

*ciento sesenta y dos - 162  
 corte de justicia - 114  
 mo - 1*

Juicio No. 409-2012 SDP



**CONJUEZ PONENTE: DR. EFRAÍN DUQUE RUIZ**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.-** Quito, 30 de noviembre de 2012, las 11h15'.

**VISTOS:** Conocemos la presente causa, en virtud de los oficios Nos. 1577-SG-CNJ-IJ, 1580-SG-CNJ-IJ y 1590-SG-CNJ-IJ, de 20 de noviembre de 2012, por los cuales se nos llama a asumir los despachos de las señoras doctoras Rocío Salgado Carpio, María del Carmen Espinoza Valdiviezo y señor doctor Asdrúbal Granizo Gavidia, Jueces Nacionales de la Corte Nacional de Justicia, desde el 27 de noviembre al 01 de diciembre de 2012. En lo principal, en virtud del sorteo de ley, de 26 de noviembre de 2012, conforme consta de la nota de sorteo suscrita por la Oficial Mayor de esta Corte, ha venido a conocimiento del Tribunal integrado por los referidos Jueces de la Sala Especializada de la Familia, Niñez y Adolescencia, en cuya ausencia se nos ha llamado a integrar la Sala, el recurso de apelación interpuesto por JOSÉ OSWALDO CALVOPIÑA MONCAYO, dentro de la acción de hábeas corpus, que ha propuesto por considerar que se encuentra privado de su libertad de forma ilegal, arbitraria e ilegítima, dentro de la Instrucción Fiscal, iniciada por el Dr. Carlos Ovidio Jiménez Tillaguango, Agente Fiscal del Distrito de Sucumbíos, al haberse ordenado su prisión preventiva, y ante lo cual solicita se le conceda su inmediata libertad. En el recurso de apelación interpuesto el 19 de noviembre de 2012, fojas 176 del expediente, impugna la resolución dictada por la Sala de Conjuces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Riobamba, expedida el 14 de noviembre de 2012, a las 11h48' (fs. 174 a 175), que desecha la acción constitucional de hábeas corpus. **PRIMERO.-** Este Tribunal de la Sala Especializada de la Familia, Niñez y Adolescencia, es competente para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto dentro de la presente acción constitucional de hábeas corpus, en virtud de: **1.1.-** Las Disposiciones Comunes de las Garantías Jurisdiccionales de la Constitución de la República del Ecuador, en las que se advierte la

voluntad del legislador de garantizar la existencia de dos instancias para las acciones previstas en este capítulo, conforme así lo establece el Art. 86, numeral 3, inciso 2, cuando dispone: *"Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial..."*.

**1.2.-** Para el caso previsto en el Art. 89, inciso final de la Constitución, el legislador no ha determinado ante qué órgano jurisdiccional se debe apelar en el evento que se niegue la acción de hábeas corpus, al establecer: *"Cuando la orden de privación de libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la corte provincial de justicia"*.

**1.3.-** La vigente Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el capítulo IV, trata de la acción de hábeas corpus, contenida en los artículos 43, 44, 45 y 46; y, concretamente en el artículo 44, numeral cuatro, se refiere al recurso de apelación, respecto del cual se procederá de conformidad con las normas comunes a las garantías jurisdiccionales, como así lo establece el Art. 24 que habla del recurso de apelación respecto de las acciones previstas en el Art. 6, inciso 3ro. de la Ley Orgánica citada.

**1.4.-** La Resolución adoptada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia el 19 de marzo de 2009, publicada en el Registro Oficial No. 565 de 07 de abril de 2009, establece que los recursos de apelación que se interpongan en contra de las sentencias dictadas por las Salas de las Cortes Provinciales, dentro de los recursos de hábeas corpus propuestos de conformidad con el último inciso del Art. 89 de la Constitución de la República del Ecuador, serán conocidos previo sorteo, por cualquiera de las Salas que conforman la Corte Nacional de Justicia.

