

PRESIDENCIA

PRESIDENCIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS
CRITERIO NO VINCULANTE

REMITENTE: PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MORONA SANTIAGO

OFICIO: 062-P-CPJMS-2019
063-P-CPJMS-2019
007-P-CPJMS-2019
059-P-CPJMS-2019
064-P-CPJMS-2019
CJ-DP14-PCPJMS-2018-0046
00119-P-CPJMS-2019

FECHA: 22 DE ABRIL DE 2019
22 DE ABRIL DE 2019
30 DE ENERO DE 2019
17 DE ABRIL DE 2019
22 DE ABRIL DE 2019
23 DE FEBRERO DE 2018
18 DE OCTUBRE DE 2019

MATERIA: PENAL

TEMA: IMPUGNACIÓN - NULIDAD CONSTITUCIONAL POR FALTA DE MOTIVACIÓN EN SEDE DE CASACIÓN

CONSULTA:

“...dudas en relación a la procedencia de la nulidad constitucional por falta de motivación de las sentencias de instancia, y además solicita se aclare si la nulidad constitucional por falta de motivación debe sustentarse únicamente en la normativa constitucional, o debe estar basada además en normativa legal.

FECHA DE CONTESTACIÓN: 06 DE NOVIEMBRE DE 2019

NO. OFICIO: 858-P-CNJ-2019

RESPUESTA A LA CONSULTA:

BASE LEGAL Y ANÁLISIS.-

La Constitución de la República como norma jurídica.- El artículo 424 de la CRE, manda:

La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

De esta forma se enviste a la CRE de valor jurídico, y se la estatuye como norma, y no cualquiera, sino la de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico, por ende es rígida, lo que a su vez trae algunas consecuencias, entre éstas, que al ser norma suprema, es de aplicación directa por parte de juezas y jueces. El artículo 172 de la CRE determina:

PRESIDENCIA

Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.

Se otorga a la CRE el carácter de fuente normativa; de ahí que para las decisiones judiciales no basta la sujeción a la ley, sino a las normas jurídicas básicas recogidas en el texto constitucional.

Por otro lado el artículo 82 *ibídem* recoge el derecho a la seguridad jurídica, y que para éste análisis debemos comprenderlo en el sentido de que tanto juezas como jueces tienen la obligación de respetar y hacer respetar todo el ordenamiento jurídico, del cual la CRE es la norma suprema, de ahí que, para que una decisión sea investida de legalidad y legitimidad debe ser Constitucional.

Tanto el artículo 424, como el 172 y el 82, de la CRE, traen un mandato para juezas y jueces, más aún para aquellos que integran el más alto tribunal de justicia ordinaria, la Corte Nacional de Justicia, que debido a su estatus y al ser órgano de cierre, tiene funciones y facultades especiales y de ahí que es deber de quienes la conforman ceñirse de forma irrestricta a los preceptos constitucionales, con el fin de respetar y hacer respetar los derechos y garantías que les son atribuibles a todas y todos los ecuatorianos.

La aplicación directa de la Constitución por parte de la justicia ordinaria.- Las y los magistrados de la Sala Especializada, han determinado que para declarar la nulidad por falta de motivación, han aplicado directamente la Constitución de la República, con su artículo 76.7.I. Es menester indicar que el inciso primero del artículo 425 de la CRE dicta:

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. (subrayado es nuestro)

Artículo 426 *ibídem*:

Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

PRESIDENCIA

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. (subrayado es nuestro)

Preceptos que hacen relación a lo determinado en el artículo 11 numerales 3, 5 y 9 de la Constitución de la República, es pertinente exponerlos:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. (subrayado es nuestro)

Ahora bien, necesario también resulta determinar la naturaleza de la aplicación directa de la CRE, para de ahí dejar sentada la diferenciación entre ésta –aplicada- por parte del juez ordinario, entendamos también Jueza o Juez Nacional, en el ámbito de la sustanciación y resolución del caso concreto, del control concentrado de constitucionalidad de las leyes y de las decisiones judiciales, que en cambio es propio de la Corte Constitucional. En ese sentido, a más de lo que ha sido reiterado por las y los magistrados de la Sala Especializada, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en la exposición de motivos de la resolución 07-2017, determinó:

