



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Quito, D. M., 25 de febrero del 2010

Sentencia N.º 003-10-SCN-CC

CASO N.º 0005-09-CN

Jueza Constitucional Sustanciadora: Dra. Nina Pacari Vega

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición:

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, mediante providencia del 26 de marzo del 2009, suspende la tramitación de la demanda de recusación en contra del Juez Tercero de lo Penal de Chimborazo, dentro del Juicio Penal N.º 64-2008, disponiendo remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional para el período de transición.

En tal virtud, se procede con lo establecido en los artículos 428 y 436.2 de la Constitución vigente y artículos 39 y 40 de las Reglas del Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, certificó que la consulta de constitucionalidad N.º 0005-09-CN no ha sido presentada anteriormente con identidad de sujeto, objeto y acción; en consecuencia, la solicitud no contraviene la norma citada. Igualmente, la Sala de Admisión conformada por el doctor Patricio Pazmiño, Presidente; Dr. Patricio Herrera Betancourt y Dr. Hernando Morales Vinuesa, el 18 de septiembre del 2009, de conformidad con la Resolución del 20 de octubre publicada en el

Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008 y en base a las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, consideró en lo principal: que la consulta remitida por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo reúne los requisitos y es pertinente, en cuanto a la procedencia de la acción, por tanto se la admite a trámite, ordenando que se proceda al sorteo correspondiente.

El 22 de septiembre del 2009 se realizó el sorteo de rigor, tal como lo establecen los artículos 8 y 9 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, radicándose la competencia en la Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, designando, luego del sorteo correspondiente, como Jueza Constitucional Sustanciadora a la doctora Nina Pacari Vega.

Normas cuya constitucionalidad se consulta

Código de Procedimiento Civil (R.O 58-S, 12-VII-2005).

Libro Segundo: Del Enjuiciamiento Civil

Título II De la sustanciación de los juicios

Sección 25a.

Del juicio sobre recusación

Art. 889.- “Cualquier providencia o resolución dictada en los casos de esta Sección, no será susceptible de recurso alguno”.

Identificación de la norma constitucional que estaría en contradicción con la disposición legal

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

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

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 3 de 13

Solicitud de consulta de constitucionalidad

La presente consulta tiene como antecedente el juicio de recusación N.º 192-09, seguido por Rogelio Miguel Ortiz Romero en contra del Dr. Fabián García Jaramillo, Juez Tercero de lo Penal de Chimborazo, que por sorteo le correspondió conocer a la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo; ante lo cual, esta Sala, en la providencia del 26 de marzo del 2009 a las 14h52, al tener una *“duda razonable y motivada de que la norma jurídica contenida en el art. 889 del Código Adjetivo Civil, es contraria a la Constitución de la República, motivo por el que, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 4 inciso segundo del Código Orgánico de la Función Judicial, se suspende la tramitación de la causa, disponiendo remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional, para que resuelva sobre la constitucionalidad de la norma”*, ordenando a la secretaria relatora de la Sala para que cumpla con lo ordenado en este auto. Mediante oficio N.º 71-2009-SPCPJCH del 31 de marzo del 2009, la Dra. Alicia Medina, Secretaria Relatora de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, da cumplimiento a lo ordenado por los señores jueces de esta Sala en el auto del 26 de marzo del 2009, remitiendo el proceso en copias certificadas con la consulta respectiva.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la Resolución del Pleno de la Corte Constitucional publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 428, 429 y 436.2 de la Constitución vigente, así como de los artículos 39 y 40 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, y de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 544 del 09 de marzo del 2009, la Corte Constitucional es competente para conocer la consulta constitucional proveniente de una jueza o

juez.

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis correspondiente.

Legitimación activa

Los peticionarios son los jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, quienes se encuentran legitimados para interponer la presente consulta, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en los artículos 428 de la Constitución de la República, así como 39 y 40 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, y conforme también a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en suplemento del Registro Oficial N.º 544 del 09 de marzo del 2009.

Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la consulta de Constitucionalidad

El artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador¹ establece la figura de la consulta de constitucionalidad, en virtud de la cual, si una jueza o juez de oficio o a petición de parte considerase que existe una contradicción entre una norma proveniente del ordenamiento jurídico y una norma constitucional o de los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa, y remitirá el expediente a la Corte Constitucional para que se pronuncie respecto a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma.

Con aquello se pretende que sean las juezas y jueces *a quo* quienes ejerciten este imperativo constitucional de la consulta, de modo que, en caso de evidenciar que existe una norma supuestamente contradictoria a los enunciados de la Carta Fundamental deberán remitir en consulta a la Corte Constitucional la que, siendo el máximo órgano de control de constitucionalidad, tiene la tarea de despejar esta interrogante, en donde además mediante un ejercicio valorativo, deberá determinar si existe o no contradicción entre la norma consultada y el texto

¹ Art. 428. CRE- "Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma.

Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente".



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 5 de 13

constitucional.

Esta consulta ha sido objeto de serios cuestionamientos, ya que mientras se produce el proceso de consulta el juez o jueza a quo suspende la tramitación de la causa, lo cual podría entenderse como un atentado al principio de celeridad en la administración de justicia, toda vez que la jueza o juez a quo no podrán decidir en el proceso mientras no se dilucide la consulta de constitucionalidad; empero, esta Corte considera que en apego al principio de supremacía constitucional y a la fuerza normativa de la Constitución², ninguna disposición contenida dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano puede guardar contradicción con las normas constitucionales, por lo que se encuentra justificada la suspensión del proceso por parte del juez o jueza, ya que estos operadores judiciales no pueden pronunciarse fundamentando sus resoluciones en normas contradictorias al texto constitucional.

“A diferencia de lo que ocurría con su par de 1998, la actual Constitución ecuatoriana del 2008, aunque mantiene la sujeción de todas las personas, autoridades e instituciones a la Constitución, conminando a su aplicación directa, expresamente no dice nada respecto a la inaplicabilidad de

² Respecto a la Fuerza normativa de la Constitución el ex Tribunal Constitucional ecuatoriano se pronunció de la siguiente manera: “[...]el principio de la fuerza normativa de la Constitución, claramente consignado en nuestra Carta Política, según el cual se reconoce su supremacía, cuyas normas prevalecen sobre cualquier otras las que deben mantener conformidad con sus disposiciones, caso contrario carecen de valor (artículo 272). Si una ley admite dos interpretaciones o más debe escogerse aquella que sea conforme con la Constitución y/o con los instrumentos internacionales referentes a los derechos fundamentales del hombre. Jorge Carpizo, Linares Quintana y otros concuerdan en que los principios de interpretación constitucional son en especial: 1.- La unidad de la Constitución; 2.- El principio 'favor libertatis'; 3.- La mayor jerarquía de la norma constitucional; 4.- El principio de la divisibilidad de las normas impugnadas; y, 5.- Tener como principal referente las situaciones sociales, económicas y políticas existentes. De la amplia gama de principios o reglas mencionadas, por los distintos tratadistas, existe concordancia o coincidencia, con ligeras variantes en lo siguiente: a) Al dictar una resolución el Juez Constitucional debe interpretar las normas constitucionales, no sólo como un medio para promover el actuar de la Carta Política, tomada en su integridad, sino como una unidad y en su conjunto, en relación directa con los instrumentos internacionales vigentes y en particular con la Carta Internacional de los Derechos Humanos de la ONU; b) Debe existir concordancia entre las normas antes mencionadas y si existe discrepancia darle preferencia a la parte dogmática sobre el resto de la Constitución y sobre todo la efectiva vigencia de los derechos humanos; c) El principio de la fuerza normativa de la Constitución no puede ser eludido en ninguna circunstancia ya que sus normas prevalecen sobre las demás leyes, sean éstas referentes al derecho público o al derecho privado y consecuentemente sobre las disposiciones de la Ley Orgánica de la Función Judicial o Código de Procedimiento Civil; d) Las sentencias o resoluciones deben ser razonadas y ese razonamiento darse en todas las etapas de la misma, es decir, sus considerandos deben estar sólidamente fundamentados, basados en principios generales y doctrinarios sin obedecer a la voluntad del juzgador o de cualquier otra contingencia; e) Las sentencias dictadas en un debido proceso deben cumplirse; y, f) Por último el Juez Constitucional no puede ignorar la realidad político social y económica dentro de cuyo contexto debe dictar su resolución y proyectándola a un futuro cercano, sin crear conflictos mayores y por el contrario coadyuvando para un ambiente de paz, armonía y justicia sociales. Si aplicamos estos parámetros, podemos acertar en la resolución del caso concreto [...]”. (TC 8-XI-99; Expediente No. 078-99-TP, R.O. 346-S, 24-XII-99).