**SEGUNDO.-** Asegurada la competencia, corresponde a este Tribunal, determinar si los argumentos que utilizó la Sala de Conjuces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Riobamba, se enmarcaron dentro de los límites constitucionales y legales, y que no se haya violentado el derecho al debido proceso al negarse el recurso de hábeas corpus propuesto por José Oswaldo Calvopiña Moncayo, quien manifiesta en su acción que su detención ha sido ilegal, arbitraria e ilegítima, pues *"...se han violado lo determinado en los artículos 1; 11 numerales 1, 3, 4, 5, 6, 7 y 8; Art. 76 numerales 1, 2, 5; y 7 literales "a", "b", "c", "d"; y, "l"; Art. 82, 169, 172; y, 427 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el Art. 2 numeral 1, Art. 3 numeral 7; y, Art. 4 numerales 1; y, 2 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y*



Juicio No. 409-2012 SDP

Control Constitucional, pues el Dr. Daniel Román Méndez Torres Juez Primero de Garantías Penales de Sucumbíos, violó estas disposiciones legales, al no reconocerme mi fuero de Corte Provincial de Justicia...". (sic) (las negritas y subrayado nos corresponde). Al respecto se considera lo siguiente: **2.1.** El día 15 de mayo del 2012, tuvo lugar la Audiencia de Formulación de Cargos por el delito contra la seguridad pública contra los señores José Oswaldo Calvopiña Moncayo, Romel Edilman Chávez Peña, Luis Mario Guerrero y Bernardo Marquinez Loor, en la que el señor Juez resuelve: "Una vez escuchadas a las partes y considerando que el señor representante del Ministerio Público ha dado inicio a una instrucción fiscal por el delito tipificado en el art. 369 del Código Penal Título V, Capítulo I considerando que dicha resolución fiscal cuenta con todos los medios para que la Fiscalía continúe con la investigación del mismo delito y con la finalidad y bajo la absoluta responsabilidad del Fiscal ha solicitado la medida cautelar de carácter personal y a consideración de este Juzgador se encuentran reunidos los presupuestos del art. 167 del Código de Procedimiento Penal por lo que se dicta la orden de prisión preventiva en contra de los ciudadanos José Oswaldo Calvopiña Moncayo, Romel Edilman Chávez Peña, Luis Mario Guerrero y Bernardo Enrique Marquinez Loor...". La referida audiencia de formulación de cargos tiene como antecedente la denuncia presentada por el señor René Orlando Grefa Cerda en su calidad de Prefecto del Gobierno Autónomo Descentralizado de la provincia de Sucumbíos que en lo pertinente y principal manifiesta lo siguiente: "Que como es de pensar el límite de su ambición refiriéndose al señor José Oswaldo Calvopiña Moncayo ha sido tan desesperante que no ha tenido consecuencia de sus actos tanto así que se presume han mantenido una reunión privada con los ciudadanos ROMEL EDILMAN CHAVEZ PEÑA, LUIS MARIO GUERRERO Y BERNARDO ENRIQUE MARQUINEZ LOOR en fecha 4 de abril del 2010 en donde han procedido a suscribir un acta de compromiso ciudadano para recuperar la institucionalidad de Sucumbíos..." (sic), de lo que se desprende que el supuesto delito fue cometido presuntamente por el peticionario el 4 de abril del 2010; **2.2.** La Ley Orgánica de Régimen Provincial, vigente desde su publicación en el Registro Oficial No. 288 el 30 de marzo de 2001, hasta que fue derogada por el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía, Descentralización; publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010, en su Art. 24 disponía: "El Prefecto y los consejeros gozarán de fuero de Corte", por lo que de acuerdo a dicha norma el accionante en su calidad de Consejero Provincial y Viceprefecto gozaba de fuero de corte. Si bien el Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial

