

**UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR**



**CARRERA: DERECHO**

**TRABAJO DE TITULACION PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL ECUADOR.**

**TEMA: PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME Y EL DERECHO DE DOBLE  
INSTANCIA.**

**AUTORA: IRMA YOMAIRA CABEZAS DELGADO**

**ASESOR: HERMES GILBERTO SARANGO AGUIRRE**

**QUITO, 2018**

**DECLARACION DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD**

La abajo firmante, en calidad de estudiante de la Universidad Metropolitana de Quito, declara que el contenido del presente trabajo de investigación:

**“PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME Y EL DERECHO DE DOBLE INSTANCIA”**

Requisito previo a la obtención del Grado de Abogada de los Tribunales de Justicia del Ecuador, son absolutamente originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica de la autora.

Atentamente

IRMA YOMAIRA CABEZAS DELGADO

1718792953

## DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedico con mucha humildad y gratitud a Dios, que desde el inicio de mi carrera estuvo y está conmigo, ya que toda mi profesión se la he puesto en sus manos, a mi querido hermano Jorge Estrada que a pesar de la distancia, su apoyo y sus consejos son realmente fundamentales para mí, gracias hermano muchas gracias de todo corazón por creer en mí, para mi madre Elia Delgado que con sus oraciones, sacrificios y muchos esfuerzos sus ojos verán convertirme en una profesional y a ti Rafael Dávalos simplemente me queda expresar gracias por tu apoyo y por estar conmigo apoyándome en cada momento y por enseñarme que siempre hay una luz al final del camino.

## **AGRADECIMIENTO**

De manera especial agradezco de todo corazón a mi maestro, guía y tutor el Doctor Hermes Sarango Aguirre, quien me brindó su apoyo de manera incondicional, gracias por sus consejos durante mi vida estudiantil y por ser gran apoyo en mi trabajo de titulación, a mi padre Silfrido Eloy Cabezas por estar pendiente y brindarme su apoyo en cada momento y por ser incondicional conmigo, a la Universidad Metropolitana porque en el transcurso de mi carrera aprendí mucho de mis maestros, a mis compañeros de aula y a mis amigos que estuvieron siempre allí conmigo para apoyarme.

## Índice

RESUMEN.- .....	- 2 -
ABSTRACT.-.....	- 3 -
INTRODUCCIÓN .....	- 4 -
1. SISTEMA PROCESAL: PRINCIPIOS, REGLAS Y VALORES.....	- 6 -
2. EL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME .....	- 8 -
2.1 Fundamentos doctrinales .....	- 8 -
2.2 Fundamentos normativos que cobijan al principio de doble conforme.- ..	- 12 -
2.3 Fundamentos jurisprudenciales del principio del doble conforme.- .....	- 13 -
3. EL DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA.- .....	- 18 -
3.1 Fundamentos doctrinales al derecho de doble instancia.- .....	- 18 -
3.2 Fundamentos normativos aplicables al derecho a la doble instancia.- ....	- 20 -
3.3 Jurisprudencia afín al derecho de doble instancia.- .....	- 23 -
3.4 Legislación comparada en materia del derecho de doble instancia.- .....	- 25 -
Elaborado por: Irma Yomaira Cabezas Delgado .....	- 26 -
4. CONCOMITANCIA Y DIFERENCIAS ENTRE EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA Y EL DERECHO DE DOBLE INSTANCIA.- .....	- 26 -
5. CONCLUSIONES.-.....	- 30 -
Bibliografía.....	- 31 -

## **RESUMEN.-**

Las innovaciones en el sistema jurídico que soportó el Ecuador a partir de la entrada en vigencia de la Constitución de la República del Ecuador del 2008, consagró el empoderamiento de los derechos y garantías que cobijan a todos los ciudadanos que habitan en el Ecuador.

El modelo jurídico que diseña el artículo primero de la Constitución de la República del Ecuador, trajo consigo una evolución del Estado de Derecho al Estado de Derechos y Justicia, Social, en el cual a través de una directa e inmediata aplicación de la norma constitucional como bien lo prescribe el artículo 424 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 4 numeral segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se resuelve en pro de los derechos de las personas aún sobre enunciados normativos que pudieran estar en zanjando de ciertos derechos, e indudablemente, para tal efecto, es necesario la aplicación de garantías y principios previstos en la Constitución en calidad de máximas jurídicas.

### **ABSTRACT.-**

Innovations in the legal system who endured the Ecuador from the entry into force of the Constitution of the Republic of the Ecuador in 2008, consecrated the empowerment of rights and guarantees that cover all citizens who live in the Ecuador.

The legal model as that designs the first article of the Constitution of the Republic of Ecuador, brought with it an evolution of the rule of law to the State of rights and justice, Social, in which through a direct and immediate application of the standard constitutional as well the article 424 prescribed and following the Constitution of the Republic of Ecuador and the article second paragraph 4 of law basic judicial guarantees and constitutional Control, resolves for the rights of persons yet over normative statements that might be in closing of certain rights, and undoubtedly, for this purpose, is necessary to the application of guarantees and principles provided for in the Constitution as a legal maximum.

## INTRODUCCIÓN

La administración de justicia, es sin duda uno de los aspectos más complejos y delicados que existen, especialmente porque dentro de él se resuelven los asuntos ligados a los derechos de las y los ciudadanos que están bajo su jurisdicción, esta administración se materializa mediante un sistema el mismo que es estudiado bajo la lupa del derecho procesal.

Toda esta estructura del derecho procesal y la administración de justicia, se configuran a través de tres componentes normativos que se desarrollan en el presente ensayo como son los principios, las reglas y valores. Tomando en consideración a los principios como normas téticas de carácter abstracto y superior dentro del ordenamiento jurídico, a las reglas desde un sentido de norma hipotética compuesta de una relación causa y efecto, y los valores arraigados intrínsecamente al hombre desde una perspectiva de buenas costumbres.

Continuando con el presente estudio se aborda al principio de doble conforme, entendido desde una propuesta que supera al mismo como únicamente una doble instancia, sino entendido como un mandato de optimización que opera en dos sentencias de instancia superior que analizadas en su conjunto son unívocas y en su parte resolutive son comunes entre sí, es decir, en la instancia superior se ratifica la decisión del inferior, con fundamento en la doctrina, en la jurisprudencia nacional y en los elementos normativos presentes dentro del ordenamiento jurídico vigente.

En similar sentido que el párrafo anterior, a futuro se realiza con detenimiento el derecho de doble instancia como una garantía procesal contenida en nuestro marco constitucional y legal, analizado como el derecho a recurrir al que tienen acceso los ciudadanos frente a las sentencias expedidas por los órganos de justicia.