oficio de la cual contaban las autoridades según la Constitución codificada de 1998. Sino que más bien determina que los jueces o juezas suspendan la tramitación de la causa y consulten a la Corte Constitucional para que sea este órgano quien resuelva acerca de la constitucionalidad de la norma, lo cual ha sido objeto de críticas por parte de los detractores de la actual Constitución, quienes consideran aquello como un freno a la actividad judicial en materia de control, asociando que esta consulta generará retraso en la administración de justicia al suspenderse los procesos hasta por cuarenta y cinco días, tiempo para que la Corte Constitucional se pronuncie respecto a la constitucionalidad o no de la norma”³.

El rol que desempeña la consulta es aclarar el panorama de los jueces en casos de dudas respecto a la constitucionalidad de una norma puesta a su conocimiento dentro de un caso concreto; algunos tratadistas asocian a esta figura con el denominado control difuso de constitucionalidad; para otros, bajo la nueva Constitución, aquel control difuso ha desaparecido, ya que en la anterior Carta Fundamental, el artículo 274 establecía la facultad de inaplicar directamente o a petición de parte una norma contraria a la Constitución, debiendo remitir el expediente al ex Tribunal Constitucional para que éste se pronuncie con efectos erga omnes. La nueva figura de la consulta prevé que ya no sea el juez quien inaplique directamente, sino que es la Corte Constitucional la que debe dilucidar este conflicto normativo, situación que va acorde con la supremacía material de la Constitución.

Bajo esta acometida, la Corte Constitucional realiza un papel de control de constitucionalidad normativa respecto a un asunto que tiene su origen en un caso concreto, pero que una vez conocido por la Corte se torna abstracto con efectos generales, debiendo, en caso de encontrar contradicción normativa con el texto constitucional, expulsar a esa norma del ordenamiento jurídico ecuatoriano; empero, aquello comporta un complicado ejercicio interpretativo, en donde la expulsión normativa debe ser la última medida adoptada por la jueza o juez constitucional, dando de esta forma cumplimiento a lo que doctrinariamente se conoce como el principio de “in dubio pro legislatore”, por medio del cual ha de entenderse que en la promulgación de una norma, el legislador ha observado las disposiciones contenidas en la Carta Fundamental del Estado y en caso de duda respecto a la constitucionalidad o no de una determinada norma se le concederá el beneficio de la duda a favor del legislador y por tanto se considerará constitucional la norma consultada.

De esta forma, mediante el mecanismo de la consulta de constitucionalidad, la Corte realiza un control de constitucionalidad a posteriori, puesto que la norma

³ Christian Masapanta Gallegos, “El Control difuso de constitucionalidad por parte de los operadores judiciales ecuatorianos”; Tesis de Maestría en Derecho Constitucional, UASB-Ecuador; Quito, 2008, pág. 54, 55.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 7 de 13

ya forma parte del ordenamiento jurídico vigente. El efecto inmediato de la consulta de constitucionalidad es la suspensión del proceso, el mismo que se mantendrá inamovible hasta que exista un pronunciamiento de la Corte Constitucional, mismo que no podrá exceder de cuarenta y cinco días, tiempo con el cual cuenta la Corte para pronunciarse.