La aplicación de la Constitución por los «jueces ordinarios» es consecuencia tanto de la supremacía como de su calidad de norma jurídica. Señala la doctrina que “el principio de la supremacía de la Constitución constituye el más eficiente instrumento técnico hasta hoy conocido para la garantía de la libertad, al imponer a los poderes constituidos la obligación de encuadrar sus actos en las reglas que prescribe la ley fundamental”; y, es jurídica, porque como ha señalado García de Enterría “[e]n todos esos contenidos la Constitución se presenta como un sistema preceptivo que emana del pueblo como titular de la soberanía, en su función constituyente, preceptos dirigidos a los diversos órganos del poder por la propia Constitución establecidos como a los ciudadanos”. De lo anotado se deriva, que la Constitución no sólo es norma, sino precisamente la norma fundamental del ordenamiento jurídico. Ello resulta claro en nuestro país, pues se ha determinado que la Constitución tiene carácter de «norma suprema» y, por lo tanto, «prevalece sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico» (Art. 424 CRE). De ahí que, si la Constitución de la República es la norma suprema del ordenamiento jurídico ecuatoriano, las normas infraconstitucionales deben aplicarse respetando el contenido de las normas constitucionales; pues, el propio constituyente ha dispuesto que «las normas y actos del

PRESIDENCIA

poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica» (Art. 424 CRE)...

Ahora bien, resulta oportuna una precisión. Una cosa es la aplicación de la Constitución por parte del juez ordinario en el ámbito de la sustanciación y decisión del proceso concreto; y, otra muy diferente el control de constitucionalidad de las leyes, así como el control de las decisiones dimanadas la justicia ordinaria que, en forma clara, se atribuye a la justicia constitucional. De manera que, si bien cabe aceptar que el control de constitucionalidad está reservada a la justicia constitucional; esa reserva no incluye cualquier forma de aplicación de la Constitución, pues las normas constitucionales no sólo vinculan a los integrantes de la justicia constitucional sino a todos: tribunales, autoridades, en definitiva, sujetos públicos y privados.

La aplicación de la Constitución por parte de los jueces ordinarios no implica control de constitucionalidad, sino dotarle de eficacia jurídica a sus disposiciones, conforme las exigencias del caso concreto. Después de todo, es el juez ordinario quien tiene contacto primario con los hechos y normas que determinan las decisiones que se deben tomar en respuesta a las pretensiones que se presentan ante los órganos de la justicia ordinaria. Incluso, lo que en distintos ordenamientos jurídicos se conoce como la necesidad de agotar la vía previa, para acceder a la justicia constitucional, tiene sentido sólo si se entiende que la Constitución encomienda primariamente a la justicia ordinaria la tutela de los derechos, así como la aplicación de sus normas. En tal perspectiva, el juez ordinario no sólo está sujeto a la ley, sino sobre todo a la Constitución; por tanto, su función no debe limitarse a plantear la cuestión de constitucionalidad, sino que también debe aplicar la Constitución. Ello resulta claro en nuestro ordenamiento jurídico. La Constitución prescribe que juezas y jueces «aplicarán directamente las normas constitucionales» (Art. 426 inc. 1 CRE), así como el constituyente sitúa a la Constitución en la máxima escala del orden jerárquico de las normas (Art. 425 CRE), disponiendo la sujeción de personas, autoridades e instituciones a sus contenidos (Art. 426 inc. 1 CRE). La aplicación directa de la Constitución es concordante con la concepción que el constituyente atribuye al juez ordinario. En el informe para primer debate de los textos correspondientes a la justicia ordinaria, se señala: “[...] en el presente articulado se

recogen varias normas generales que son parte de la tradición constitucional ecuatoriana y que están encaminadas a fortalecer la independencia de los jueces; su dedicación a tiempo completo a juzgar, la sujeción absoluta a sus sentencias a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley”...

