Quito, D. M., 24 de agosto de 2010

Sentencia N.° 037-10-SEP-CC

CASO N.° 0512-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición:

Jueza Sustanciadora: Dra. Nina Pacari Vega

LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

I. ANTECEDENTES

De la Solicitud y sus argumentos

El legitimado activo, Rafael Santiago Romo Estrada, presenta esta acción extraordinaria argumentando, en escritos presentados el 15 de julio del 2009, 26 de agosto del 2009 y 12 de octubre del 2009:

Que en la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia el 11 de mayo del 2006, debidamente ejecutoriada, se dispone *"...que de conformidad al tenor del artículo 61 en concordancia con la última parte el artículo 62 del Código Penal, que queda sometido el condenado a la vigilancia de la autoridad por toda la vida.- En uso de las facultades que ostenta este tribunal de Justicia, en términos de equidad, dado el alto riesgo que significa el que un profesional de la medicina especializado en Pediatría siga ejerciendo su profesión, le priva, de conformidad con el numeral seis del artículo 51 del Código Penal, del ejercicio de la profesión... ".*

El quedar sometido a la vigilancia de por vida y privado del ejercicio de la profesión constituye una discriminación en razón de su pasado judicial, lo que violenta lo dispuesto en el artículo 11 de la Constitución del Estado.

El impedir el ejercicio de la profesión constituye una negación del derecho al trabajo, lo que quebranta el derecho a la libertad reconocido en el artículo 66, numeral 2 de la Constitución del Estado.

El Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, mediante providencia del 22 de diciembre del 2008, ordena que sea vigilado de por vida, por parte de la autoridad, basándose en un dictamen inconstitucional de la primera Sala de lo Penal de la anterior Corte Suprema de Justicia.

El artículo 62 del Código Penal, en su segunda parte, manifiesta que: *"...y si reincidieren en el mismo delito o cometieren otro que merezca la pena de reclusión, esa vigilancia durará toda la vida"*, y continúa el legitimado activo manifestando: *"reincidir significa volver a incurrir en una culpa o delito. En este caso no hay reincidencia pues desde que salí en libertad, no he ingresado por segunda vez en calidad de detenido. Es evidente que se ha interpretado erróneamente el mencionado artículo con la finalidad de causarme más daño"*.

La disposición impartida por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, en la cual ordena que debe presentarse cada 15 días ante el Comandante de la Unidad de Vigilancia Norte, no consta en ninguna parte de los artículos 61 y 62 del Código Penal.

Ha cumplido la pena impuesta, pagando su deuda con la sociedad, saliendo en libertad el 29 de diciembre del 2008, por lo que, *"...se le está tratando como si aún estuviese en prisión, en libertad condicional o como si aún estuviese pendiente el cumplimiento de la pena. En tal virtud es inconstitucional que siga cumpliendo penas adicionales como las que dejo detalladas"*.

Se le está obligando a pagar varias penas, sin tomar en cuenta que con el fallo de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, dictado el 11 de mayo del 2006, se está empeorando su situación, pues si se prohíbe agravar la situación de un reo que está cumpliendo una pena, con mayor razón no se puede perjudicar al que ya cumplió una condena.

"Es evidente que los miembros de la Corte Suprema violaron este artículo para calificar como reincidente a mi defendido y de esa forma condenarlo de manera ilegal e inconstitucional a la vigilancia de la autoridad por toda la vida. Además violaron el artículo 4 del Código Penal, con la intención de agravar la situación del compareciente, quien en esa fecha (mayo 2006) estaba en prisión, cumpliendo el sexto año de la condena impuesta".

Se han quebrantado sus derechos constitucionales a la libertad, trabajo, vivir con dignidad, y el derecho al buen nombre.

Cumplió con un verdadero proceso de rehabilitación, ayudando con su profesión a todos los internos de dicho Centro y demostrando una conducta excelente durante los 8 años de reclusión que ha mantenido.

II. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

De la Admisión y la Competencia

El 15 de julio del 2009 ante la Corte Constitucional se presenta la acción que nos ocupa. Mediante auto del 15 de octubre del 2009 a las 13H55, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción extraordinaria de protección sometida a juicio de admisibilidad reúne todos los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, así como los requisitos formales exigidos para la presentación de la demanda, establecidos en el mismo cuerpo normativo, la admite a trámite. La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, y del sorteo realizado, remite el 16 de diciembre del 2009 a la Segunda Sala, como Sala de Sustanciación, para el trámite respectivo. El 20 de enero del 2010 la Sala de Sustanciación realiza el sorteo de rigor correspondiendo actuar como Jueza Sustanciadora a la Dra. Nina Pacari Vega.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para:

> *"6. Expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a al información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión."*

Por su parte, las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Registro Oficial N.° 466 del 13 de noviembre del 2008, en el Capítulo VI LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS, Sección III

ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN, artículos 52-56, trata de esta acción. De manera particular, el artículo 57 señala:

> *"Art. 57.- Efectos de la sentencia.- De comprobarse que la sentencia, auto o resolución con fuerza de sentencia impugnado ha violado los derechos constitucionales del accionante, así lo declarará y se dispondrá la correspondiente reparación integral."*

