedimiento, presentar en forma verbal o escrita los argumentos y replicar y contradecir los que los argumentos y pruebas de la contraparte tiene especial correlación ante la omisión generada por parte del Tribunal de Garantías Penales y también de la señora Fiscal y Juez de la Unidad Judicial Penal de Azogues, puesto que al privarme del derecho a la defensa en todo el proceso penal instaurado en su contra.

La Corte Constitucional del Ecuador en Sentencia No. 1084-14-EP/20 y 1152- 15-EP/20, establece que los justiciables quedan en indefensión cuando se impide al sujeto procesal comparecer al proceso o a una diligencia determinante del mismo a efectos de justificar sus pretensiones, o cuando no ha contado con el tiempo suficiente para preparar una defensa técnica adecuada y además cuando en razón de un acto u omisión el sujeto procesal no ha podido hacer uso de los mecanismos de defensa que le faculta de la ley en aras de justificar sus pretensiones como por ejemplo presentar pruebas, impugnar una resolución, etc.

El derecho al debido proceso en la garantía de la defensa es un medio de tutela dentro de un proceso judicial en el cual como sujeto procesal debo tener la posibilidad de acceder en forma oportuna al expediente para conocer los presupuestos fácticos y jurídicos de la imputación, así como a exponer en forma oportuna todas las situaciones de hecho y de derecho que respalden mis pretensiones ante el juez competente, particular que no se evidencia en el proceso.

De igual forma, en Sentencia No. 1224-14-EP/20 la Corte se pronuncia manifestando que el derecho a la defensa garantiza la contradicción ante la acción y permite que el accionado 1) pueda ser oído; 2) haga valer sus razones; 3) ofrezca el

control de la prueba; 4) intervenga en la causa en igualdad con la parte actora; 5) recurra del fallo.

También la Sentencia No. 1348-14-EP/20 la Corte se pronuncia indicando que la vulneración al derecho a la defensa se produce cuando se ha violado la ley procesal y se haya producido la real indefensión de una persona lo que de manera general ocurre cuando se transgrede las reglas constitucionales de garantías como las previstas en el artículo 76.7 de la Constitución.

Así también la Corte en Sentencia 4-19-EP/21 estableció qué la garantía de contar con el tiempo y medios adecuados para la preparación de la defensa reconocida en el artículo 76 numeral siete literal B de la Constitución implica que, tanto las personas cuyos derechos se discuten, como sus defensas técnicas, tengan oportunidad y condiciones apropiadas para ejercer una defensa efectiva, de acuerdo a las particularidades del caso. Como parte de esta los operadores de justicia deben asegurar, por ejemplo, que la persona acusada pueda conocer los cargos que se le imputan, la posibilidad de acceder al expediente y las piezas procesales con el fin de diseñar una estrategia de defensa, formular argumentos y pruebas y ejercer la contradicción. Adicionalmente, al analizar y aplicar esta garantía, los operadores de justicia deben tomar en consideración las circunstancias particulares de cada caso y evaluar el impacto de los derechos de los sujetos procesales.

Es importante que la parte procesal tenga derecho a:

g) Ser asistido por un abogado de su elección;

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. La garantía de ser asistido por un abogado implica que las partes tienen la libertad de designar, cambiar o prescindir de cuantos profesionales del derecho crean y en el evento de que no pueda designar un abogado particular, el Estado tiene el deber de asignar uno; esta es una garantía fundamental de la defensa y del debido proceso, sin embargo, conforme lo relatado al nunca haber sido notificada la rea con el proceso instaurado en mi contra, jamás podría haber designado un abogado de mi entera confianza para que me represente y ejerza su defensa técnica, conculcándose de esta manera sus derechos.

Al respecto la corte constitucional del Ecuador en Sentencia No. 2195-19-EP/21 refiere que la carencia o deficiencia de defensa técnica conlleva a la transgresión de otras garantías del derecho a la defensa y en todos los casos implica la vulneración a este derecho fundamental, citando el pronunciamiento de la Corte Interamericana de derechos Humanos que nombrar defensor de oficio con el solo objeto de cumplir una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica por lo que es

imperante que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado y evite así que sus derechos se vean lesionados y se quebrante la relación de confianza.