En tal perspectiva, el juez al resolver el caso concreto no sólo debe observar el texto de la ley aprobada por el legislador democrático sino, sobre todo, respetar el contenido de lo previsto en la Constitución, incluso interpretar la ley de forma que mantenga concordancia con las normas constitucionales, esencialmente respetando los derechos; pues, si a la Constitución se le atribuye un estatus superior, y sus normas tienen carácter jurídico, no deben considerarse únicamente como parámetro de validez de la ley sino como normas básicas para cada una de las decisiones. (subrayado es nuestro)

La motivación como garantía normativa de índole constitucional y desarrollada por la ley, en relación al ámbito penal.- Las y los magistrados de la Sala Especializada, han determinado que dentro del debido proceso, una de las garantías del derecho a la defensa

PRESIDENCIA

es contar con un fallo motivado, con ello se asegura a los sujetos procesales conocer las causas y razones por las que el juzgador aceptó o denegó las posturas jurídicas planteadas, y en materia penal, sobre todo, por qué dictó sentencia condenatoria o ratificó el estado de inocencia de los procesados; es por ello que la motivación no es una mera formalidad, sino una garantía, pues la actividad de administrar justicia se encuentra bajo el imperativo primordial de despliegue y solución de un conflicto, atendiendo a las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales. Todo ello es coherente con el precepto constitucional determinado en el artículo 76.7.I., la jurisprudencia supranacional, nuestra jurisprudencia constitucional y con el desarrollo normativo, fundamentalmente con el artículo 130.4 del COFJ, en relación además a los artículos 5.18 y 621 del COIP.

a) El debido proceso representa aquel conjunto de principios y garantías que condicionan la actividad de la administración de justicia y limitan el *ius punendi*¹, de ahí que toda jueza o juez tiene la obligación primigenia de cumplirlos y hacerlos cumplir. El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoce al debido proceso. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha dictado que el debido proceso supone “el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales”. “Es un medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia”, coadyuva para ello “el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal” y que dichos actos “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.²

b) En nuestro ordenamiento jurídico, uno de los componentes del debido proceso es el derecho a la defensa, dentro del cual encontramos a la garantía de la motivación, tenemos así que el artículo 76.7.I) de la CRE, regula que de no cumplirse con esta garantía, toda resolución o fallo judicial será nulo:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

c) El contenido de la CRE es coherente con la jurisprudencia supranacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, acerca de la motivación ha determinado que el

¹ Sobre el debido proceso como un límite al poder punitivo del Estado: Corte IDH. Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 20 de junio de 2005, párrafo 78

² Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC- 9/87 del 6 de octubre de 1987, párrafo 117. 2 Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC- 9/87 del 6 de octubre de 1987, párrafo 118. 3 Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC- 9/87 del 6 de octubre de 1987, párrafo 27.

PRESIDENCIA

deber de motivar es una garantía fundamental que salvaguarda al debido proceso, en ese sentido ha dejado sentado lo siguiente:

El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión.³

Respecto al deber de motivación (...), la Corte reitera que la motivación es la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. Por ello, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. En este sentido, la argumentación de un fallo y de ciertos actos administrativos deben permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Por todo ello, el deber de motivación es una de las “debidas garantías” incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso.⁴

d) La Corte Constitucional del Ecuador, se ha expresado así:

Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición las razones de su decisión.⁵

Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga la razones que el derecho le ofrece para adoptarla...⁶

e) Al desarrollar el contenido de los preceptos constitucionales, fundamentalmente el COFJ y luego el COIP en materia penal, disponen:⁷

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, Sentencia de 21 de noviembre de 2007, párrafo 107.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso López Mendoza Vs. Venezuela Sentencia de 1 de Septiembre de 2011, párrafo 141.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia N. 0 025-09-SEP-CC, casos acumulados 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 0 076-13-SEP-CC, y caso N. 0 1242-10-EP.

⁷ Artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República: “El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.”

PRESIDENCIA

Artículo 130.4 del COFJ:

Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces.- Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben:

...4. Motivar debidamente sus resoluciones. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos;... (subrayado es nuestro)

Artículo 5.18 del COIP:

Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

...18. Motivación: la o el juzgador fundamentará sus decisiones, en particular, se pronunciará sobre los argumentos y razones relevantes expuestos por los sujetos procesales durante el proceso...

Artículo 621, inciso primero, del COIP:

Sentencia.- Luego de haber pronunciado su decisión en forma oral, el tribunal reducirá a escrito la sentencia la que deberá incluir una motivación completa y suficiente tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como con la determinación de la pena y la reparación integral a la víctima o la desestimación de estos aspectos.