De la Audiencia Pública.- Contestación y argumentos

Mediante providencia del 27 de enero del 2010 a las 10H36, la Segunda Sala de esta Corte Constitucional, como Sala de Sustanciación, dispone: en primer lugar, notificar con el contenido de la demanda a la parte accionada, Primera Sala de lo Penal de la ex Corte Suprema de Justicia, Dr. Joffre García Jaime, Dr. Roberto Gómez Mera y Dra. Pilar Sacoto Sacoto; la Presidenta del Tercer Tribunal Penal de Pichincha, Dra. Gladys Terán Sierra, a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda. En segundo lugar, se fija para el 24 de febrero del 2010 a las 15h00, a fin de que tenga lugar la audiencia pública; y en tercer lugar, se hace conocer a la contraparte en el proceso cuya sentencia y auto se impugnan, esto es, la Fiscalía General, así como a los familiares de la difunta señora Ligia de las Mercedes Suárez Redrován, para que se pronuncien dentro del plazo de 15 días respecto de la presunta vulneración a derechos constitucionales en el proceso de juzgamiento.

Argumentos de la parte accionada

Mediante escrito presentado el 18 de febrero del 2010 a las 12H15, la doctora Gladys Terán Sierra, Presidenta del Tercer Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, expresa:

Con fundamento en el parte informativo, el Juez Octavo de lo penal de Pichincha levantó auto cabeza de proceso el 11 de enero del 2000, sindicando a Rafael Santiago Romo Estrada por el delito de asesinato en contra de Reinaldo de Jesús Espinoza Londoño y Ramiro de Jesús Restrepo Bolívar, ordenando su prisión preventiva.

Con fecha 17 de septiembre del 2001, se dicta el auto de apertura de la etapa plenaria en contra del hoy legitimado activo.

El 22 de octubre del 2001 se desarrolla la audiencia de juzgamiento en contra de Rafael Santiago Romo Estrada, en la que, por demostrada la existencia material

de la infracción así como la responsabilidad, se lo sentencia a cumplir una pena de dieciséis años de reclusión mayor ordinaria, por ser autor del delito de asesinato tipificado en el artículo 450 numerales 1, 4, 5 y 8 del Código Penal.

La referida sentencia es modificada mediante recurso de casación el 11 de mayo del 2006 a las 11H00, por la Primera Sala de lo Penal de la ex Corte Suprema de Justicia, la misma que declara responsable del delito de asesinato tipificado en el artículo 450 del Código Penal, por haberse demostrado que su capacidad de imputabilidad se encontraba disminuida por la enfermedad esquizoafectiva depresiva, y al haber cometido el delito bajo los síntomas de esta enfermedad no controlada, en base al artículo 35 del mismo cuerpo legal, rebaja la pena a doce años de reclusión mayor extraordinaria; además, por la extrema peligrosidad que representa, según los estudios realizados alrededor de la enfermedad, se lo somete a vigilancia de la autoridad de por vida y se le priva del ejercicio de la profesión, de conformidad con el numeral 6 del artículo 51 ibídem.

Posteriormente y dentro de otra causa penal (N.° 1534-2000), que por el delito de asesinato a Naranjo Gavilanes Elvia Lucila se tramitó en el mismo Tribunal, se lo condenó a dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria; y por *"haber dos sentencias y la una con una pena superior, el sentenciado Romo Estrada Rafael Santiago, solicita se establezca la pena única y el Tribunal en vista de que en esta causa ha sido sentenciado al cumplimiento de la pena de 16 años de reclusión mayor extraordinaria y en la causa penal No. 50-2001 (126-2001) por el delito de Asesinato ha sido sentenciado a doce años de reclusión mayor extraordinaria, de conformidad con lo que dispone el Art. 64 del Código Adjetivo Penal de 1983, el 05 de junio del 2007, fija la pena única de 16 años de reclusión mayor extraordinaria".*

El 27 de noviembre del 2008, mediante oficio N.° 1740-CRSVQ No.1-DJ, la Directora Provincial del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito hace conocer al Tribunal que el sentenciado había cumplido el 50% de la condena, es decir, 8 años, por lo que le correspondería la rebaja del 50% restante de su pena, con lo que la pena impuesta por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha (dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria), quedaba cumplida.

Con fecha 22 de diciembre del 2008, el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, una vez que recibió toda la documentación de sustento conforme lo previsto en los artículos 14 al 17 del Reglamento para la Concesión de Rebajas de Pena por el Sistema de Méritos, declara cumplida la pena y ordena la inmediata libertad del sentenciado Romo Estrada Rafael Santiago, disponiendo el cumplimiento al fallo de la ex Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo

Penal del 11 de mayo del 2006, dentro de la causa N.° 136-2001, que somete a la vigilancia de la autoridad, manifestando que deberá *"presentarse cada 15 días, ante el Comandante de la Unidad de Vigilancia Norte (UVN) de la Policía Nacional, advirtiéndole que si va a ausentarse de la ciudad de Quito y dentro del territorio nacional, deberá comunicar a la autoridad policial indicada, haciéndole conocer el lugar y días de permanencia... ".*

Por su parte, los ex Magistrados de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Dra. Pilar Sacoto Sacoto, Dr. Joffre García Jaime y Dr. Roberto Gómez Mera, mediante escrito presentado el 19 de febrero del 2010 a las 16H30, manifiestan:

Que las penas de sujeción a la vigilancia de la autoridad de por vida y la de privación del ejercicio de la profesión dictada en contra de Rafael Santiago Romo Estrada, le fueron impuestas en la sentencia de casación del juicio que por asesinato a Ligia de las Mercedes Suárez Redrován se siguió en su contra, mediante resolución emitida el 11 de mayo del 2006 a las 11h30 por la ex Primera Sala de la entonces Corte Suprema de Justicia, penas que se encontraban y se encuentran vigentes en el Código Penal.