Además acotando este particular, la Corte en sentencia No. 3068-18-EP/21 estableció que la sola presencia de un profesional del derecho durante una diligencia no es suficiente para garantizar una asistencia técnica efectiva, recalcando en Sentencia No. 1667-16-EP/21 que es necesario que la defensoría pública actúe con debida diligencia y no sea simplemente un espectador del proceso sino que justamente en cumplimiento de sus deberes constitucionales brinda los justiciables un servicio legal técnico oportuno eficiente eficaz y gratuito en el patrocinio y asesoría jurídica de los derechos de las personas en todas las materias instancias lo que incluiría generar un acercamiento con los procesados a quienes se encuentra representando.

Conforme la Sentencia No. 1898-13-EP/19, el derecho a recurrir el fallo en todos los procedimientos ofrece la posibilidad de que una resolución judicial sea revisada por un órgano jerárquicamente superior del cual emanó dicha decisión. El fin de este derecho es tener la posibilidad de subsanar posibles errores u omisiones judiciales que se cometan en las decisiones judiciales garantizando de este modo la tutela judicial efectiva

En resumen, el Tribunal Primero de Garantías Penales del Cañar ha vulnerado dentro de este caso ha vulnerado el derecho al debido proceso en la garantía del derecho al defensa contemplado en el Artículo 76 numeral 7 literal a), b), c), d), g), h) y m) de la Constitución de la República por OMISIÓN.

DISCUSIÓN:

Dentro de la presente investigación pudimos evidenciar cuales son los tiempos promedios de tramitación de la garantía jurisdiccional Acción Extraordinaria de Protección, desde en el año 2019, se han contado 2.261 días desde en el ingreso de la causa hasta su resolución, es decir alrededor de seis años; en el año 2020 en cambio se tomaron 2.148 días de igual manera seis años, en el año 2021 la cantidad de equivalente es de 1.700 días alrededor de cuatro años seis meses, finalmente en el año 2022 hasta octubre se han emitido resoluciones en un tiempo promedio de 1.787 días con una media de cuatro años ocho meses, esto hasta el mes de octubre.

Según la normativa, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el trámite de la causa debería sustanciarse, desde la solicitud de remisión en un termino no mayor a 5 días, posterior a ello la sala de admisión debe verificar en máximo 10 días que cumpla con los requisitos de procedencia que son acción u omisión de la autoridad judicial, su justificación argumentada, que la acción se haya presentado dentro del término establecido, que no se plantee contra decisiones del Tribunal Contencioso Electoral, finalmente que el admitir un recurso extraordinario de protección permita solventar una violación grave de derechos, establecer precedentes judiciales, corregir la inobservancia de precedentes establecidos.

Posterior a ello se procederá al sorteo para designar a la jueza o juez ponente, quien sin más trámite elaborará y se debería emitir el proyecto de sentencia, al pleno para su conocimiento y decisión. Según el Artículo 60 Ibidem la Corte Constitucional tendrá el término máximo de treinta días contados desde la recepción del expediente para resolver la acción, esto según la normativa entonces, no se puede considerar ni cercano a los días promedio que nos arroja la base de datos de la Corte.

Dentro de los requisitos previstos para la sustanciación de la garantía, es importante establecer que los filtros en la etapa procesal son muy importantes, como es el de la admisión, ya que la Conoce la Sala de la Corte Constitucional, en donde se procede a verificar si el acto impugnado de naturaleza jurisdiccional calce en la voluntad del constituyente, como de cada presupuesto jurídico del Art. 62 de la LOGJCC, ahora hay que revisar que la mayoría de causas tiene precariedad argumentativa con esa consideración el tribunal tiene dos formas un voto de mayoría equivalente al voto concurrente, los cuales poseen tres elementos una tesis que manifiesta el derecho vulnerado, la base fáctica con su acción u omisión y

finalmente la justificación jurídica en donde establece un nexo que explicara como la acción u omisión vulnera el derecho.

El voto concurrente en cambio lo establece de manera sencilla, una afirmación sobre el derecho violado, iniciación de la acción u omisión y la explicación del nexo de causalidad entre las dos anteriores. En consecuencia, la falta de alguno de estos elementos podría llevar a la inadmisión en la fase de admisión o el rechazo del análisis en la fase de sustanciación, si es que no existe un desfuerzo razonable.

Ahora en el control de fondo y merito, no se podrá realizar por la corte en virtud que únicamente su conocimiento corresponde a la esfera de la legalidad, aunque en anteriores fechas el alto tribunal resolvía en de manera discrecional los hechos a lo cual se denomino dimensión objetiva de la acción extraordinaria de protección, en la actualidad la corte se limita siendo una medida únicamente excepcional; existen ciertos parámetros necesarios primero que el acto judicial impugnado infrinja los derechos constitucionales, en segundo lugar existencia de verosimilitud del derecho alegado y finalmente no se puede realizar este control si ya fue escogido por la sala de selección. Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 176-14 EP/19.