A manera de solución a la imprecisión que existe entre el principio de doble conforme y el derecho a la doble instancia se proporciona de manera conclusiva un esquema de semejanzas y diferencias, mediante el cual se expone un tratamiento diferenciado a las dos instituciones antes descritas.



Como es de suponer, lo antes señalado solo es posible a través del estudio doctrinal, la legislación comparada, el empleo de la normativa nacional y los tratados internacionales de aplicación directa y la jurisprudencia como la fuente que permite entender la diferencia entre el principio de doble conforme y el derecho a la doble instancia y cómo opera en el sistema de justicia, a pesar de que de forma expresa el mismo no este contenido dentro del ordenamiento jurídico nacional.

## **1. SISTEMA PROCESAL: PRINCIPIOS, REGLAS Y VALORES.**

La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 169, prescribe:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Del texto constitucional citado, se desprende que el sistema procesal constituye un sostén de la administración de justicia del país, motivo por el cual quienes administran justicia en todos los actos jurisdiccionales deben observar la normativa constitucional citada, así lo confirma (García Falconí, 2013) en su obra Monografía Jurídica Funciones del Juez en el Nuevo Ordenamiento Jurídico del Ecuador, expresando “De lo anotado se desprende, que para una buena administración de justicia, es fundamental estudiar y analizar el Derecho Procesal, dentro del cambio que vive el país, especialmente en la administración de justicia”, consecuentemente brindarle la debida atención al derecho procesal conmina a entender que el mismo está inmerso en un universo normativo que es bastante vasto y diverso, en cuanto a la cantidad de elementos rectores que articulan los cuerpos normativos.

Cuando se habla de principios es obvio que se refiere a máximas jurídicas que delimitan el campo de acción en el cual se desarrolla el ordenamiento jurídico, es decir sistematizan el ordenamiento jurídico a través de una imposición ficta sobre las normas que deben guardar estrechez con estos para alcanzar su validez.

Al respecto de principio (Atienza, M. & Ruiz, G., 1991, pág. 105) señala:

Principio en el sentido de “regula iuris”, esto es, de enunciado o máxima de la ciencia jurídica de un considerable grado de generalidad y que permite la sistematización del ordenamiento jurídico o de un sector del mismo. Tales principios pueden o no estar incorporados al Derecho positivo. Ejemplo de lo primero es (al menos en el Derecho español) el principio de jerarquía normativa ( Art. 9,3 de la Constitución). De lo segundo, el principio del legislador racional que, aún sin estar formulado explícitamente en nuestro Derecho, es utilizado en numerosas ocasiones por los

juristas teóricos o prácticos, por ejemplo, para defender que una norma debe interpretarse de una determinada manera (pues sólo así podría sostenerse que el legislador persiguió algún propósito racional al dictarla).

Las reglas son aquellos enunciados normativos a los cuales se les puede atribuir una relación de causa y consecuencia y que a diferencia de los principios no son mandatos de optimización sino más bien estructuras normativas condicionantes. Así lo establece Porrás, cuando cita a Riccardo Guastini quien propone la siguiente acepción de regla: “La regla es una disposición específica, con una estructura que contiene un enunciado condicional que conecta una consecuencia jurídica cualquiera con una clase de supuestos concretos” (Pinto, 2012).

Finalmente los valores pueden o no ser considerados enunciados normativos, en virtud de que responden más bien a orientaciones de la conducta aferrados al carácter subjetivo de las personas, el autor ya citado (García Falconí, 2013) lo relaciona como máximas de experiencia y señala:

De este modo se puede señalar, que la máxima de la experiencia, no es en realidad una pauta de conducta, es cierto que orienta nuestra voluntad, pero no es realmente una orientación lo que provoca, La doctrina señala, que la máxima de la experiencia, no es una pauta de conducta, no orienta la voluntad, sencillamente se impone a esa voluntad sin dar oportunidad a transgredirla; de tal manera que las máximas de la experiencia son entidades, cuya efectividad depende de la valoración humana.

Esta breve enunciación y diferenciación de los tópicos antes señalados están orientados para entender el principio de doble conforme, proponer una diferenciación con el derecho a la doble instancia y realizar una revisión de como el sistema de administración de justicia debe consagrar y precautelar el cumplimiento de este principio en base a las reglas de la sana crítica y con observancia a los mandatos que proceden de los tratados internacionales.

## **2. EL PRINCIPIO DE DOBLE CONFORME**

### **2.1 Fundamentos doctrinales**

Resulta un tanto complejo encontrar una definición única o perfecta que permita precisar al principio de doble conforme, más cuando dentro del ordenamiento jurídico nacional no existe una definición que ilustre, expresamente, lo que se debe entender por doble conforme. Agotada la búsqueda en los enunciados normativos legales, se hace necesario acudir al ordenamiento constitucional, determinándose que tampoco perfila una definición de lo que constituye el principio de la referencia.

Por consiguiente, para buscar una solución al problema se hace evidente que se debe acudir a la doctrina, y es aquí, donde se complica aún más, pues algunos tratadistas lo abordan en un lenguaje alejado de la técnica, como la concordancia de criterios que debe existir entre un tribunal de instancia menor y un tribunal superior que ratifiquen un fallo condenatorio o ratificadorio del estado de inocencia; mientras, otros juristas lo hacen ver únicamente como si se tratase del derecho a recurrir, es decir, a la garantía de doble instancia, al respecto de este principio (Zambrano, 2014) señala: “El principio de doble instancia o doble conforme, es una máxima o axioma procesal que se fundamenta en establecer una jerarquía judicial, como regla general, de que todo juicio sea conocido por dos jueces de distinta jerarquía”.

Al respecto de este principio la doctrina hace alusión a través de distintas publicaciones, manifestando diferentes propuestas que al ser analizadas consiguen obstaculizar y precisar una definición específica sobre este principio que no confunda a este principio con otros presentes dentro del ordenamiento.

Por su lado (Yépez, 2014), en su publicación *Garantía del Doble Conforme*, citando a Fedel señala:

En este contexto, el derecho al doble conforme o al recurso, según el prenombrado autor, reclama mucho más que la corrección de una sentencia arbitraria (tolerable o intolerable), mediante lo cual, el imputado puede pedir que una sentencia válida sea revisada por otro tribunal y solo en caso de conformidad por este otro tribunal, obviamente con la condena, ella adquiere la calidad de cosa juzgada. Se trata

entonces de un derecho exclusivo de quien ha recibido una condena a requerir la doble conformidad, porque la sentencia absolutoria quedaría firme impidiendo persecuciones posteriores.

En concordancia (Fedel, 2009), en su obra: Derecho al Recurso: Doble Conforme y su Presupuesto Ineludible, Dos Sentencias Útiles, sostiene: “Por ello, el derecho al doble conforme representa sólo para el imputado la posibilidad de lograr una revisión amplia -hechos y derecho- de una sentencia útil, es decir: que haya respetado el test de razonabilidad.