El auto emitido por la ex Primera Sala de la entonces Corte Suprema de Justicia es del 11 de mayo del 2006, época en la que se encontraba vigente la Constitución Política de 1998; consecuentemente, resulta absurdo sostener que se ha violado derechos constitucionales contenidos en normas inexistentes al momento de la resolución.

Que *"lo que si es completamente visible en la resolución emitida por la Ex Primera Sala de lo Penal de la Ex Corte Suprema de Justicia tanto en este caso objeto de impugnación, que sube del Segundo Tribunal Penal de Pichincha por recurso de casación interpuesto por la Agente Fiscal del Distrito, por la muerte de Ligia de las Mercedes Suárez Redrovan, ocurrido el 31 de octubre del 2000, signada con el No.239-06; cuanto en la otra Resolución signada con el No. 336-06 (que acompañamos para vuestro conocimiento) emitida igualmente por la misma Primera Sala de lo Penal, que no ha sido mencionada por el impugnante Romo Estrada, emitida el mismo día 11 de mayo de 2006 a las 11H00, en el juicio que sube en Casación (recurso interpuesto por el procesado) del Tercer Tribunal Penal de Pichincha por el asesinato de dos personas cometido por el mismo Dr. Romo Estrada el 19 de octubre del 2000; es un respeto absoluto a las normas del debido proceso contenidas en el Articulo 24 de la Constitución de 1998, bajo cuya vigencia se cometieron los delitos, se juzgaron y sentenciaron los mismos".*

Se ha observado en las resoluciones las disposiciones del artículo 24, numerales 1 y 3 de la Constitución Política de 1998, pues bajo el principio de legalidad y luego de un extenso estudio de la enfermedad que padece el impugnante, se le impuso una pena privativa de libertad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del Código Penal, en concordancia con lo establecido en el artículo 50 del mismo cuerpo legal, y se le impusieron dos penas peculiares para los delitos, según reza el artículo 51 del Código Penal, y que las disposiciones aplicadas guardan relación con el artículo 23, numeral 26 de las Constitución Política de 1998 (seguridad jurídica).

No se puede invocar jamás la discriminación por el pasado judicial, pues esta disposición, para el caso que nos ocupa, se encuentra en la nueva Constitución, y no en la vigente al momento de Juzgamiento.

Que *"al Dr. Romo se le juzgó por los hechos que se conocieron en ese momento y no se puede afirmar que la simultaneidad en el conocimiento de varios hechos producidos por el Dr. Romo en forma sucesiva en tan corto espacio de tiempo los unos de los otros, se pueda ni remotamente considerar pasado judicial, menos aún que estos influenciaron en el ánimo de los juzgadores, quienes en conocimiento de dos episodios diferentes que conmocionaron al grupo social, sin embargo con mucha responsabilidad (no podía ser de otra forma) y con inmenso respeto por el protagonista de tan lamentables hechos, se informaron con mucha exigencia, sobre la enfermedad padecida por el impugnante, buscando la mejor forma de precautelar el interés social sin perjudicar en lo mas mínimo los derechos humanos del ofensor... "*.

Las penas impuestas son de prevención y así lo reconoce el Código de Ejecución de Penas vigente a la época de la condena, y se encuentra en relación con lo previsto en el artículo 51, numeral 5 del Código Penal; consiguientemente, no se puede hablar de discriminación, derecho consagrado en el numeral 4 del artículo 66 de la Constitución vigente desde el 2008.

La privación del ejercicio profesional es una medida de prevención (medida pos-delictual) y se la impuso en atención del peligro que conlleva la enfermedad que padece el Dr. Rafael Santiago Romo Estrada, que en el momento menos esperado puede reincidir si no existe control necesario; además, considerando que científicamente se explica que es una enfermedad progresiva, la ex Sala Primera de lo Penal de la entonces Corte Suprema de Justicia potenció, utilizando el principio de equidad del cual se encontraba revestida, el principio del interés superior de los niños, garantía constitucional contemplada en la sección de los

grupos vulnerables, pues no se puede olvidar que el Dr. Romo Estrada es un médico pediatra.

La resolución que se está impugnando por medio de esta acción extraordinaria de protección, es emitida el 11 de mayo del 2006, y este tipo de acciones recién se establecen en el Ecuador a partir de la vigencia de la Constitución promulgada el 20 de octubre del 2008, razones por las que se estaría dando efecto retroactivo a la Constitución del 2008.