Es importante notar que los términos únicamente son explicativos, en virtud que nunca se cumplen a raja tabla ni en la justicia ordinaria, más es importante, no atribuirle toda la responsabilidad a la Corte, pues, el profesional del derecho ecuatoriano mal utiliza este recurso como una instancia para la consecución de sus fines cuando no existe realmente una vulneración real del debido proceso, logrando de esta manera entorpecer los procesos que por su relevancia realmente merecen una atención prioritaria.

CONCLUSIONES:

La Acción Extraordinaria de Protección, es autónoma sujeta a condiciones constitucionales y requisitos legales, que configuran los presupuestos formales que son: legitimación activa, legitimación pasiva y oportunidad; y los presupuestos sustanciales de: procedibilidad, materia u objeto y procedencia o relevancia constitucional.

Podemos manifestar la acción extraordinaria de protección es un mecanismo fundamental dentro de la legislación ecuatoriana para evitar la violación de la garantía fundamental del debido proceso, sin embargo, por la carga que impone su sustanciación, los términos hacen que sea ineficaz, pues, los tiempos no corresponden a los normados, sino que incrementan en demasía la sustanciación de la causa, en teoría lo que se debiere tramitar en un tiempo máximo de dos meses se lo realiza en cuatro años.

En materia penal, al ejecutarse con medidas privativas de libertad, esta garantía supone el único medio idóneo para solicitar la nulidad y retrotraerse al momento procesal oportuno en el cual se realizó la violación del debido proceso, sin embargo, la víctima debe tomar el papel de persona privada de la libertad en un centro de reclusión y esperar hasta la pronta resolución de dicha garantía, y que en muchos casos se ha evidenciado que cuando existe la sentencia muchas veces ya se cumplió la condena prevista. Con tal consideración no es una garantía eficaz por los tiempos de tramitación.

La ruptura de la cosa juzgada, tanto formal como material en teoría es la mejor manera de reparar las vulneraciones de derechos de naturaleza procesal, empero, la experiencia nos ha demostrado que no es así, deben existir otros métodos de reparación. En el caso de existir sentencia condenatoria por mas de 8 años, como pudimos observar en el caso practico tratado la nulidad únicamente le permite a la persona privada de la libertad poder abstraerse al momento procesal de la citación, sin embargo, ya lleva hasta la presente fecha alrededor de un año privada de su libertad, esta no sería la única reparación que debe valorar el tribunal. La Corte ya ha indicado que para establecer una reparación hay que buscar medidas pertinentes con relación a distintitos elementos, como antecedentes, presupuestos facticos y la pretensión de la demanda. Corte Constitucional Sentencia 364-16-SEP-CC.

Por lo tanto, no se puede limitar, simplemente a dejar sin efecto la sentencia o auto impugnado, sino deben considerar el daño material e inmaterial generado a los ciudadanos, por lo tanto, es importante que la Corte siga tomando decisiones como en la sentencia número No. 576-1-EP 20 en donde se declara que efectivamente ha existido vulneración a la tutela judicial efectiva, defensa entre otras, pero cuando se consideró que era inejecutable el reenvió por el tiempo transcurrido, por lo tanto consideraron que el llamado de atención a los jueces sería una reparación suficiente, esto dentro de un delito de lesiones.

Es importante que la Corte Constitucional emita parámetros específicos que determinen cuales son los limitantes para acceder a dicha garantía, reglando así el proceso y haciéndolo más ágil. Además, el tribunal debe diversificar las medidas de reparación para que únicamente no se restrinjan al reenvió al momento en el cual se produjo la vulneración.

Es importante que la Corte desarrolle reglas sobre cómo debe entenderse el principio de subsidiaridad y los elementos para evitar que se consolide la tendencia actual a la ordinarización del derecho constitucional. Que a su vez establezca reglas y modelos de argumentación constitucional que les permitan a los jueces y a los operadores jurídicos pensar la diferencia que existe entre asunto de relevancia constitucional y asuntos de mera legalidad.