El derecho a la interposición de recursos como garantía del debido proceso

Nuestra Constitución vigente, dentro de su artículo 76, determina las garantías del debido proceso. En la especie, en el caso objeto de la presente consulta, aquella aparente vulneración a las normas del debido proceso contenidas dentro de la Carta fundamental guardan estrecha relación con el principio de defensa y en lo medular con lo que consagra el numeral 7, literal *m* del artículo precitado; es decir, la garantía de “recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.

[...] para el Juez los recursos son una valiosa ocasión de reflexionar, enderezar el rumbo, comunicarse con las partes y demostrar que la grandeza no está en nunca equivocarse sino en reconocer humildemente nuestros errores [...]”⁴.

Previo a adentrarnos al análisis de esta disposición constitucional y la norma objeto de consulta, debemos establecer qué se entiende por debido proceso. Al respecto, para Jhonn Rawls, es aquel “razonablemente estructurado para averiguar la verdad, de formas consistentes con las otras finalidades del ordenamiento jurídico, en cuanto a determinar si se ha dado alguna violación legal y en qué circunstancias”⁵.

Este derecho a recurrir las resoluciones judiciales es un elemento que se ha incorporado dentro de los textos constitucionales para limitar el poder que asume el juez dentro de una determinada causa, puesto que aquel es susceptible de cometer errores, ante lo cual, la tutela judicial debe estar garantizada por un juez o tribunal superior que determine si la actuación del juez de primera instancia es acorde con la Constitución y las leyes.

Este derecho consta en instrumentos internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en Costa Rica el 22 de noviembre

⁴ Edgardo Villamil Portilla, “Teoría Constitucional del Proceso”, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 1999, pág. 202.

⁵ Alberto Hoyos, “El debido proceso en el sistema jurídico de Panamá” en El debido Proceso, Editorial Temis, Bogotá, 1998, pág. 4.

de 1969, en su artículo 8, numeral 2, literal *h*, que determina: “h) derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.

El artículo 24 de la Constitución española establece dentro de las garantías del debido proceso, en su literal *e*, el derecho a recurrir los fallos judiciales. En igual sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional colombiana en la sentencia N.º T-474 de 29, VII, 1992, en donde trata acerca del principio de doble instancia y la “reformatio in Peius”.

En Panamá aquel derecho está consagrado en el artículo 207 de su Constitución, surgiendo en ese país la interrogante respecto a si en todo proceso deben existir necesariamente por lo menos dos instancias.

“Hasta ahora, la posición que ha tomado la Corte Suprema de Justicia sobre este punto parece negativa a la interrogante sobre la existencia del principio de la doble instancia como integrante de nuestro ordenamiento constitucional. Así la C.S.J. en sentencia de 24, V, 1977, publicada en Gaceta Oficial, núm. 18.433, al resolver advertencia de inconstitucionalidad planteada por las sociedades Depcon Panamá International Corp. y Kraft Construction, entre otros, sobre el art. 12 de la Ley 7ma. de 1975 que señalaba que las decisiones dictadas por las Juntas tenían carácter definitivo, no admitían recurso alguno y producían efecto de cosa juzgada, sostuvo la Corte que dicha norma no era inconstitucional y que las resoluciones de la Junta constituían ‘una verdad legal irrecurable’[...]”⁶.

Como vemos, no en todas circunstancias este derecho a recurrir las resoluciones judiciales se aplica, sin que aquello comporte una vulneración de la normativa constitucional, ya que existen procesos que por su naturaleza excepcional ameritan una tramitación sumaria sin que medien otras instancias para su prosecución.

CONSIDERACIONES FINALES A LAS QUE LLEGA LA CORTE CONSTITUCIONAL

Según Dworkin “[...] *todo juez es capaz y debe interpretar de forma acertada la Constitución en todos los casos* [...]”⁷. En aquel sentido, corresponde a las juezas y jueces constitucionales realizar un control de constitucionalidad de las normas. En la presente consulta se ha determinado que la norma contenida en el artículo 889 del Código de Procedimiento Civil, estaría en contradicción con la normativa

⁶ Alberto Hoyos, “El debido proceso en el sistema jurídico de Panamá” en *El debido Proceso*, Editorial Temis, Bogotá, 1998, págs. 73 y 74.