No. 544 de 9 de marzo de 2009; en el número 2 del Art. 208 se establece: *“COMPETENCIA DE LAS SALAS DE LAS CORTES PROVINCIALES.- A las salas de las cortes provinciales les corresponde: (...) 2. Conocer, en primera y segunda instancia, toda causa penal y de tránsito que se promueva contra las personas que se sujetan a fuero de corte provincial.- Se sujetan a fuero de corte provincial, por infracciones cometidas con ocasión del ejercicio de sus atribuciones, las Gobernadoras y los Gobernadores, la Gobernadora o el Gobernador Regional, las Prefectas o los Prefectos, las Alcaldesas y los Alcaldes, las y los Intendentes de Policía, las juezas y jueces de los tribunales y juzgados, el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, el Comandante General del Ejército, el Comandante General de la Marina, el Comandante General de la Fuerza Aérea, y el Comandante General de la Policía”, señalando taxativamente las autoridades que gozan de fuero de corte provincial, limitando esta garantía a las prefectas y los prefectos; pero al establecer este Código Orgánico al final las “Disposiciones Reformatorias y Derogatorias”, que se derogan todas las disposiciones generales y especiales que se opongan a dicha Ley, no lo establece en forma expresa que deroga la disposición contenida en el Art. 24 de la Ley Orgánica de Régimen Provincial, como así lo hace en el numeral 17 de sus derogatorias al decir: “17. A la codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal... 1. Eliminase del artículo 32 la frase “;gozan de fuero de Corte”, a criterio de la Sala no opera la derogación tácita de una norma orgánica, por lo que la misma se encontraba vigente y el accionante estaba protegido por dicha norma legal al tiempo en que fue cometida la presunta infracción que se persigue (4 de abril del 2010), al ostentar a esa fecha el cargo de Viceprefecto, conforme se desprende de la credencial conferida por la Junta Provincial Electoral de Sucumbíos (fs. 152). De ahí que, al gozar de fuero, su juez competente era el Presidente de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos; y, el Fiscal Provincial de esa jurisdicción, la autoridad que debía conocer de la denuncia presentada e investigar por el supuesto delito cometido por José Oswaldo Calvopiña Moncayo. 2.3. Por otra parte, la resolución dictada por el tribunal de instancia, explica que “... el accionante ha presentado varias acciones de habeas corpus y que ha sido resueltas (6.1) Por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte de Justicia de Chimborazo de fecha 17 de Agosto del 2012 a las 11H16 en la que se ha declarado improcedente la acción (6.2) Con fecha 30 de Agosto del 2012 a las 14H31 la misma Sala conformada por un Juez Provincial y Conjueces de la misma manera declara improcedentes (6.3) Con fecha 18 de Agosto del mismo año, el recurrente solicita a la Sala de lo Civil de la Corte de Riobamba la Acción de Habeas Corpus que también es*



Juicio No. 409-2012 SDP

rechazada pro improcedente (6.4) Con fecha 24 de Septiembre de 2012, a las 9H30, mediante resolución judicial emitida por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, niega la acción intentada por el recurrente José Oswaldo Calvopiña Moncayo, el mismo que por varias ocasiones ha presentado Acciones de Habeas Corpus por el mismo motivo violando lo que dispone el Art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional", lo que efectivamente ha sucedido, conforme se desprende del estudio de los recaudos procesales, pero sin que en las resoluciones dictadas se haya tratado el asunto principal. De ahí que, como lo señala el Art. 75 de la Constitución de la República, "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos..." (esi subrayado es nuestro), en concordancia con el Art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, el accionante tiene el derecho a ser juzgado por su juez competente y de acuerdo al fuero que ostenta, por lo cual al avocar conocimiento un juez que carece de competencia se está atentando a la seguridad jurídica establecida en el Art. 82 de nuestra Carta Magna. **TERCERO.-** El solo reconocimiento constitucional de los derechos fundamentales no es suficiente, si no va acompañado de garantías que aseguren la efectividad del libre ejercicio de los derechos. En este sentido, el propósito del recurso de hábeas corpus consiste en proteger la libertad personal como valor superior del ordenamiento jurídico, siendo esta una garantía frente al poder, en el evento de que éste derecho hubiere sido restringido de forma ilegal, arbitraria o ilegítima. Tal protección incluye la garantía de que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, dichos requisitos no se han configurado en el auto que dispone la prisión preventiva. A su vez, podemos apreciar que, la norma contenida en el Art. 369 del Código Penal, establece la modalidad del delito, pero requiere de otra norma para poder establecer la escala penal, es decir que la norma del Art. 369 antes citado, no contiene por si sola el efecto jurídico suficiente que permita al juzgador establecer la pena por la comisión de la infracción; pues la sanción por asociación ilícita, que es el delito medio, depende del delito fin, que de acuerdo con la normativa siguiente, Art. 370 del Código Penal, puede ser un delito que merezca pena de reclusión mayor, pena de reclusión menor o pena de prisión correccional; esta circunstancia no esta prevista ni ha servido de motivación en la