Consideran que la demanda de acción extraordinaria de protección planteada, vulnera el artículo 163 de la Constitución Política de 1998, el inciso segundo del artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 9 de la Convención Americana de derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", artículo 425 de la Constitución Vigente, que recogen los principios de legalidad, retroactividad y de prelación de normas jurídicas.

Conforme con lo establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el término para la interposición de la acción extraordinaria de protección es de veinte días contados a partir de la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional, por lo que si la resolución fue dictada el 11 de mayo del 2006, el término para la presentación de este tipo de acciones ha sido superado en exceso.

Por estas consideraciones no se ha vulnerado ninguna garantía constitucional, y solicitan rechazar la acción carente de sustento jurídico.

De la Audiencia Pública

Desarrollada la audiencia correspondiente el 24 de febrero del 2010 a las 16H00, comparece el legitimado activo y por medio de su abogado defensor, en lo principal, se ratifica en la petición y sobre todo en el hecho de que ha cumplido la pena para con la sociedad y que se le está coartando el derecho al trabajo al impedirle el ejercicio de la profesión de médico, como también que se atenta contra el derecho a la libertad y a transitar libremente, como lo reconoce la Constitución de la República; por lo que insiste en su pedido de que se declare la violación a sus derechos constitucionales en el fallo recurrido.

Los Drs. Roberto Gómez Mera y Pilar Sacoto Sacoto, en sus calidades de ex Magistrados de la Primera sala de lo Penal de la entonces Corte Suprema de Justicia, durante esta diligencia, manifiestan que, en su actuación, al expedir el fallo sobre el cual se ha planteado el recurso extraordinario de protección, no han

violentado principio constitucional alguno, pues emitieron los fallos con apego a la Constitución Política de 1998, y sobre todo cumpliendo con las disposiciones legales previstas para este tipo de delitos en el Código Penal. Hacen hincapié en el hecho de que la sala Penal a la que se pertenecieron dictó dos sentencias en contra del legitimado activo, la una el 11 de mayo del 2006 a las 11H00, y una segunda en la misma fecha pero a las 11H30; y que de éstas, dada la enfermedad que padece el sentenciado, y confrontando el interés social, fueron responsables con el fallo dictado, tanto para el sentenciado como para la sociedad; se han impuesto medidas de seguridad, pues dado que sufre de una enfermedad, las sentencias se dictaron con base a la norma penal vigente, cuando ya había cometido varios delitos (asesinatos); y en cuanto a la prohibición de ejercer la profesión, consideran que por el hecho de ser un médico pediatra se constituye en un potencial peligro para los menores, más aún cuando la Constitución cataloga a éstos como un grupo vulnerable, por lo que solicitan que se deseche la acción.

III. CONSIDERACIONES PREVIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIDO DE TRANSICIÓN

Precisiones sobre la Acción Extraordinaria de Protección

En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, la Acción Extraordinaria de Protección, establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente a la que expidió el fallo presuntamente infractor; es decir que en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la función Judicial competente es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008, consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial; a lo cual se agrega esta acción de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional. Vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho constitucional para reclamar

y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto de los derechos constitucionales de los ciudadanos, por parte de las autoridades judiciales.

Con el surgimiento del neoconstitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos fundamentales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Social y Democrático de los Derechos, donde se reconoce la unicidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales para que todos los derechos sean para todas las personas y pueblos.

Cabe señalar que la acción extraordinaria de protección nace y existe para proveer que la supremacía de la Constitución sea segura; para garantizar y resguardar el debido proceso en lo referente a su efectividad y resultados concretos, el respeto a los derechos constitucionales y para procurar la justicia, ampliándose así el marco del control constitucional. Es, por ende, una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar, amparar los derechos constitucionales que han sido violados o afectados por la acción u omisión en un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) dictado por un juez.

Parámetros de la Acción Extraordinaria de Protección

En síntesis, se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no pueda ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y cuando el fallo o auto impugnado sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir definitivo; esto es que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se

deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

En otras palabras, la acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso.

Para decidir si cabe o no la acción extraordinaria de protección, parafraseando al *Dr. Luis Cueva Carrión*, y aplicando a este tema, hay que investigar si el acto del juzgador viola o violó derechos constitucionales y si se han respetado o no las normas del debido proceso.

Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales

La Constitución, en el artículo 94, al determinar que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas y pueblos.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional, y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, podrá actuar, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Identificación de la Sentencia y Auto impugnados y del tema general

En aras de precisar el tema general de la acción extraordinaria de protección que nos ocupa, cabe señalar qué se está impugnando:

1.- La Sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia el 11 de mayo del 2006 a las 11H30, mediante la cual, y acogiendo el recurso

interpuesto por la fiscalía, se casa parcialmente la sentencia dictada el 21 de noviembre del 2001 por parte del Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, y se declara a Rafael Santiago Romo Estrada autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 450 del Código Penal, condenándolo a 12 años de reclusión mayor extraordinaria, así como se lo somete a vigilancia de la autoridad de por vida, y se prohíbe al sentenciado el ejercicio de la profesión.

2.- El auto del 22 de diciembre del 2008, emitido por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, el mismo que dispone la ejecución de la sentencia.