⁷ Citado por Carlos Bernal Pulido, “*El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*”, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2005 pp. 40.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 9 de 13

contenida en el artículo 76, numeral 7, literal *m* de la Constitución de la República, en la especie, en lo que tiene relación a poder recurrir los fallos judiciales.

“Una de las garantías más importantes para el justiciable es la de que su juicio no quede al arbitrio de una sola persona investida de jurisdicción. Por ello en los sistemas democráticos se erige el principio de la doble instancia en los procesos para que las decisiones más importantes puedan ser impugnadas ante otro juez o tribunal que pueda corregir los errores en que se haya podido incurrir”⁸.

Se debe destacar que el derecho a recurrir las resoluciones judiciales se encuentra directamente relacionado con el derecho a la defensa dentro de un proceso. Para Pierro Calamandrei, “[...] el derecho inviolable de defensa ha entrado al campo constitucional ‘entre los derechos fundamentales reconocidos a todos’ [...]”⁹; configurándose de esta forma aquel derecho como una garantía básica de todos los regímenes democráticos; sin embargo, la disyuntiva que se presenta es en cuanto a si todos los juicios son susceptibles de la interposición de recursos.

Así, el problema planteado se remite a la no interposición de recursos en los juicios de recusación, lo cual estaría en contradicción con el principio de doble instancia consagrado en la Constitución de la República, el mismo que forma parte del derecho a la defensa.

Para solventar ese problema determinaremos que el núcleo duro del derecho supuestamente vulnerado es el derecho a la defensa, y respecto a aquel nos encontraremos con una serie de derechos subsidiarios que se derivan del mismo; es así como nos encontramos con el derecho a la doble instancia, como un elemento que gira alrededor de este derecho principal.

Los operadores judiciales son seres humanos susceptibles de cometer errores; es por ello que el derecho a recurrir una resolución por parte de las partes procesales es una garantía que configura su derecho constitucional a un proceso justo; empero, la interrogante planteada va más allá y se circunscribe a casos especiales en donde no se está resolviendo la causa principal de litigio, como es un juicio de recusación, y respecto a si en este proceso es o no aplicable la doble instancia.

⁸ Edgardo Villamil Portilla, “Teoría Constitucional del Proceso”, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 1999, pág. 200.

⁹ Piero Calamandrei, “El respeto de la personalidad en el proceso”, en Proceso y democracia, trad. De Héctor Fix-Zamudio, Buenos Aires, EJEA, 1960, pág. 179. Citado por Alberto Hoyos, pág. 6.

La interrogante planteada es: ¿acaso el hecho de no permitir la interposición de recursos en un juicio de recusación, viola el derecho a la defensa de los jueces? Para dar contestación a esta interrogante debemos remitirnos a lo que dispone nuestro ordenamiento jurídico respecto al juicio de recusación, en donde taxativamente se establecen las causales¹⁰ para que una jueza o juez sean recusados. Encontrándonos con que aquel obedece a una circunstancia especial en donde el fin último de la recusación es acceder a una justicia efectiva y proba, se puede considerar que este juicio reviste una connotación incidental dentro de un juicio principal, puesto que no se está resolviendo directamente sobre los derechos de las partes procesales, sino respecto a la idoneidad de la jueza o juez encargado de sustanciar la causa.

Respecto a si mediante esta prohibición se conculca el derecho a la defensa de los jueces, debemos destacar que no opera aquella circunstancia, puesto que existe un procedimiento en donde se les permite a los operadores judiciales demostrar, conforme a derecho, la existencia o no de causales para que proceda la recusación.

Además, la existencia del principio “pro legislatore” obliga a la institución de control constitucional a adoptar la expulsión del ordenamiento jurídico como una medida excepcional y extrema, aplicable exclusivamente cuando existan circunstancias evidentes de violación de una norma constitucional; en caso de duda se estará a la aplicación del principio de buena fe de la producción normativa por parte del legislador.