(Maier, 1996), se refiere al principio de doble conforme de la siguiente manera:

El doble conforme tiene una orientación hacia un recurso a favor del condenado y no a favor del acusador, lo que indudablemente disminuye la función del Fiscal, ya que sería un derecho exclusivo del condenado requerir la doble conformidad con la condena, de tal manera que la sentencia absolutoria quedaría firme por su solo pronunciamiento, impidiendo cualquier persecución ulterior.

Con la finalidad de establecer mayor claridad sobre el principio de doble conforme y según la opinión de (Criollo, 2010):

Para ejemplificar un poco pongamos un ejemplo de cómo debe operar la doble conforme:

- 1.- un tribunal de garantías penales que absuelve al procesado;
- 2.- un fiscal que recurre el fallo absolutorio;
- 3.- un tribunal superior (por ejemplo casación) que acepta el recurso del fiscal y que condena al procesado.

En este caso no existe doble conforme porque el procesado solo tiene una condena y no dos; la doble conforme implica que “el Estado me tiene que decir que yo soy culpable en dos ocasiones consecutivas, por medio de dos órganos judiciales distintos”, y como eso no ha ocurrido en el ejemplo propuesto, entonces el principio de la doble conforme no existe y por lo mismo se vulnera expresas disposiciones de los instrumentos internacionales antes vistas, lo cual produce, como no puede ser de otra manera, una responsabilidad del Estado al no adecuar su sistema recursivo dentro de los límites mínimos requeridos para la efectiva vigencia de los derechos humanos.

De la doctrina citada, se infiere que el uso gramatical de la conjunción “o” se presta para realizar una interpretación en la cual se está proponiendo entender al principio de doble conforme como si se tratara de la doble instancia.

La misma doctrina da un giro total del cual se desprende que el principio de doble conforme, es la garantía prevista por cuerpos colegiados internacionales, mediante la cual se busca a través de la unificación de criterios de dos tribunales de instancia distinta, la ratificación de una condena o de un fallo ratificatorio del estado de inocencia, garantizando en el primer caso que sean dos tribunales los que decidan condenar a un procesado y posterior sentenciado, evitando arbitrariedades a fin de que la condena este lo más apegada a justicia, o a su vez, en el caso de que se trate de fallos ratificatorios del estado inocencia, quede desactivada la oportunidad de que la fiscalía o la acusación particular presenten, sobre una segunda decisión ratificada, un recurso de alzada, de conformidad con la máxima jurídica non bis in ídem y respetando las garantías constitucionales y legales tanto nacionales como supranacionales del debido proceso penal.

En efecto, el doble conforme trata no solo de una garantía procesal vinculada al derecho a recurrir, sino más bien de la coherencia de criterios entre el tribunal ordinario y su jerárquicamente superior, así entonces existe una diferencia evidente con el derecho a la doble instancia que es la garantía que activa el dispositivo mediante el cual el presupuesto necesario y suficiente se ancla en la concordancia de criterios para que se condene o absuelva a quien es sometido a un proceso penal; dicho sea de paso que si la postura siempre resulta pro reo o procesado, es también una forma de ponerle freno o limitar el poder punitivo estatal, obligándolo a llevar un criterio y que este sea elevado y que además sea reiterado en virtud de garantizar la mayor cantidad de beneficios para aquel sometido a un proceso penal.

Si en el ejemplo citado en párrafos anteriores, el procesado recurriera el último fallo, en ese momento y sobre la decisión del tribunal de alzada se colige que ha operado el principio de doble conforme, ya que alejado del criterio por el cual haya optado el tribunal hacia el cual se dirigió la impugnación, sea este un fallo que ratifique el estado de inocencia o condenatorio existe ya una doble conformidad de

criterios entre dos tribunales de instancias diferentes, configurándose así los requerimientos mínimos para que se produzcan los efectos de la doble conformidad.

La jurisprudencia internacional también se refiere al principio de doble conforme, de este modo la jurisprudencia argentina hablando del principio que nos ocupa, menciona una sentencia en la cual existe un voto salvado del jurista Zaffaroni, la misma que expone lo siguiente:

Y CONSIDERANDO:

I. El señor Juez, doctor de Lázzari dijo:

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, merced al pronunciamiento dictado el 27 de noviembre de 2014, declaró procedente el recurso extraordinario articulado por el defensor particular de Carlos Alberto Carrascosa, doctor Fernando Díaz Cantón, y dejó sin efecto la sentencia apelada, devolviendo las actuaciones a fin de que –por quien corresponda- se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente (fs. 674/681 vta.).

1.1. Del voto concurrente de los jueces Zaffaroni y Maqueda se desprende que el argumento basilar para la aludida revocación es la falta de tratamiento por parte de este Tribunal de la cuestión federal vinculada al derecho al recurso del condenado (artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) con único fundamento en que la vía utilizada no era la adecuada pese a reconocer que la materialidad de los agravios quedaban alcanzados por el recurso de inaplicabilidad de ley (fs. 676 vta., Consid. 4°). A partir de dicha premisa se sostiene que ese proceder importa un rigor formal incompatible con la necesidad de garantizar al condenado el derecho a una revisión amplia de la sentencia cuando se procura revisar una condena a prisión perpetua impuesta en la instancia casatoria y en orden a un hecho por el que fue absuelto por el tribunal oral bajo los parámetros del precedente “Casal” y su progenie (fs. 676 vta./677, Consid. 5° al 7°) y menciona que es pertinente aplicar al sub lite el caso “Mohamed vs. Argentina”, sentencia del 23 de noviembre de 2012, en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre el alcance del artículo 8.2.h de la Convención ya mencionada, con respecto a las sentencias penales de condena emitidas al resolver un recurso contra la absolución, explicitando que el contenido de la garantía busca proteger el derecho de defensa y que éste no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado mediante una sentencia

que revoca una decisión absolutoria (fs. 677/678 vta., Consid. 8°). (Carrascosa, Carlos Alberto vs. Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Pcia. de Bs. As, 2015)

## **2.2 Fundamentos normativos que cobijan al principio de doble conforme.-**

El ordenamiento nacional no satisface la necesidad de encontrar de forma expresa una definición sobre el principio de doble conforme, en razón que ni la Constitución de la República del Ecuador, ni las leyes nacionales vigentes prevén esta institución jurídica. Sin embargo, esta problemática no solo es local, pues es menester resaltar que los instrumentos internacionales tampoco dilucidan el problema. Lo que conlleva a realizar un análisis extenso y exhaustivo sobre cómo se han pronunciado cada uno de los tratados e instrumentos internacionales y en qué sentido se han interpretado los contenidos normativos.