La sentencia que se impugna, por medio de este recurso extraordinario de protección, toda vez que ha sido dictada por la ex Corte Suprema de Justicia dentro de un fallo de Casación, constituye una decisión judicial que pone fin al proceso judicial penal, pues de esta manera se agota la vía ordinaria de impugnación del fallo inicial o de origen.

Problemas jurídicos a resolver

En este punto corresponde analizar si la sentencia dictada por la Primera Sala de la ex Corte Suprema de Justicia el 11 de mayo del 2006 a las 11H30, que declaró al legitimado activo culpable del delito de asesinato y lo sentenció a 12 años de Reclusión Mayor extraordinaria, así como lo sometió a medidas de seguridad y prohibición del ejercicio de la profesión médica, y el posterior auto del Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, que ejecutó esta sentencia, son en su contenido violatorios de derechos reconocidos por la Constitución, o si durante el devenir de este proceso penal, que conllevó a la expedición de dicha sentencia, se violentó las reglas del debido proceso.

Para el efecto, se resolverá el siguiente problema jurídico:

El sometimiento a la vigilancia de la autoridad de por vida, así como la prohibición del ejercicio de su profesión médica ¿constituyen actos violatorios a su derecho a la libertad, trabajo, a vivir con dignidad y el derecho al buen nombre?

A fin de responder la interrogante, es necesario señalar en qué consisten las medidas de seguridad.

Buscar una definición de medida de seguridad no es tarea fácil, pues desde su ingreso de manera sistematizada al derecho penal a fines del siglo XIX con el advenimiento de la ideología positivista, muchos autores agrupados en diversas

corrientes del pensamiento jurídico y filosófico han tomado el tema sin precisar el concepto de "medida de seguridad".

"*En el Derecho Romano, los menores impúberes quedaban sujetos a verberatio, especie de amonestación; los furiosi eran tratados de manera similar a los infantes, existiendo incluso el instituto de la relegación para segregar individuos peligrosos. En las Leyes de Manú y en el Código de Hammurabi había providencias rudimentarias y semejantes, siendo que las primeras codificaciones mencionadas preveían hasta formas de mutilación*". PANCHERI, Ivanira. Medidas de Segurança; Revista Brasileira de Ciencias Criminais, N.º 20, Sao Paulo. 1997, p. 105.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, medidas de seguridad "*son las medidas complementarias o sustitutivas de las penas, que,* ***con fines preventivos,*** *puede imponer el juez a personas inimputables que hayan exteriorizado su peligrosidad criminal o de los que puede temerse que vuelvan a delinquir*", (lo subrayado es de la Corte).

Miguel Polaino Navarrete, en su obra "Derecho Penal, Modernas Bases Dogmáticas" afirma que: "*La medida de seguridad es la consecuencia jurídica del "injusto típico" realizado por un sujeto inimputable o semi inimputable, o bien por un sujeto imputable que en todo caso acredita una cualificada actitud de peligrosidad criminal de futuro y que requiere para desvirtuar ésta un tratamiento singularmente adecuado a su personalidad*".

Para Fernando Velásquez Velásquez, "*...desde un punto de vista formal, se entiende por tal la consecuencia jurídica imponible por el ordenamiento jurídico a quien ha cometido culpablemente un hecho punible, o quien ha transgredido la ley penal en situación de inculpabilidad, atendida su inimputabilidad, o como dice la doctrina, la medida de seguridad es la privación de bienes jurídicos, impuesta jurídicamente por el estado con un fin socializador o asegurativo, a persona socialmente peligrosa con ocasión de la comisión de un delito, y, en principio mientras aquel fin no se complete*".

El profesor uruguayo Antonio Camaño Rosa afirma: "*Las medidas de seguridad codificadas consisten en diversos tratamientos establecidos por la ley e impuestos por la justicia a determinados sujetos peligrosos, para adaptarlos a la vida social o segregarlos de la misma*".

En conclusión, las medidas de seguridad pueden definirse como la consecuencia jurídico penal aplicable a un inimputable (total o relativo) que ha cometido un

ilícito penal, imponiéndole privaciones de bienes jurídicos que tienen por finalidad evitar la comisión de nuevos delitos, debiéndose aplicar las mismas en función del sujeto peligroso; en consecuencia tenemos que el derecho penal no solo es un medio de represión, sino también un medio de prevención y lucha contra la delincuencia; si esta doble tarea se lleva a cabo solamente con la aplicación de la pena, se habla de un derecho monista; por el contrario, se habla de un derecho penal dualista cuando, junto a la pena, se aplican otras sanciones de distinta naturaleza a las que se llama medidas de seguridad.

Nuestro derecho positivo penal ha recogido esta tendencia del derecho penal dualista en cuanto a la existencia tanto de la sanción como de las medidas de seguridad, las mismas que son diferentes entre sí y con objetivos igual de diversos; si bien las dos gozan de un régimen de garantías individuales y se encuentran previamente establecidas en el Código Penal, las penas son represivas en tanto que las medidas de seguridad son preventivas. Éstas últimas, si bien se encuentran consideradas en este cuerpo legal y son dictadas en la sentencia, no pueden ser consideradas como penas, pues como hemos visto tienen su propia esfera de acción.

Las medidas de seguridad, ¿colisionan con el derecho a la libertad y el principio constitucional de seguridad jurídica y legalidad?