¹⁰ Art. 856 del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano.- (Reformado por la Disposición Reformatoria segunda, num. 3 de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).- Una jueza o juez, sea de tribunal o de juzgado, puede ser recusado por cualquiera de las partes, y debe separarse del conocimiento de la causa, por alguno de los motivos siguientes:

- 1.- Ser cónyuge o conviviente en unión de hecho o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de alguna de las partes, o de su representante legal, o de su mandatario, o de su abogado defensor;
 - 2.- Ser acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, salvo cuando lo fuere de las entidades del sector público, de las instituciones del sistema financiero, o cooperativas. Habrá lugar a la excusa o recusación establecida en este número sólo cuando conste el crédito por documento público o por documento privado reconocido o inscrito, con fecha anterior al juicio;
 - 3.- Tener él o su cónyuge, o sus parientes dentro de los grados expresados en el número 1, juicio con alguna de las partes o haberlo tenido dentro de los dos años precedentes, si el juicio hubiese sido civil, y de los cinco, si hubiese sido penal;
- No serán motivos de excusa ni de recusación la demanda civil o la querrela que no sean anteriores al juicio;
- 4.- Tener interés personal en la causa por tratarse de sus negocios, o de su cónyuge, o de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;
 - 5.- Ser asignatario, donatario, empleador, o socio de alguna de las partes;
 - 6.- Haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila u otra conexas con ella;
 - 7.- Haber intervenido en el juicio, como parte, representante legal, apoderado, defensor, agente del ministerio público, perito o testigo;
 - 8.- Haber sido penado, multado o condenado en costas en la causa que conocía, en caso de que la sanción le hubiese impuesto otro juez o tribunal;
 - 9.- Haber dado opinión o consejo sobre el juicio que conste por escrito; y,
 - 10.- No sustanciar el proceso en el triple del tiempo señalado por la ley.





CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 11 de 13

Por otro lado, existe la disyuntiva de si la posibilidad de interponer recursos en estos juicios podría atentar contra el principio de celeridad en la administración de justicia, así como con la tutela judicial efectiva. En cuanto a la celeridad, la posibilidad de interponer recursos en la recusación podría ocasionar dilataciones al proceso y generar que, por ejemplo, en un juicio en donde se encuentren derechos en juego, debido a la interposición de recursos por causas accesorias a la litis principal, se perjudique a las partes, lo cual puede causar indefensión. De igual manera, a través de la recusación se busca la mayor probidad por parte de los operadores judiciales, ante lo cual, en caso de ser admitida la recusación, lo que se hace es continuar la sustanciación de la causa pero con otro operador judicial en aras de un verdadero acceso a la justicia por parte de la colectividad, bien este que sopesándolo en este caso concreto debe primar por sobre las expectativas de un juez o jueza que en muchas ocasiones, luego de un proceso de recusación, puede estar sesgado para asumir un proceso.

La jurisprudencia comparada comparte el criterio de que el derecho a la interposición de recursos es relativo respecto a determinados casos; al respecto, nos valdremos de criterios jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional Colombiana, que ha resuelto problemas derivados de casos análogos, manifestando que el derecho a doble instancia no es un derecho absoluto. Así, en la sentencia de constitucionalidad C 411 de 1997 dijo la Corte Constitucional colombiana:

"[...] ajustado a la constitución un proceso de única instancia como los que se adelantan contra los congresistas, pues el derecho a la doble instancia, con todo y ser uno de los principales dentro del conjunto de garantías que estructuran el debido proceso, no tienen un carácter absoluto. El legislador puede indicar en qué casos no hay segunda instancia en cualquier tipo de proceso, sin perjuicio de los recursos extraordinarios que, como el de revisión, también él puede consagrar, y sobre la base de que, para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales afectados por vías de hecho, quepa extraordinariamente, la acción de tutela".¹¹

Otro ejemplo de única instancia opera en la llamada teoría de los órganos límites, según la cual no es susceptible instancia superior ante órganos que se encuentran en la cúspide de la jerarquía judicial, ya que no existe otro órgano superior de control. La sentencia C-102 de 1996 dijo que: "Los procesos de única instancia, no implican una situación desfavorable procesalmente. Ello ocurre cuando la persona es procesada ante la instancia superior de una jurisdicción, puesto que

¹¹ Edgardo Villamil Portilla, "Teoría Constitucional del Proceso", Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 1999, pág. 203.

en tales eventos el investigado goza de la garantía de ser juzgado por el más alto tribunal”.