Diferencia entre la nulidad por falta de motivación en aplicación directa de la Constitución, de la nulidad procesal en materia penal.- En materia penal, dista mucho la nulidad de un fallo por falta de motivación, que la nulidad de la sentencia por no haber cumplido ésta los requisitos que el COIP trae considerado como un vicio en el procedimiento por el artículo 652.10 en relación al artículo 622 ibídem.⁸ El deber de motivar va más allá de

⁸ Art. 652.10 del COIP. Si al momento de resolver un recurso, la o el juzgador observa que existe alguna causa que vicie el procedimiento, estará obligado a declarar, de oficio o a petición de parte, la nulidad del proceso desde el momento en que se produce la nulidad a costa del servidor o parte que lo provoque. Habrá lugar a esta declaratoria de nulidad, únicamente si la causa que la provoca tiene influencia en la decisión del proceso. Para los efectos de este numeral, serán causas que vicien el procedimiento: a) La falta de competencia de la o el juzgador, cuando no pueda subsanarse con la inhibición. b) Cuando la sentencia no reúna los requisitos establecidos en este Código. c) Cuando exista violación de trámite, siempre que conlleve una violación al derecho a la defensa. (subrayado es nuestro)

Art. 622.- Requisitos de la sentencia.- La sentencia escrita, deberá contener: 1. La mención del tribunal, el lugar, la fecha y hora en que se dicta; el nombre y el apellido de la o el sentenciado y los demás datos que sirvan para identificarlo. 2. La relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos de la o el sentenciado que el tribunal considera probados en relación a las pruebas practicadas. 3. Las consideraciones por las cuales se dé por probada o no, la materialidad de la infracción y la responsabilidad de los procesados, así como las pruebas de descargo o de atenuación de la responsabilidad. 4. La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicadas. 5. La determinación individual de la participación de la o las personas juzgadas en relación con las pruebas practicadas y la pena por imponerse, de ser el caso. 6. La condena a reparar integralmente los daños ocasionados por la infracción con la determinación del monto económico que pagará la persona sentenciada a la víctima y demás mecanismos necesarios para la reparación integral, con determinación de las pruebas que hayan servido para la cuantificación de los perjuicios cuando corresponda. 7. Cuando se determine la responsabilidad penal de la persona jurídica, la o el juzgador deberá verificar los daños a los terceros para poder imponer la pena. 8. Las costas y el comiso o la restitución de bienes o el producto de su enajenación, valores o rendimientos que hayan generado a las personas que les corresponde. 9. La orden de destruir las muestras de las sustancias por delitos de producción o tráfico ilícitos de sustancias catalogadas sujetas a

PRESIDENCIA

ser un requisito procesal, es una garantía que se exige para la validez de la decisión, cuyo incumplimiento provoca que aquella sea nula. Una sentencia puede contener todos los requisitos que la ley trae, pero esto no implica que necesariamente este motivada, no es lo mismo una motivación equivocada, que falta de motivación; doctrinaria y jurisprudencialmente pueden identificarse al menos cuatro tipos de violación al deber de motivación: 1. Ausencia de motivación; 2. Motivación contradictoria; 3. Motivación anfibológica o ambigua; y, 4. Falsa motivación.⁹

Esta falta no representa un vicio en el procedimiento, pues no se trata de ejercer un control procedimental, sino de aplicar directa e inmediatamente la CRE, declarando un fallo nulo por carecer la decisión de la exigencia fundamental de la motivación normada en la CRE y desarrollada en el COFJ y reconocida también en el COIP.

Este ejercicio de aplicación directa de la Constitución, es coherente con la idea que ya habíamos planteado, en el sentido de que el Asambleísta Constituyente ha reconocido el valor de la jurisprudencia emitida por las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, al implementar en nuestro sistema de fuentes al precedente jurisprudencial obligatorio, entendamos entonces que en la justicia ordinaria (penal para el actual análisis), al tener a la casación como mecanismo de cierre y unificador, los Tribunales de Casación deben respetar y hacer respetar los derechos y garantías constitucionales que le asisten a la víctima y al procesado¹⁰, como aquella de contar con un fallo motivado, como parte del derecho a la defensa y al debido proceso.