Al respecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 8, señala: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948). La declaración citada, no resalta explícitamente al principio de doble conforme, como tampoco lo hace sobre el derecho a recurrir, el articulado se interpreta sobre las condiciones de tutela judicial efectiva que los estados parte deben ofrecer dentro de sus sistemas de administración de justicia.

Un caso similar sucede con el Convenio Europeo de Derechos Humanos en su artículo 13, que versa:

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidas en el presente convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales. (Convención Europea de Derechos Humanos, 1953)

Internacionalmente, el Código Penal Argentino incorpora el principio de doble conforme, señalando en su artículo 451, lo siguiente:

Artículo 451 bis.-Juicio de reenvío. El juicio de reenvío deberá ser celebrado por el mismo tribunal que dictó la sentencia, pero integrado por jueces distintos.



El Ministerio Público, el querellante y el actor civil no podrán formular recurso de casación contra la sentencia que se produzca en el juicio de reenvío que reitere la absolución del imputado dispuesta en el primer juicio, pero sí podrán hacerlo en lo relativo a la acción civil, la restitución y las costas. (Argentina, Congreso Nacional, 1984)

### **2.3 Fundamentos jurisprudenciales del principio del doble conforme.-**

Si bien los elementos normativos, no han sido lo suficientemente claros para mejorar los elementos de convicción respecto del principio del doble conforme, la jurisprudencia recoge una serie de componentes que facilitan el entendimiento de este principio, especialmente esclarecer la influencia de un factor determinante presente en el principio de doble conforme como es la favorabilidad para el procesado, entendiendo de tal manera que la ratificación que se pretende alcanzar por parte de un tribunal de alzada no conlleva a perjudicar al procesado sino a precautelar que el derecho a recurrir no se convierta en un arma condenatoria para quien se enfrenta a la administración de justicia.

La sentencia de casación N°. 360-2013 de fecha 01 de abril de 2013, emanada por la Corte Nacional de Justicia dictaminada dentro del juicio penal N°. 238-2013 cuyo juez ponente es el Dr. Vicente Tiberio Robalino Villafuerte, insiste en que, para que opere el principio de doble conforme debe existir por dos ocasiones el mismo dictamen y señala:

4. CON RESPECTO AL DOBLE CONFORME LA DOCTRINA EXPRESA: EL PRINCIPIO DE LA DOBLE CONFORME. En nuestro país está establecido el principio de la doble conforme por efecto de haber reconocido, a los instrumentos internacionales de derechos humanos rango de normas constitucionales y por lo tanto son parte de nuestro ordenamiento jurídico. Entre estos instrumentos tenemos la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), que regula garantías judiciales, tales como la de recurrir ante juez o tribunal superior (Artículo 8 inciso h apartado 2 dedicado a las garantías judiciales, contiene, respecto de las personas inculpadas criminalmente, el “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”) y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 14 inciso 5to prevé el derecho de quien ha sido declarado culpable de delito “a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal

superior, conforme a lo prescrito por la ley). Se puede definir a este principio, el de la doble conforme, como “el derecho del condenado a recurrir del fallo y de la pena lo que se exige es la doble instancia ordinaria a favor del condenado En sintética expresión, se ha dicho que el doble conforme es un juicio al juicio” Para ejemplificar un poco pongamos un ejemplo de cómo debe operar la doble conforme: 1.- un tribunal de garantías penales que absuelve al procesado; 2.- un fiscal que recurre el fallo absolutorio; 3.- un tribunal superior (por ejemplo casación) que acepta el recurso del fiscal y que condena al procesado. En este caso no existe doble conforme porque el procesado solo tiene una condena y no dos; la doble conforme implica que “el Estado me tiene que decir que yo soy culpable en dos ocasiones consecutivas, por medio de dos órganos judiciales distintos”, y como eso no ha ocurrido en el ejemplo propuesto, entonces el principio de la doble conforme no existe y por lo mismo se vulnera expresas disposiciones de los instrumentos internacionales antes vistas, lo cual produce, como no puede ser de otra manera, una responsabilidad del Estado al no adecuar su sistema recursivo dentro de los límites mínimos requeridos para la efectiva vigencia de los derechos humanos. Este problema podría resolverse, según el profesor Ezequiel Mallarino, eliminando de nuestro sistema recursivo, la posibilidad de que el fiscal o el acusador particular puedan recurrir la sentencia absolutoria dictada por el Tribunal de Garantías Penales; y, evitando que la sentencia condenatoria pueda modificarse en perjuicio del procesado 5 3 .5’ CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL (non reformato in prius), es decir que el Estado sólo tiene una bala, una oportunidad para condenar al procesado. (Caso Pozo Luis vs. Estado Ecuatoriano, 2013)

De igual modo, la sentencia de casación N°. 335-2014 de fecha 04 de diciembre de 2014, dictada por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia dentro del juicio penal N°. 524-2013 cuya jueza ponente es la Dra. Lucy Blacio Pereira, nos presenta al principio de doble conforme desde dos aristas distintas: la primera ligada a dos criterios de instancia diferente que guardan concordancia entre sí en la intervención de la Fiscalía General del Estado y la segunda observada desde una perspectiva análoga al derecho a recurrir presente en las consideraciones del tribunal, al respecto en lo pertinente señala:

Consideraciones del Tribunal: 2. De las sentencias dictadas en proceso simplificado, proceso abreviado y las que declaren la culpabilidad o confirmen la inocencia del acusado” (las negrillas son nuestras), en razón de la apelación, se establece una

segunda instancia para aquellas sentencias dictadas por los Tribunales de Garantías Penales, competentes para conocer y resolver los delitos de acción pública. El espíritu de la ley es que las sentencias dictadas por los Tribunales de Garantías Penales sean revisadas por un Tribunal Superior (principio del doble conforme), competente para valorar la prueba y que los sujetos de la relación procesal obtengan de la justicia la tutela efectiva, imparcial y expedita, con observancia de las garantías constitucionales. (Caso Estado Ecuatoriano vs. Oviedo Miguel, 2014)

Finalmente, se evidencia lo ya resaltado en el acápite anterior en el cual establecimos que el principio de doble conforme no se encuentra de manera expresa en la legislación ecuatoriana y como esto llevado a la práctica crea si no problemas al menos dudas en los intervinientes en un proceso judicial.