BIBLIOGRAFÍA:

- Castro Guerra, A. J., & Ventura Aguilar, A. K. (2018). El Debido Proceso y el diligenciamiento.
- Córdova, P. (s. f.). Libro Las garantías jurisdiccionales en Ecuador. Estudios críticos y Procesales. *Librería Jurídica: Andina Ediciones*. Recuperado 24 de agosto de 2022, de <https://andinaediciones.com.ec/producto/las-garantias-jurisdiccionales-en-ecuadorestudios-criticos-y-procesales/>
- Fandiño Fuentes, S. E., & Nieto Benavidez, C. B. (2000). *Falencias de las notificaciones en el proceso penal*. <https://bonga.unisimon.edu.co/handle/20.500.12442/10184>
- Gil, L. J. C. (s. f.). *La Vulneración Al Debido Proceso Por Indebida Notificación En La Jurisdicción Civil A La Luz De La Jurisprudencia Emitida Entre Los Años 2000 Y 2013*
- La acción extraordinaria de protección en la Constitución del Ecuador de 2008. (s. f.). *Universidad Andina Simón Bolívar*. Recuperado 24 de agosto de 2022, de <https://www.uasb.edu.ec/publicacion/la-accion-extraordinaria-de-proteccion-en-laconstitucion-del-ecuador-de-2008-667-id667/>
- Letelier, R., & Carbonell, F. (2020). Debido proceso y garantías jurisdiccionales. *Curso de derechos fundamentales*. https://www.academia.edu/41855049/Debido_proceso_y_garant%C3%ADas_jurisdiccionales
- LEY_ORGÁNICA_DE_GARANTÍAS_JURISDICCIONALES_Y_CONTR_670. (s. f.). 40.
- Los presupuestos de la acción extraordinaria de protección el control del rol del juez en el neoconstitucionalismo garantista*. (s. f.).
- Olivo, A. I. A. (s. f.). *PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO*. 358.
- Torres Castillo, T. R., Rivera Velasco, L. A., Ronquillo Riera, O. I., Torres Castillo, T. R., Rivera Velasco, L. A., & Ronquillo Riera, O. I. (2021). La acción extraordinaria de protección analizada desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 9(1). <https://doi.org/10.46377/dilemas.v9i1.2891>
- Ávila Santamaría, Ramiro, «Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos, Avances conceptuales en la Constitución del 2008», en Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva y Rubén Martínez Dalmau, edit., *Desafíos constitucionales: la Constitución ecuatoriana de 2008 en perspectiva, Serie*

Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad, No. 2, Quito, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos del Ecuador, p. 92-109, 2008.

Vinueza, P. C. (2018). Epistemología jurídica y resolución de garantías jurisdiccionales Un estudio de caso del cumplimiento de sentencias sobre reparación de derechos en la Corte Constitucional del Ecuador. *Anuario2018*, 461.

Claudia Storini, "Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales" en *La Nueva Constitución del Ecuador (2008)*, Quito, Editorial Ecuador. *SM160-Mogrovejo-Los presupuestos.pdf*. (s. f.). Recuperado 24 de noviembre de 2022, de [https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4034/1/SM160-Mogrovejo Los%20presupuestos.pdf](https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4034/1/SM160-Mogrovejo%20presupuestos.pdf)

Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías* (2001). *La ley del más débil*, trad. de Perfecto

Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2a. ed., 2001. *Garantismo. Debate sobre el derecho y la democracia*, trad. de Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006

SENTENCIAS:

Sentencia No. 585-22-EP

Sentencia No. 1084-14-EP/20

Sentencia No. 1224-14-EP/20

Sentencia No. 1348-14-EP/20

Sentencia No. 176-14 EP/19.

Sentencia No. 364-16-SEP-CC.

Sentencia No. 011-09-SEP-CC

Sentencia No. 012-09-SEP-CC

Sentencia No. 013-09-SEP-CC

Sentencia No. 019-09-SEP-CC

Sentencia No. 020-09-SEP-CC

Sentencia No. 023-09-SEP-CC

Sentencia No. 024-09-SEP-CC

Sentencia No. 026-09-SEP-CC

Sentencia No. 037-09-SEP-CC

Sentencia No. 001-10-SEP-CC

Sentencia No. 002-010-SEP-CC

Sentencia No. 003-010-SEP-CC

Sentencia No. 006-10-SEP-CC

Sentencia No. 010-10-SEP-CC

Sentencia No. 014-10-SEP-CC

PAGINAS WEB:

Corte Constitucional. (2019). Sentencias y dictámenes: Estadísticas.

Passport. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Grafos.aspx>

Corte Constitucional. (2019). Sentencias y dictámenes: Inicio.

Passport <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php>

Corte Constitucional. (2019). Sentencias y dictámenes: Buscador.

Passport. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/BuscadorSeleccion.aspx>