resolución del juez que dictó la prisión preventiva. El Art. 369 del Código Penal tiene formas con distinta pena. La pena es un supuesto indispensable para que opere la prisión preventiva, pues debe ser superior a un año, sin embargo la presunta imputación fiscal no permite saber que tipo penal específico se persigue; de ahí que no es indiferente tal fundamentación, era realmente necesaria y obligatoria, ya que el Art. 369 per se, no contempla efectos jurídicos; entonces de que otra forma podía el Juez verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, en especial los señalados en sus numerales 1 y 3 que dicen: **“1. Indicios suficientes sobre la existencia de un delito de acción pública”; “3. Que se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año”**. Llama la atención que no se hubiera remitido al delito fin, pues la determinación y falta de este último le impide al juez establecer la escala que requiere obligatoriamente, por así disponerlo el Art. 167 del Código de Procedimiento Penal para ordenar la prisión preventiva, es decir, saber si el delito que se investiga y probar si es de aquellos para los que el Código Penal prevé una pena privativa de libertad superior a un año y es de acción pública; lo cual deviene en una resolución inmotivada, por demás atentatoria al principio de seguridad jurídica; pues, cuando se trata de decisiones que deban resolver sobre un derecho humano fundamental como es la libertad individual, el juzgador debe aplicar mayor profundidad en la fundamentación y motivación, creando conciencia en las partes y en la sociedad de haber actuado en atención a los principios inherentes al debido proceso y que justifiquen una tutela judicial efectiva. La falta de los requisitos ya indicados, nos llevan a preguntarnos si el Juez racionalizó con la lógica jurídica adecuada la necesidad de dictar la prisión preventiva, conforme lo requiere el numero cuatro del Art. 167 del Código de Procedimiento Penal. **CUARTO.-** En conclusión, este Tribunal de Apelación estima que el recurrente, ha sido privado de su libertad contraviniendo disposiciones constitucionales y legales, pues se lo distrajo de juez natural, contrariando la disposición constitucional prevista en el Art. 75, no fue sometido a un juez imparcial, violentando lo señalado en el Art, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos en concordancia con el Art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial; como tampoco

ciento sesenta y cinco - 165  
ciento veinte y dos - 122  
cuatro - 4



Juicio No. 409-2012 SDP

tuvo la fundamentación jurídica necesaria, considerando en la motivación del juez lo dispuesto en los Arts. 369 y 370 del Código Penal, en concordancia con el Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, trastocando el derecho a la seguridad jurídica, que es la protección del ciudadano, cuando los supuestos de la privación de la libertad deben ser extraordinariamente precisos a efectos de que no haya duda en su aplicación. Por las consideraciones expuestas, Este Tribunal, constituido para resolver esta acción de hábeas corpus subida en apelación, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, Acepta el recurso de apelación interpuesto por José Oswaldo Calvopiña Moncayo disponiéndose su inmediata libertad, para el efecto gírese la respectiva Boleta de Excarcelación, sin perjuicio de que continúe el proceso penal en su contra ante el Juez competente en razón de su fuero.- Ordenase el desglose inmediato de la documentación presentada por René Orlando Grefa Cerda, Prefecto Provincial de Sucumbíos.- Notifíquese y Devuélvase.-

Dr. Efraín Duque Ruiz  
CONJUEZ NACIONAL

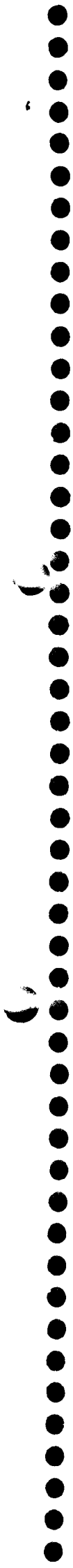
Dra. Rosa Álvarez Ulloa  
CONJUEZA NACIONAL

Dra. Consuelo Heredia Yerovi  
CONJUEZA NACIONAL

Certifico.-

Dra. Patricia Velasco Mesías  
SECRETARÍA RELATORA (E)