El Tribunal Constitucional español¹² también se ha pronunciado respecto a este derecho de interponer recursos: *“El derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a los recursos, pero no en todo caso y siempre sino en relación a los recursos establecidos por la ley”*¹³.

La Corte Suprema de Justicia de Panamá mantiene este criterio respecto a que los procesos de única instancia no son violatorios a los preceptos constitucionales:

*“De acuerdo con el criterio de la Corte, pues, los procesos de instancia única no violan la garantía constitucional del debido proceso legal ya que dentro de este concepto no está integrado el principio de la doble instancia necesaria en todo proceso (el fallo de la Corte confrontó el art. 12 de la ley 7ma. de 1975 con el art. 31 de la Constitución y el art. 192 de la misma equivalente al art. 207 de la numeración actual anteriormente citados). La C.S.J. ha mantenido el mismo criterio en sentencia de 12, VII, 1983 al absolver consulta del Tribunal Superior de trabajo sobre la inconstitucionalidad del art. 639 del Código de Trabajo y ha afirmado que: ‘el hecho de que el art. 639 del Código de Trabajo que dispone que la resolución expedida sobre acumulación de procesos es irrecurrible no afecta, ni puede presumirse tan [sic] siquiera que no se juzgó -conforme a los trámites legales-, porque esta expresión, la ha entendido la Corte, se refiere a formalidades indispensables para fallar, que no es el caso que ahora se resuelve”*¹⁴.

En fin, en el juicio de recusación no se está decidiendo sobre los derechos de las partes, sino que se está pretendiendo acceder a una tutela judicial efectiva; de esta manera se estaría garantizando la probidad por parte de los administradores de justicia. En virtud de aquello, del análisis de la norma impugnada se colige que aquella resulta ser accesoria al juicio principal, por lo que al estar amparado el derecho de las partes a una tutela judicial efectiva, y en aras de precautelar la celeridad en la administración de justicia, la Corte Constitucional considera que no existe contradicción de esta norma contenida en el Código Adjetivo Civil con la disposición constitucional, y el derecho a la defensa contenido en el artículo 76, numeral 7, literal *m*.

¹² “Se afirma igualmente y de forma repetida por las jurisprudencia del TC (SSTC 19/1983, de 14 de marzo; 57/1984, de 8 de mayo; 60/1985, de 6 de mayo; 36/1986, de 12 de marzo; 3/1987, de 21 de enero; 185/1988, de 14 de octubre; 46/1989, de 21 de febrero; 121/1990, de 2 de julio; 51/1992, de 2 de abril, entre otras) que el derecho a la utilización de los recursos constituye uno de los contenidos del derecho a la Tutla judicial efectiva sin indefensión”. Iñaki Esparza Leibar, el principio del debido proceso, J.M Bosch Editor, Barcelona, 1995, pp.225.

¹³ Ramos Méndez, “El Proceso Penal”, citado por Iñaki Esparza Leibar, en *El principio del debido proceso*, J.M Bosch Editor, Barcelona, 1995, pp.225.

¹⁴ Alberto Hoyos, “El debido proceso en el sistema jurídico de Panamá” en *El debido Proceso*, Editorial Temis, Bogotá, 1998, págs. 73 y 74.



CORTE CONSTITUCIONAL

PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Caso N.º 0005-09-CN

Página 13 de 13

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar que el contenido del artículo 889 del Código de Procedimiento Civil, objeto de la consulta de constitucionalidad, no contradice ni vulnera el artículo 76, numeral 7, literal *m* de la Constitución de la República.
2. Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales pertinentes.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.


Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE

Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARÍA GENERAL (E)

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos a favor, de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Luis Jaramillo Gavilanes, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día jueves veinticinco de febrero del dos mil diez. Lo certifico.


Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARÍA GENERAL (E)

MRB/cpy/ccp