El artículo 76, numeral 3 de la Constitución de la República manifiesta: *"3.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*".

Es decir, la citada disposición recoge el doctrinario principio de legalidad, el mismo que se sustenta en el principio constitucional de la seguridad jurídica, que se halla establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República que dice:

"El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades".

En nuestra legislación, las medidas de seguridad se encuentran establecidas en varias disposiciones del Código Penal, así tenemos a los artículos 34, 39, 61, 62; sin embargo, en el caso que nos ocupa y cuya inconstitucional aplicación en la

ar

sentencia reclama el legitimado activo, citaremos lo establecido en los artículos por los cuáles se lo somete a la vigilancia de la autoridad:

"Art. 61.- En virtud de la sujeción a la vigilancia de la autoridad, puede un juez prohibir que el condenado se presente en los lugares que le señalare, después de cumplida la condena; para lo que, antes de ser puesto en libertad, el condenado indicará el lugar que elija para su residencia, y recibirá una boleta de viaje, en la que se determinará el itinerario forzoso y la duración de su permanencia en cada lugar de tránsito.

Además, estará obligado a presentarse ante la autoridad policial del lugar de su residencia dentro de las veinte y cuatro horas siguientes a su llegada, y no podrá trasladarse a otro lugar sin permiso escrito de dicha autoridad, la que tiene derecho para imponer al vigilado ocupación y método de vida, si no lo tuviere.

Art. 62.- Los condenados a pena de reclusión pueden ser colocados, por la sentencia condenatoria, bajo la vigilancia de la autoridad, por cinco o diez años; y si reincidieren en el mismo delito o cometieren otro que merezca la pena de reclusión, esa vigilancia durará toda la vida"

La Corte observa que estas disposiciones que contienen las medidas de seguridad, han sido establecidas previo a la imposición de la pena. Por otro lado, al enfrentar el derecho individual con el derecho general de la sociedad, conllevan a que se implante y garantice a los habitantes el derecho a una seguridad integral, que comprende la protección de la integridad personal de cada uno de los miembros del conglomerado social; insistiendo en el hecho de que la misma medida de seguridad no constituye una sanción, sino una medida preventiva y garantista, cuya promulgación parte de preceptos previos y claramente determinados.

De la lectura de las disposiciones se denota que el legislador ha dejado a la discrecionalidad del juzgador, quien sobre la base del principio jurídico de inmediación, pueda observar, valorar y analizar la conducta del infractor, así como su peligrosidad ante la sociedad, y sobre esa base pueda imponer la medida de seguridad de sometimiento a la vigilancia de la autoridad correspondiente. Hay que anotar que este tipo de medidas, si bien encierra un mandato imperativo, no se encuentra establecida en la ley una medida de carácter coercitivo que conlleve una sanción para la persona que no acate la medida de seguridad dictada en su contra, es decir, la ley no ha previsto una sanción específica para el incumplimiento de las medidas impuestas en razón de esa vigilancia.

Por otro lado, la posibilidad de que el juzgador determine el sometimiento a una medida de seguridad de por vida, conforme lo previsto en el artículo 62 del Código Penal, se encuentra supeditada a la reincidencia, es decir, al hecho de que el culpado vuelva a cometer un delito después de haber cometido un anterior por el que recibió sentencia. (Artículo 77 del Código Penal).

Claro Soler afirma que, genéricamente, la reincidencia es recaída en el delito; la comisión de un crimen por quien ha sido objeto de una condena anterior, importa reincidencia.

Nuestro Código Penal, al referirse a la reincidencia, acepta, a decir del Dr. Efraín Torres Chávez, en su Obra Breves Comentarios al Código Penal Ecuatoriano, *"... la existencia tanto de la reincidencia verdadera como la ficta porque no exige que haya cumplido o no la pena como la primera si lo impone. La reincidencia ficta no tiene como condición el que la primera sentencia se haya cumplido o no, sino simplemente, que se la dictó después de un delito".*

En efecto, el artículo 77 del Código Penal, nada menciona sobre el cumplimiento de la pena primera por el perseguido por nuevo delito, esto es, que la legislación no supedita la reincidencia al hecho de que se haya o no cumplido una pena, sino a la circunstancia de que se haya dictado una sentencia anterior a la que se está promulgando. En el caso concreto, previo a la sentencia, motivo de esta acción extraordinaria de protección, se denota que se han dictado dos sentencias anteriores por el delito de asesinato en contra del recurrente, es decir, se ha producido la reincidencia

Las medidas de seguridad y el caso analizado

En lo particular, el legitimado activo interpone acción extraordinaria de protección de la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, el 11 de mayo del 2006 a las 11H30, mediante la cual, y acogiendo el recurso interpuesto por la fiscalía, se casa parcialmente la sentencia dictada el 21 de noviembre del 2001 por parte del Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, y se lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 450 del Código Penal (asesinato), condenándolo a 12 años de reclusión mayor extraordinaria, así como se lo somete a vigilancia de la autoridad de por vida. Al respecto, la Corte observa lo siguiente:

De la documentación incorporada a la presente acción por parte del legitimado activo y legitimado pasivo, se colige que el recurrente ha recibido tres sentencias condenatorias, a saber:

1.- Sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha el 16 de octubre del 2001 a las 08H20, condenándolo a dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria por el delito de asesinato en la persona de Elvia Lucila Naranjo Gavilanes, causa N.° 1534-00.