Finalmente, ya en el ámbito práctico, se debe recordar que la casación es una confrontación entre la legislación vigente y la sentencia de última instancia, por lo que la falta de motivación en esta última, inevitablemente imposibilitaría la labor analítica del órgano jurisdiccional encargado de resolverla, al no contar con los razonamientos del juzgador de apelación que lo han llevado a decidir de una u otra manera.

La casación penal, diferencia con la casación no penal. Consecuencia de dictar en sede de casación penal, vía sentencia, la nulidad del fallo recurrido por falta de motivación. En materia penal, es competente para conocer el recurso de casación la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, recurso que procede en los casos expresamente expuestos en el artículo 656 del COIP:

Procedencia.- El recurso de casación es de competencia de la Corte Nacional de Justicia y procederá contra las sentencias, cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente.

fiscalización. 10. La suspensión condicional de la pena y señalamiento del plazo dentro del cual se pagará la multa, cuando corresponda. 11. La firma de las o los juzgadores que conforman el tribunal.

⁹ Orlando Rodríguez, Casación y Revisión Penal, Evolución y Garantismo, Editorial Temis, Colombia, 2008, pp. 320-325 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, sentencia de 29 de agosto de 2013, las 11H25, Juicio No. 0191-2011

¹⁰ Art. 130 num. 1 y 2 del COFJ: "Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces.- Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben: 1. Cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes procesales en los juicios; 2. Velar por una eficiente aplicación de los principios procesales;..." (subrayado es nuestro)

PRESIDENCIA

No son admisibles los recursos que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba. (subrayado es nuestro)

A su vez, el artículo 657 numerales 3, 4, 5,6 y 7 ibídem, regulan:

El recurso de casación podrá interponerse por los sujetos procesales, de acuerdo con las siguientes reglas:

...3. El recurso se sustanciará y resolverá en audiencia que se realizará dentro del plazo de cinco días contados desde la convocatoria. El recurrente deberá fundamentar su pretensión y los otros sujetos procesales se pronunciarán sobre la misma.

4. El recurso interpuesto por la o el fiscal, lo fundamentará en audiencia la o el Fiscal General del Estado o su delegada o delegado.

5. Si se estima procedente el recurso, se pronunciará sentencia enmendando la violación a la ley. De estimar improcedente, se declarará así en sentencia.

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

7. La sentencia se notifica dentro de los tres días de finalizada la audiencia. (subrayado es nuestro)

En casación penal no es pertinente volver a valorar la prueba, de ahí que al Tribunal de Casación le corresponde pronunciarse en audiencia sobre errores *in iure* de la sentencia impugnada, incluso casándola *ex officio*, cuando el fundamento del recurrente sea equivocado.¹¹ A diferencia de otras materias, el Tribunal de Casación no es competente para, mediante otra resolución o sentencia dictada en mérito de los autos, suplir la carencia de motivación del fallo recurrido (artículo 243 del COGEP, y Resolución 07-2017 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia), es decir con la nulidad “constitucional”, encontramos un mecanismo efectivo con el fin de restablecer aquella garantía vulnerada en el ámbito penal.

Recordemos también que las Salas de lo Penal de las Corte Provinciales, al resolver el recurso ordinario de apelación, pueden analizar temas relativos a la existencia de vicios procesales, errores en el análisis de los hechos, valorando la prueba, y en la interpretación del derecho para decidir sobre el fondo del caso concreto; por lo tanto, es un mecanismo amplio de defensa en contra de la sentencia de primera instancia, a diferencia del recurso extraordinario de casación, que como así ha quedado sentado es limitado, por ende, reafirmamos que por el carácter técnico jurídico del recurso, en casación, cuando una sentencia recurrida no está motivada, el Tribunal debe declararla nula.