En concordancia la sentencia de casación N°. 335-2014 de fecha 14 de junio de 2013, de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia emitida en el juicio penal N°. 1076-2012 cuyo juez ponente es el Dr. Vicente Robalino, la misma que respecto del principio de doble conforme, indica:

ii. El presente es un problema que se está suscitando a nivel de Sala Penal: determinar si es o no procedente el recurso de casación fiscal **cuando hay dos sentencias que ratifican la inocencia del acusado, porque en el supuesto de que se acepte la casación fiscal, ¿cómo se va a producir la doble sentencia conforme, tal como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos?** (Énfasis agregado) (Caso Cristian Quimbita vs. Estado Ecuatoriano, 2013)

En respuesta a esta inquietud en la misma causa se proporciona un criterio vinculado al tema que sostiene:

4.6. Contrarréplica de la defensa: Lo dijimos nosotros cuando pusimos todos los elementos para su juzgamiento, porque aquí no hay nada que ocultar, por eso yo insisto que se pueda desechar los recursos de casación porque respetando el criterio de la Fiscalía, jamás él ha dicho que la casación sería para condenar al señor abogado Brito, todo lo contrario, enmendar que no era el 76 numeral 5 sino el 304, ¿Será un error que puede generar un perjuicio para mi defendido? Evidentemente no, porque deberá una vez más aplicarse el artículo 4 que prohíbe la interpretación

extensiva, y es el in dubio pro reo el que tiene que regir como rigió dos sentencias que por el doble conforme han confirmado el estado de inocencia. (Caso Cristian Quimbita vs. Estado Ecuatoriano, 2013)

Del estudio de los fallos, se dilucida que en la práctica el principio de doble conforme se instaura como una institución jurídica diferente al derecho de doble instancia, sin embargo, también es evidente como la falta de sustento normativo genera un discurso decantado que confunde los dos significados y esto conlleva principalmente a que se creen dudas o ambigüedades que deben ser resueltas sobre la marcha por los operadores de justicia del país.

En fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se vislumbra la naturaleza jurídica del principio de doble conforme, tal como acontece en los casos (Caso Mohamed vs. Argentina, 2010) y (Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, 2009).

(Caso Mohamed vs. Argentina, 2010):

El Tribunal ha señalado que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado. Asimismo, la Corte ha indicado que, lo importante es que el recurso garantice la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida

(Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, 2009):

El Estado, a través de su Poder Judicial y conforme a los párrafos 128 a 131 de esta Sentencia, debe conceder al señor Barreto Leiva, si este así lo solicita, la facultad de recurrir de la sentencia y revisar en su totalidad el fallo condenatorio al que hace referencia esta Sentencia (supra párr. 22). Si el juzgador decide que la condena estuvo ajustada a Derecho, no impondrá ninguna pena adicional a la víctima y reiterará que ésta ha cumplido con todas las condenas impuestas en su oportunidad.

Sustentando que el principio de doble conforme se consolida mediante el derecho de someterse a un recurso bajo los presupuestos desarrollados por tal órgano estableciendo así al principio de doble conforme, y su fundamento doctrinario, como fuente sobre la cual se desarrolla el derecho a recurrir..

Del mismo modo jurisprudencial, el (Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, 2004) señala:

De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Al respecto, la Corte ha establecido que “no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces”, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos.

Del estudio de la sentencia en el caso Herrera Ulloa vs. Argentina, así como los demás fallos analizados, tienen un punto en común que se fundamenta en que el tribunal de instancia superior corrija, de ser necesario, cuestiones distintas a derecho, o a su vez, manifieste estar de acuerdo con la decisión adoptada a fin de que se reitere la conformidad con lo resuelto y al respecto se configure el principio de doble conforme.

Es necesario precisar, que a través de un control de convencionalidad, la administración de justicia nacional está obligada a la observancia de los fallos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que el Ecuador ha ratificado ser uno de los Estados partes y se somete a su jurisdicción enfatizando la importancia que tienen los tratados e instrumentos internacionales en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008, pág. Art. 425)y dice:

Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

## **DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA.-**

### **3.1 Fundamentos doctrinales al derecho de doble instancia.-**

Este principio se fundamenta en la oportunidad de contravenir un fallo judicial por parte del justiciable, a fin de que, en caso de que el sometido a la administración de justicia perciba que el fallo es atentatorio a sus derechos, sea por razones procedimentales como intrínsecos a la propia resolución, pueda recurrir el mismo, en la misma esfera jurisdiccional. Al respecto de esta garantía procesal de doble instancia son varios los autores que hacen eco y plantean criterios acerca de esta garantía.

(Sarango, 2013), en su obra denominada: El Debido Proceso y el Principio de Motivación de las Resoluciones Judiciales, señala:

Por consiguiente, el derecho de recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior, como es lógico suponer, implica que la parte procesal que se siente afectada por una decisión judicial o administrativa tiene derecho a recurrir mediante recurso debidamente fundamentado a impugnación ante un tribunal superior. Esto implica, así mismo que las resoluciones que se emitan en distintas instancias deben contener, con exactitud y claridad, las razones por las cuales se llega a la conclusión que ellas contienen, así como la valoración de los fundamentos jurídicos y normativos en que se basan las decisiones.

Según el tratadista colombiano Hernando Londoño Jiménez, respecto al derecho de doble instancia, expresa:

Casi todo el procedimiento actual está regido por las dos instancias. Las excepciones legales son muy pocas ... Su filosofía tiene que ver indudablemente con la aspiración del proceso penal a la máxima perfección de sus mecanismos legales , para adquirir un mayor grado de certeza a doble instancia representa una verdadera garantía a esos fines ... Bien puede ocurrir – y ocurre que la revocación o reforma , por parte del ad quem de las decisiones del a quo , contradigan equivocadamente lo resuelto por el ultimo .Sin embargo , para el procesado que ha sido cobijado por una providencia desfavorable a sus pretensiones resuelta una verdadera garantía a su derecho de defensa el control judicial de esa providencia desfavorable a sus pretensiones resulta una verdadera garantía a su derecho de defensa el control judicial de esa providencia por parte del superior jerárquico de quien la dictó , bien sea un juez unitario o colegiado . Descartándose la hipótesis de una reformatio in peius, queda la posibilidad de una decisión favorable por el superior. De todas maneras, bien sea en orden a los generales intereses de la justicia o a los concretos del procesado, los funcionarios de la segunda instancia representan una mayor seguridad jurídica para los diversos derechos que deben tutelar. Si llegaron a esas más alta investidura jerárquica , es de suponer que fue por su mayor experiencia judicial , por sus más amplios y profundos conocimientos en la ciencia del derecho penal y de sus ramas auxiliares .Con mayor razón si se trata de un juez colegiado , como los tribunales superiores o la Corte Suprema de Justicia. (Londoño, 1993)

De la misma manera, (Rubianes, 1983) en su Manual de Derecho Procesal Penal, afirma:

Se ha dicho que la doble instancia constituye una mayor garantía de certeza , pues las partes pueden provocar un segundo examen de las resoluciones del juez, ya sean dictadas en el curso o al final del procesado, cuando son desfavorable a sus pretensiones. Ello determina que el juzgador de primera instancia tenga mayor preocupación para decidir con acierto, pues el doble examen hace nacer la posibilidad de corregir sus errores, tanto en la apreciación de los hechos como en la aplicación del derecho. La única instancia que se contrapone a la indicada se da cuando la resolución dictada por un tribunal no es revisable por otro en su integridad.