2.- Sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha el 23 de octubre del 2001, que impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria por el delito de asesinato en las personas de Reinaldo de Jesús Espinoza Londoño y Ramiro de Jesús Restrepo Bolívar, (causa N.° 50-2001) sentencia que fue impugnada, y la Primera sala de lo Penal de la ex Corte Suprema de Justicia, al casar al sentencia, rebaja la pena, imponiéndole doce años de reclusión mayor extraordinaria el 11 de mayo del 2006 a las 11H00.

Mediante auto dictado por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha del 5 de junio del 2007, a petición del legitimado activo resolvió: *"imponer la pena única de DIECISÉIS AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR EXTRAORDIANRIA..."*; es decir, unificó la pena, sin que ello conlleve, a criterio de esta Corte, que se elimine el hecho de que existieron dos juzgamientos por dos delitos de asesinato, en dos fechas distintas, contra la vida de tres personas diferentes.

3.- Sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha el 21 de noviembre del 2001, en el proceso por asesinato en contra de Ligia de las Mercedes Suárez Redrován, en el que se lo declara alienado mental absoluto y por lo mismo inimputable, y ordena su internamiento de por vida, en un hospital o centro de terapia siquiátrica; (causa N.° 136-01). De este proceso la Fiscalía interpone recurso de casación, el mismo que es acogido parcialmente por la Primera Sala de la ex Corte Suprema de Justicia, la misma que: *"...declara culpable a Rafael Santiago Romo Estrada autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal, pero al haberse demostrado que su capacidad de imputabilidad se encuentra disminuida por la enfermedad esquizoafectiva depresiva que padece, y al haber cometido este delito bajo los síntomas de la enfermedad no controlada, de conformidad con el artículo 35 del código Penal se le rebaja la pena y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 50 ibídem, se le condena a la pena de 12 (doce) años de Reclusión Mayor extraordinaria, la que a su vez implica, la aplicación del contenido del artículo 56 y 60 los dos del Código Penal, la misma que se cumplirá en la Clínica de Conducta del Centro de Rehabilitación de Varones No.1 de la ciudad de Quito, y en conocimiento de que su comportamiento reviste peligrosidad, al mismo tiempo que provoca reincidencia se recomienda el tratamiento psiquiátrico pertinente..."*.

La Corte observa que esta sentencia, cuya parte resolutiva se ha transcrito, y sobre la cual se interpone el recurso extraordinario de protección, en lo atinente al sometimiento a medidas de seguridad, se halla constitucionalmente expedida, pues el artículo 76, numeral 3, en concordancia con el artículo 82 de la carta Magna, han establecido el principio de legalidad y de seguridad jurídica, y son estos principios los que han sido observados por la ex Corte Suprema de Justicia al momento de dictar esta sentencia; asimismo, las medidas de seguridad adoptadas son las que conllevan la defensa del derecho constitucional de los ciudadanos a la seguridad integral, que incluye la seguridad personal para todos los integrantes del conglomerado social, inclusive la seguridad del condenado.

La privación del ejercicio de la profesión ¿viola el derecho constitucional al trabajo?

En lo referente al hecho de que en la sentencia se haya establecido la prohibición del ejercicio de la medicina para el legitimado activo, la Corte formula las siguientes observaciones.

El Código Penal ecuatoriano, en su artículo 51, establece las penas peculiares del delito, mencionando que:

"Art. 51.- Las penas aplicables a las infracciones son las siguientes:
Penas peculiares del delito
1.- Reclusión mayor;
2.- Reclusión menor;
3.- Prisión de ocho días a cinco años;
4.- Interdicción de ciertos derechos políticos y civiles;
5.- Sujeción a la vigilancia de la autoridad;
6.- Privación del ejercicio de profesiones, artes u oficios;
7.- Incapacidad perpetua para el desempeño de todo empleo o cargo público... ".

La pena, como lo sostiene la doctrina, es una retribución legal a un acto ilegal; es una privación de bienes jurídicos que recae sobre el autor, cómplice o encubridor de un delito, en más o menos proporción al mal causado por estos; es decir, la pena hay que tomarla en cuenta desde el punto de vista de responsabilidad penal.

Según la ubicación que el legislador ha establecido para la inhabilitación al ejercicio de profesiones, artes u oficios, se consideraría a la misma como una pena, no obstante que en más de una ocasión se la considera, desde el punto doctrinario, como una medida de seguridad; la pena atiende a criterios de culpabilidad, en tanto que las medidas de seguridad se refieren a peligrosidad. Autores como José María Silva Sánchez denuncian esta confusión.

Se debe considerar que también existe la prohibición de ejercicio profesional como medida accesoria a la pena principal, lo que conlleva a que se exija una vinculación directa de esas condiciones profesionales con la conducta delictiva, lo que nos ubica nuevamente frente a criterios de culpabilidad y no de peligrosidad. A pesar de todo ello parece innegable que el legislador, tal y como ha regulado la pena de inhabilitación y la de suspensión, quiere evitar que el condenado a estas penas pueda valerse de su condición para delitos futuros, esto es, que la regulación legal ciertamente también está pensando en la peligrosidad del sujeto activo y su conducta futura.