**EN  
BLANCO**





ciento sesenta y seis - 166  
auto acordados - 124 -  
C.MCO - S

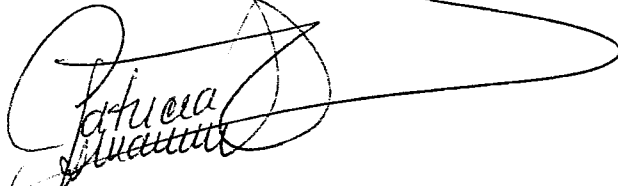


...la ciudad de Quito, el día de hoy treinta de noviembre del año dos mil doce, a partir de las doce horas, notifiqué con la nota en relación y sentencia que anteceden a: **JOSÉ OSWALDO CALVOPIÑA MONCAYO**, por boleta dejada en el casillero judicial No. **1538** y correo electrónico [vrrios@defensoria.gob.ec](mailto:vrrios@defensoria.gob.ec) ; **RENÉ ORLANDO GREFA CERDA**, **PREFECTO PROVINCIAL DE SUCUMBÍOS**, por boleta dejada en el casillero judicial No. **3885** y correo electrónico [fajerojo@hotmail.com](mailto:fajerojo@hotmail.com) y [germanlavedra@gmail.com](mailto:germanlavedra@gmail.com) ; **FISCAL GENERAL DEL ESTADO**, por boleta dejada en el casillero judicial No. **1207**; **Dr. Ernesto Pazmiño Granizo**, **DEFENSOR PÚBLICO GENERAL**, por boleta dejada en el casillero judicial No. **5711** y [boletaspichincha@defensoria.gob.ec](mailto:boletaspichincha@defensoria.gob.ec) ; **DEFENSOR DEL PUEBLO**, por correo electrónico [mapula@dpe.gob.ec](mailto:mapula@dpe.gob.ec) . ; **DR. VÍCTOR SANTILLAN**, **JUEZ TEMPORAL**, por correo electrónico [santillan\\_victor@ymail.com](mailto:santillan_victor@ymail.com) ; **FISCAL PRONCIAL DE CHIMBORAZO**, **DR. CARLOS FIGUEROA**, por correo electrónico [paredesi@fiscalia.gob.ec](mailto:paredesi@fiscalia.gob.ec) . No notifiqué, al Dr. Daniel Torres Méndez, Juez Primero de Garantías Penales de Sucumbíos, Dr. Juan Carlos Encarnación Sánchez, Presidente de la Corte de Sucumbíos, Dr. Marco Bolaños, Juez Primero de Garantías Penales de Sucumbíos, encargado, por cuanto de autos no consta que han señalado domicilio judicial para el efecto. Certifico.

Dra. Patricia Velasco Mesías  
SECRETARIO RELATOR ( E )

RAZON: Siento por tal, que el día de hoy se remite el Oficio No. 546-2012-SEFNA-CNJ, al señor Juez Primero de Garantías Penales de Sucumbíos,

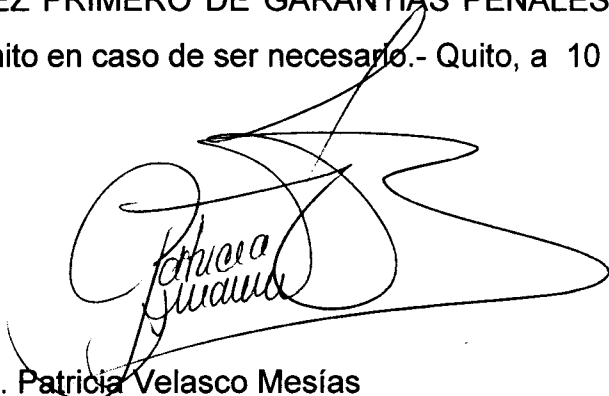
suscrito por el Dr. Efraín Duque Ruíz, Conjuez Nacional, junto con la boleta de excarcelamiento y copia certificada de la resolución dictada el 30 de noviembre de 2012, las 11h15'. Certifico. Quito, 30 de noviembre de 2012.



Dra. Patricia Velasco Mesías  
SECRETARIA RELATORA (E)

**CERTIFICO:**

Que las 5 (cinco) fotocopias que anteceden son auténticas dentro del Recurso de Apelación interpuesto en el Recurso de Hábeas Corpus No. 409-2012 (Resolución No. 361-2012) propuesto por JOSÉ OSWALDO CALVOPIÑA MONCAYO contra JUEZ PRIMERO DE GARANTÍAS PENALES DE SUCUMBÍOS, a las cuales me remito en caso de ser necesario.- Quito, a 10 de diciembre de 2012.



Dra. Patricia Velasco Mesías  
SECRETARIA RELATORA (E)  
SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA  
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