En virtud del manifiesto anterior, se desprende que la doble instancia es una garantía constitucional, cuya finalidad es tutelar los derechos de los sujetos procesales, otorgándole la oportunidad de recurrir un fallo, cuando se considere que existe vulneración a sus derechos o cuando ha existido inobservancia de las reglas procesales.

De otro lado, y en sustento con la doctrina citada se puede extraer dos componentes esenciales en cuanto al derecho de los justiciables, por un lado, está el contar con el mayor grado de certeza en los fallos judiciales respetando así los derechos humanos consagrados en la legislación nacional y supranacional y también establecer que las decisiones jurisdiccionales son susceptibles a error por cuanto la revisión de un órgano colegiado de alzada le proporciona un candado de seguridad jurídica favorable para los procesados.

### **3.2 Fundamentos normativos aplicables al derecho a la doble instancia.-**

El derecho de doble instancia, se encuentra consagrado como un derecho en la Constitución de la República del Ecuador en cuanto a lo que respecta a los derechos de protección, en el artículo 76, numeral 7 literal m, el mismo que expresa: “Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Este enunciado normativo, conlleva a que el ordenamiento jurídico acople la factibilidad procesal para aplicar el principio en mención y las normas jerárquicamente inferiores se sujeten a lo establecido en el texto constitucional, en virtud a las garantías normativas en ella establecidas, concordancia de aquello el Código Orgánico Integral Penal, lo consagra en su artículo 5 numeral 6 estipulando:



Artículo 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

(...)

6. Impugnación procesal: toda persona tiene derecho a recurrir del fallo, resolución o auto definitivo en todo proceso que se decida sobre sus derechos, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

Por su parte, el Código Orgánico General de Procesos no establece de manera expresa entre sus principios rectores a la doble instancia, sin embargo de manera general sustenta que las actividades procesales están sujetas a los mandatos constitucionales, y señala:

Artículo 2.- Principios rectores. En todas las actividades procesales se aplicarán los principios previstos en la Constitución de la República, en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, en el Código Orgánico de la Función Judicial y los desarrollados en este Código. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2015).

Artículo 250.- En todos los procesos que tengan relación con los intereses patrimoniales del Estado, además de las partes intervinientes, estará legitimado para impugnar las providencias judiciales la o el Procurador General del Estado o su delegado. Se concederán únicamente los recursos previstos en la ley. Serán recurribles en apelación, casación o de hecho las providencias con respecto a las cuales la ley haya previsto esta posibilidad. La aclaración, ampliación, revocatoria y reforma serán admisibles en todos los casos, con las limitaciones que sobre la impugnación de las sentencias y autos prevé esta Ley. Los términos para la impugnación de las sentencias y autos definitivos no dictados en audiencia correrán a partir de la notificación por escrito (Ecuador, Asamblea Nacional, 2015)

Cabe señalar que el mismo cuerpo normativo prevé los medios de impugnación para las distintas materias que a través de este código se sustancian,

del mismo modo las normas que contienen los procedimientos administrativos contemplan la doble instancia sea como principio o como una regla.

Lo antes descrito conlleva a una revisión a través de la observancia de la normativa internacional, en cuanto al derecho de doble instancia este se halla reconocido en diversos cuerpos normativos de índole internacional, entre los que destacan:

Del mismo modo, el artículo 8 numeral segundo literal h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala:

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. (Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, 1969)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala a través de su artículo 14 numeral 5 muestra una evolución en cuanto a sus antecesores y desarrolla ya en un primer momento el derecho a recurrir cuando sostiene: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1976)

El Protocolo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, consagra el derecho a un doble grado de jurisdicción; proclamando lo siguiente:

1. Toda persona declarada culpable de una infracción penal por un tribunal tendrá derecho a que la declaración de culpabilidad o la condena sea examinada por una jurisdicción superior. El ejercicio de ese derecho, incluidos los motivos por los cuales pueda ser ejercitado se regularán por ley. 2. Este derecho podrá ser objeto de excepciones en caso de infracciones de menor gravedad según la defina la ley, o cuando el interesado haya sido juzgado en primera instancia por el más alto tribunal o haya sido declarado culpable y condenado al resolverse un recurso contra su absolución. (Convención Europea de Derechos Humanos, 1953)

Finalmente y a fin de demostrar la universalidad de este derecho, contemplado a nivel global, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, consagra en su artículo 7:

1. Todo individuo tiene derecho a que sea visto su caso, lo cual implica: a) derecho de apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes (Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno, 1986)

Este conjunto normativo, expresado en este capítulo, estructura un sistema de engranaje jurídico que denota la importancia de este derecho y como a través del tiempo se han ido acatando e implementando disposiciones favorables a los derechos humanos al punto de elevarlos y darles un carácter evolucionista y progresista incluyendo este derecho no solo en instrumentos internacionales sino también en las legislaciones locales, sin ser Ecuador la excepción, en virtud de que al mantener un sistema garantista proclama la observancia de este derecho como una garantía procesal investida con una relevancia frente a posibles errores u omisiones que se pueden dar al momento de establecer un fallo judicial.

### **3.3 Jurisprudencia afín al derecho de doble instancia.-**

La vitrina a través de la cual se puede observar la materialización de los fundamentos doctrinales y normativos sin duda alguna es la jurisprudencia, no es sino solo a través del estudio de fallos judiciales donde adquiere un valor pragmático el compendio de derechos y garantías que formalmente se encuentran previstos en la normativa; en tal virtud resulta imprescindible usarla para develar como en la praxis el derecho de doble instancia se posiciona en el sistema jurídico ecuatoriano.

Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador, como máximo órgano de administración de justicia constitucional, como lo establece la Constitución en su artículo 429 que dice:

La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en

la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

La corte Constitucional instruyó la sentencia expedida con fecha 5 de agosto de 2010, 017-010-SCN-CC, caso No.0016-10-CN y en la parte que nos ocupa señala:

En la especie , esta Corte Constitucional se ha pronunciado respecto al derecho a la interposición de recursos como garantía del recurso como garantía del debido proceso, en sentencia No. 003- 10- SCN-CC, de fecha 25 de febrero de 2010 en la cual se estableció claramente que el derecho a la interpretación de recursos es relativo respecto a determinados procesos , es decir , se determinó que no constituye vulneración a derechos constitucionales el hecho de que no constituye vulneración a derechos constitucionales el hecho de que no en todos los casos se aplique el derecho a recurrir de las resoluciones judiciales , atendiendo de la naturaleza excepcional de ciertos procesos en los cuales prima una tramitación sumaria y , por tanto , no cabe la prosecución de otras instancias (...) 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 de primera instancia es acorde con la Constitución y las leyes...es necesario notar que este derecho a recurrir las resoluciones judiciales se aplica , sin que aquello comporte una vulneración de la normativa constitucional ; tal vez que exista procesos que por una naturaleza excepcional amerita una tramitación sumaria sin que medien otras instancias para su prosecución ... De esta forma , se reitera que el recurso apelación forma parte de la garantía universal de impugnación contra las decisiones judiciales . Sin embargo, resulta necesario mencionar que la doble instancia mediante el reconocimiento del recurso de alzada no es obligatorio en todos los asuntos que son de decisión judicial, puesto que la ley está autorizada para establecer excepciones siempre y cuando se respete el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad, y no se niegue el acceso a la administración de justicia de Corte Constitucional de Colombia .Sentencia No. C-377-02... lo anterior significa que el principio de doble instancia no tiene carácter absoluto en el sentido que necesariamente toda sentencia o cualquier otra proviene judicial sea susceptible de ser apelada o consultada, “pues sus aplicación práctica queda supeditada a las regulaciones que expida el legislador dentro de su competencia discrecional, pero sin rebasar el límite impuesto por los principios,

valores y derechos fundamentales constitucionales.”. En igual sentido se ha pronunciado la misma Corte Constitucional en los siguientes casos: sentencia No.007-10-SCN-CC de fecha 8 de abril de 2010, caso No.003-10-CN cuyo ponente es la doctora Nina Pacari Vega. De lo expuesto se colige que cuando la ley determina que la causa debe sustanciarse en una sola instancia y se haya permitido al sujeto procesal el derecho a la igualdad tanto procesal como material , la tutela judicial efectiva , esto es , se haya observado el debido proceso, no se vulnera el principio de la doble instancia y mucho más cuando en el presente caso exista una sentencia conforme en dos instancias , es decir , que en este caso se ha observado el debido proceso y como consecuencia de ello no cabe fundamento alguno para sustentar que se viole el doble conforme. (Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, 2010)

### **3.4 Legislación comparada en materia del derecho de doble instancia.-**

Es de trascendente importancia revisar como los países de la región han incorporado en el seno de sus constituciones el derecho de doble instancia en apego a las disposiciones emanadas por la normativa internacional. La Constitución de la República del Ecuador y sus símiles de la región guardan un grado de afinidad en cuanto a la proclamación de este derecho en sus normas supremas. La siguiente figura muestra la inserción del derecho de doble conforme en distintas constituciones a nivel americano:

**Tabla Nº 1: Cuadro comparativo del derecho de doble instancia**

Constitución Política de la República de Costa Rica (1949).	Constitución Política del Perú (1993).	Constitución Política de Colombia (1991).
<p>Artículo 42.- Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias para la decisión de un mismo punto. Nadie podrá ser juzgado más de una vez por el mismo hecho punible.</p> <p>Se prohíbe reabrir causas penales fenecidas y juicios fallados con autoridad de cosa juzgada, salvo cuando proceda el recurso de revisión.</p>	<p>Artículo 149.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:</p> <p>6. La pluralidad de la instancia.</p> <p>20. El principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley.</p>	<p>Artículo 31. Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.</p>

**Elaborado por:** Irma Yomaira Cabezas Delgado

#### **4. CONCOMITANCIA Y DIFERENCIAS ENTRE EL PRINCIPIO DE DOBLE INSTANCIA Y EL DERECHO DE DOBLE INSTANCIA.-**

De la revisión técnica no solo de la normativa nacional e internacional, así como de los componentes doctrinales que se han usado como presupuesto para el presente ensayo se coligen dos posturas diametralmente opuestas, siendo así que para muchos en sus publicaciones se aprecia que unificaran a dos instituciones de naturaleza distinta; así cuando se lee “Doble Instancia o Doble Conforme”, parecería que la conjunción utilizada no fuera excluyente entre sí, y se hablara como si de lo mismo se tratase, aun cuando del análisis anteriormente efectuado se distinguen dos instituciones de Derecho correlacionadas pero independientes entre sí.

La segunda corriente a tratar es aquella que presenta una relación antagónica entre los dos principios que nos ocupan, como si el principio de doble conforme fuera un ser invasivo o limitante al derecho de doble instancia, poniendo en tela de duda inclusive la constitucionalidad, legalidad y legitimidad del principio del doble conforme; esta inclinación parecería provenir de quienes litigan únicamente a favor de la acusación sin darse cuenta que los insumos, garantías y principios están desarrollados para limitar al Derecho penal, para controlar el carácter punitivo estatal.

Superadas estas dos corrientes no cabe duda que entre las dos instituciones que han sido objeto del presente ensayo existen relaciones. La necesidad de que el principio de doble conforme se origine procesalmente del derecho de doble instancia es la relación más sólida entre estos dos principios, ya que para que el uno (principio de doble conforme) logre surtir efecto es necesaria la presencia del otro, teniendo en cuenta que el principio de doble conforme surge cuando un tribunal de instancia superior ratifica la decisión contenida en el fallo de primera instancia.

El derecho de doble instancia nace del espíritu del constituyente, anclado a la normativa internacional y al respeto de los derechos humanos, ve la luz en un compendio de derechos humanos en el cual no tiene como finalidad perseguir y castigar sino defender los derechos humanos y buscar su consolidación especialmente cuando el estado pueda restringir alguno de estos, de ahí, que de manera complementaria el principio de doble conforme persigue limitar arbitrariedades o errores que puedan darse por el sistema judicial de un país estableciendo que en el caso de existir conformidad en dos fallos este sea beneficioso para el procesado.

Así mismo las diferencias son marcadas entre la naturaleza jurídica de un principio y de otro, a tal punto que la génesis del derecho de doble instancia es ser una garantía procesal claramente identificable en la Constitución de la República del Ecuador y la normativa nacional vigente; mientras que el principio de doble conforme traspasa la esfera procesal se ancla en la validación de criterios conformes de dos tribunales de instancia distinta.

Al ser una garantía procesal y continuando con esta desglose de diferencias, el derecho de doble instancia como derecho a recurrir se compromete con el derecho a la defensa en el marco de un debido proceso, es decir, este presupuesto jurídico es perfectamente utilizable para las partes procesales interesadas, en otras palabras, tanto la víctima como el procesado tienen el derecho de recurrir un fallo.

El principio de doble conforme, por otro lado, cumple con una función distinta que rompe con ciertos paradigmas, ya que, su naturaleza jurídica está orientada a beneficiar al procesado garantizando el respeto de lo decidido una vez que se cumple la condición de concordancia de criterios entre dos instancias; a diferencia de lo previsto en el párrafo anterior limita que sobre un segundo fallo absolutorio se presente una nueva impugnación.