¹¹ En este sentido, la Corte Constitucional, ha planteado Sentencia No. 001-13-SEP-CC, caso No. 1647-11-EP, Corte Constitucional del Ecuador. “Además el pedido no puede fundarse en volver a valorar la prueba, conforme lo determina el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal de esta forma, se evidencia, una norma que restringe la competencia de los jueces de casación en materia penal, limitándolos únicamente hacia el análisis de la sentencia en referencia a estas tres circunstancias...Por lo tanto, al momento de resolver el recurso se debe analizar únicamente la sentencia objetada por el recurrente, sin que los jueces tengan competencia para analizar temas de mera legalidad, que ya fueron resueltos y discutidos en las instancias inferiores, como por ejemplo el análisis de informes periciales o la procedencia y valoración de pruebas, ya que si esto fuera así se desconocería la independencia interna de los jueces y tribunales de garantías penales garantizada en la Constitución de la República en el artículo 168 numeral 1 que reza:....Ya en la etapa de impugnación, dentro de la cual de ser el caso se presente un recurso de casación, se debe analizar la violación de la ley dentro de la sentencia, más no otros asuntos cuya competencia como ya se dijo radica en los jueces de garantías penales”

(...) la casación es un recurso limitado y permite únicamente el control *in iure*. Esto significa que la situación de hecho fijada en la sentencia es tomada como ya establecida y solo se investiga si el tribunal inferior ha incurrido en una lesión al derecho material o formal” Roxin, Claus, “*Derecho Procesal Penal*” Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires 2003, pg. 187.

PRESIDENCIA

Declarada la nulidad por falta de motivación, se retrotrae el proceso hasta la fundamentación del recurso de apelación, debiendo otro Tribunal celebrar la audiencia respectiva y emitir una sentencia que cumpla con el estándar de motivación, y de ser procedente, se debe condenar al pago de costas en contra de quien la provocó. Aquellos gastos ocasionados hasta ese momento procesal nulo, deben ser impuestos a cancelar a los jueces de instancia, valorando si es que su actuación ha sido abusiva, maliciosa, temeraria o con deslealtad.¹²

Sustento legal de la nulidad por falta de motivación.- Como ya hemos analizado, y así lo han sostenido los Tribunales de Casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, procede dictar la nulidad constitucional en aplicación directa de la Constitución, esto es de conformidad con el artículo 76.7.I, empero también en cumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 130.4 del COFJ¹³, y que hace en relación además a los artículos 5.18 e inciso primero del artículo 621 del COIP.

CONCLUSIÓN.-

Ha quedado sentada la diferencia de la nulidad de un fallo por falta de motivación de la nulidad de la sentencia por no haber cumplido ésta los requisitos que el COIP trae considerado como un vicio en el procedimiento por el artículo 652.10. Conforme a las sentencias emitidas por las y los magistrados de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, procede la nulidad por falta de motivación de la sentencia de instancia, en aplicación directa del precepto constitucional determinado en el artículo 76.7.I y de conformidad con el mandato legal previsto en el artículo 130.4 del Código Orgánico de la Función Judicial; teniendo en cuenta además el contenido de los artículos 5.18 y 621 del Código Orgánico Integral Penal.

¹² El segundo inciso del artículo 174 de la Constitución de la República, determina que la **mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal**, serán sancionados de acuerdo con la ley. El COIP en su artículo 629 determina en qué consisten las costas procesales, siendo éstas: 1. Los gastos judiciales originados durante la tramitación del proceso. 2. Los honorarios de las o los defensores y de las o los peritos, traductores o intérpretes en caso de que no formen parte del sistema de justicia.

¹³ Juicio No. 375-2016, Recurso de Casación, Sentencia de fecha 31 de agosto de 2017, las 10h47. Jueza Nacional Ponente, doctora Sylvia Sánchez Insuasti; Juez y Conjuez Nacionales, doctor Jorge M. Blum Carcelén y doctor Marco Maldonado Castro.

Juicio No. 14255-2016-00050G, Recurso de Casación, Sentencia de fecha 21 de junio de 2018, las 15h48. Jueza Nacional Ponente, doctora Daniella Camacho Herold; Jueza y Juez Nacionales doctora Sylvia Sánchez Insuasti y doctor Iván Saquicela Rodas.

Juicio No. 1233-2016-00053, Recurso de Casación, sentencia de fecha 28 de mayo de 2018, las 09h39, Juez Nacional Ponente, doctor Marco Rodríguez Ruiz; Jueza y Juez Nacional, doctora Daniella Camacho Herold, doctor Miguel Jurado Fabara.