Varios tratadistas han criticado este tipo de medidas y ponen en duda su utilidad, aduciendo que este tipo de penas privan al reo del principal medio de reinserción social, que es el trabajo; no obstante, existe otra corriente que sostiene que no se priva al penado de la posibilidad genérica de trabajar, sino solo de desempeñar los cargos, funciones o profesiones con los que ha cometido el delito, pudiendo en definitiva desempeñar cualquier otro trabajo.

Es aquí en donde radica la petición del legitimado activo, en razón de que refiere que la medida de prohibirle el ejercicio de la profesión atenta contra su derecho al trabajo y la libertad.

Nuestra Constitución, en el artículo 33, establece el derecho al trabajo en los siguientes términos:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido y aceptado".

El trabajo es un derecho, debe entenderse que se lo ejercita por medio de diversas actividades, siendo una de ellas el ejercicio de una profesión, arte u oficio, es decir, la debida capacitación académica profesional (profesión) que le habilita, o le privilegia para ejercer sus conocimientos en función del beneficio social, como primer objetivo, y luego para el logro de un pleno desarrollo que le permita llevar una vida digna, que asegura para sí el solventar sus necesidades (artículo 66, numeral 2 de la Constitución).

Desde este punto de vista, el desempeño de una profesión se convierte en un medio para ejercitar el derecho al trabajo, pero no en el trabajo en sí mismo; por ello, el limitante al ejercicio del mismo no puede ser concebido como el limitante

al derecho constitucional al trabajo, pues la persona se encuentra habilitada para continuar con sus actividades productivas que le permitan un pleno ejercicio de su constitucional derecho.

Es lógico que sin entrar al análisis doctrinario de si la prohibición del ejercicio profesional es una pena o una medida de seguridad, dado el dualismo jurídico con el que se consideran en el derecho penal ecuatoriano, el conocimiento científico y académico que mantienen ciertas personas que han quebrantado y atentado contra los bienes jurídicos tutelados, en el caso concreto: la vida, conlleva como sanción accesoria a la principal el inhabilitar que continúe desempeñando el privilegio de la profesión, pues se convierte en un potencial peligro para consigo mismo y por ende para la sociedad.

El derecho a la vida, principal derecho del que derivan los demás derechos constitucionales, debe ser protegido y tutelado por el Estado, por medio de un sistema procesal, que se convierta en medio para la realización de la justicia, garantizando a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, y de seguridad integral (artículo 169 C.E.).

La Corte insiste que, en el presente caso, al haberse obrado conforme a derecho y sobre la base del principio constitucional de la seguridad jurídica, la prohibición impuesta al ejercicio profesional de médico con especialidad en pediatría al legitimado activo, no atenta contra el derecho constitucional al trabajo ni a la libertad, pues el derecho se mantiene vigente, mas no la vía para ejercerlo por medio de su profesión.

En lo que respecta al de Auto del 22 de diciembre del 2008, emitido por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, que dispone la ejecución de la sentencia casada por la Primera sala de lo penal de la ex Corte Suprema de Justicia, la mismo no hace más que viabilizar la constitucional y legal resolución adoptada, por lo que no merece mayor comentario, pues se ha analizado toda la actuación en esta sentencia.

En el trámite procesal seguido en contra del legitimado activo durante todas las etapas procesales penales que han conllevado a la imposición de la sentencia condenatoria por el delito de asesinato y las correspondientes medidas de seguridad, no se evidencia que haya existido vulneración de derechos o garantías constitucionales, pues el mismo se tramitó con observación del proceso propio para dicho trámite, tal como le determina el artículo 76, numeral 3 de la Constitución de la Republica, en concordancia con el principio de seguridad jurídica; es decir que en el proceso penal instaurado se ha observado el

cumplimiento de las garantías del debido proceso, tal como lo establece la Constitución, sin que la sentencia de última instancia sea contraria al ordenamiento constitucional.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional, administrando justicia, por mandato de la Constitución, dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. Negar la Acción Extraordinaria de Protección planteada en contra de la Sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, el 11 de mayo del 2006 a las 11H30, causa N.° 496-01.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE

Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

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 de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Diego Pazmiño Holguín, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión ordinaria del día jueves veinticuatro de agosto del dos mil diez. Lo certifico.

Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

ALJ/cpy/ccp

CORTE
CONSTITUCIONAL

CASO No. 0512-09-EP
SENTENCIA No. 037-10-SEP-CC

FE DE ERRATAS.- En virtud de que por un *lapsus calami* ocurrido en la elaboración de la razón de la aprobación de la Sentencia en el Pleno del Organismo, por un error involuntario en su parte final consta "en sesión ordinaria del día jueves veinticuatro de agosto del dos mil diez", cuando lo correcto es "en sesión ordinaria del día martes veinticuatro de agosto del dos mil diez", en este sentido se procede a corregir la razón indicada. Quito, 17 de septiembre de 2010. **Publíquese**. Lo certifico.-

Dr. Arturo Larrea Jijón
SECRETARIO GENERAL

ALJ/cpy