Al respecto, (Campos, 2016) señala:

Para situarnos conceptualmente debemos señalar que la Doble Conformidad se entiende como la imposibilidad para los órganos acusadores, Ministerio Público y querellante, de impugnar la absolutoria del imputado, en un juicio de reenvío cuando éste fue igualmente absuelto en un primer debate. Las divergencias de criterios surgen principalmente por una aparente contradicción entre este principio y el derecho a la Doble Instancia en materia penal, entendiéndose por tal la posibilidad de impugnar ante un tribunal superior un fallo que resulte desfavorable.

Consecuentemente, es indudable que los principios procesales y las garantías constitucionales e internacionales tienen una naturaleza de socorro al procesado frente a casos de violación de derechos. Así lo ratifica la Corte Nacional de Justicia en su publicación denominada: Temas Penales, que señala:

La justicia penal de hoy se edifica sobre nuevos pilares, tales son la situación o estado de inocencia, el in dubio pro reo y el derecho inculcable de que toda condena se someta al doble conforme. El gran proceso del derecho moderno está en la universalización de sus fórmulas, soberanías estatales, casi feudales, han cedido el paso a una implantación internacional de consenso, cada vez, más fortalecida, si quiera en lo relativo a la tutela de los derechos fundamentales del ser humano .

Se habla de los derechos humanos o atributos de las personas reconocidos por el derecho internacional por sendos tratados, de los cuales son signatarios la mayoría de



los países contemporáneos , que imperan en las diferentes ramas del derecho , aunque en este trabajo me limito al ámbito penal acotado a lo procesal impugnatorio, o sea a las normas de la tutela penal efectiva y del debido proceso , en cuyos márgenes , a su vez, se encuadran la situación de inocencia y la regla in dubio pro reo , cuyo juego dialéctico es el motor del proceso penal , tanto del fallo del mérito como de sus ulteriores revisiones. Es entonces , la hora de afirmar , que si se ha llegado a un consenso sobre el derecho fundamental del condenado, a que el fallo en su contra sea revisado, esto conlleva que la presunción de inocencia y la subsistencia de duda se mantienen hasta que, mediante cualquier medio impugnatorio, se revise el fallo de condena, ya que la situación de inocencia es, como tal , una situación jurídica y la duda es un estado de la mente, sin perjuicio de que el derecho mande dudar, mientras no exista una certeza en contrario, por eso, una y otra situación perduran, mientras no se dé mediante cualquier medio impugnatorio, un nuevo fallo en contrario.

Y es en este último fallo en contrario, que hace mención la cita antes expuesta, donde opera el principio de doble conforme garantizando la legalidad y legitimidad de procesos justos que se acercan a la verdad procesal en los cuales se prevé la conformidad de dos sentencias que conservan decisiones en el mismo sentido.

## **CONCLUSIONES.-**

1) No existe una definición clara dentro de nuestra legislación acerca del principio de doble conforme, tampoco en la normativa internacional se encuentra expresado de manera precisa este principio, lo que en cierto modo dificulta su aplicación dentro del sistema de administración de justicia; no obstante al aplicación de controles de convencionalidad impulsarán a que el principio de doble conforme este reconocido de manera expresa dentro de nuestro ordenamiento jurídico en virtud de que la observancia de la jurisprudencia internacional facilita la comprensión de este principio.

2) Los análisis doctrinarios reflejan criterios que desorientan la naturaleza jurídica del principio de doble conforme, inclusive confunden su separación con el derecho de doble instancia en virtud de que se le otorga un mismo tratamiento.

3) Se han determinado diferencias entre el derecho de doble instancia y el principio de doble conforme por lo que no debe confundirse al uno con el otro, si bien los dos están íntimamente relacionados el establecerlos como sinónimos uno del otro, tiende a provocar la inoperancia efectiva del principio de doble conforme.

4) El principio de doble conforme tiene una naturaleza de beneficiar al procesado, siempre y cuando se cumpla una condicional, la misma que es la uniformidad de criterios entre un fallo de instancia superior y la decisión en primera instancia.

## Bibliografía

- Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, Serie C No. 107 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2 de Julio de 2004).
- Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, Serie C No. 338 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 17 de noviembre de 2009).
- Caso Mohamed vs. Argentina, Serie C No. 255 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2 de Noviembre de 2010).
- Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, 0016-10-CN (Corte Constitucional 05 de agosto de 2010).
- Caso Cristian Quimbita vs. Estado Ecuatoriano, 335-2014 (Corte Nacional de Justicia junio de 14 de 2013).
- Caso Pozo Luis vs. Estado Ecuatoriano, 360-2013 (Corte Nacional de Justicia 01 de abril de 2013).
- Caso Estado Ecuatoriano vs. Oviedo Miguel, 335-2014 (Corte Nacional de Justicia 04 de diciembre de 2014).
- Carrascosa, Carlos Alberto vs. Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Pcia. de Bs. As, P. 108.199 (Suprema Corte de Justicia 24 de Junio de 2015).
- Argentina, Congreso Nacional. (1984). *Código Penal de la Nación Argentina*. Buenos Aires: T.O. 1984.
- Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno. (1986). *Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*. Banjul: Organización para la Unidad Africana.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. París: ONU.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1976). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Nueva York.
- Atienza, M. & Ruiz, G. (1991). *Sobre principios y Reglas*. Madrid, España: Universidad de Alicante.
- Campos, J. (2016). *El derecho a la doble instancia y el principio de doble conformidad, una contradicción inexistente*. Costa Rica: Revista Judicial.
- Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. (1969). *Convención Americana de Derechos Humanos - Pacto de San José*. San José: OEA.
- Convención Europea de Derechos Humanos. (1953). *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*. Estrasburgo.
- Criollo, G. (2010). *La garantía del doble conforme y el recurso de casación en materia penal*. Quito: Derecho Ecuador.
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial N°180 del 10 de febrero del 2014.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Registro Oficial N° 506, publicado el 22 de mayo del 2015.
- Fedel, D. (2009). *Derecho al Recurso: Doble Conforme y su presupuesto ineludible. Dos Sentencias Útiles*. Buenos Aires, Argentina: Cathedra Jurídica.
- García Falconí, J. (2013). *Monografía Jurídica Funciones del Juez en el Nuevo Ordenamiento Jurídico del Ecuador*. Riobamba.
- Londoño, H. (1993). *Derecho Procesal Penal, la garantía de doble instancia constituye una mayor fuente de certeza jurídica*. Bogotá: Temis.
- Maier, J. (1996). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Pinto, J. (2012). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. Quito, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador.

- Rubianes, C. (1983). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Depalma.
- Sarango, H. (2013). *El Debido Proceso y el Principio de Motivación de las Resoluciones Judiciales*. Quito: Editecua.
- Yépez, M. (2014). *Garantía del Doble conforme*. Quito: Derecho Ecuador.
- Zambrano, A. (2014). *Del doble conforme*. Guayaquil: Hablemos de Derecho.