

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO PENAL**

JUICIO PENAL: No. 382-2013

RESOLUCION: No. 719-2013 - SALA PENAL

PROCESADO: MARTHA CESILIA ORDOÑEZ
TENELANDA

OFENDIDO: ABRAHAN PATRICIO EGAS CEDEÑO

RECURSO: CASACIÓN

POR: INJURIAS



**CORTE
NACIONAL DE
JUSTICIA**

No. 0382-2013-P-LB

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL**

JUEZA PONENTE: Dra. Lucy Blacio Pereira

Juicio No. 0382-2013-P-LB

Quito,

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

El señor Patricio Egas Cedeño, el 24 de junio de 2011, a las 09h01, presentó querrela en contra de la señora Martha Cesilia Ordoñez Tenelanda, por el delito de injuria calumniosa. El Juez Noveno de Garantías Penales del Guayas, en sentencia dictada el 27 de febrero de 2012, a las 09h54, declara con lugar la acusación particular, y por consiguiente impone a la acusada Martha Cesilia Ordoñez Tenelanda, la pena de UN MES DE PRISIÓN y multa de Doce, 00/100 Dólares (\$ 12,00); de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 492 del Código Penal, se condena a la acusada a indemnizar los daños y perjuicios irrogados al acusador, con costas, y se fija en cien 00/100 Dólares (\$ 100,00) el honorario profesional del acusador¹.

De esta sentencia, la querellada señora Martha Cesilia Ordoñez Tenelanda y el querellante señor Abrahán Patricio Egas Cedeño, interponen recurso de apelación, luego del sorteo de ley, correspondió el conocimiento de la causa a la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que con fecha 6 de noviembre de 2012, a las 11h37, dictó sentencia en la que rechazó el recurso de apelación interpuesto y confirmó la sentencia subida en grado; sin embargo y en razón de que la acusada es una persona que no representa ninguna peligrosidad para la sociedad, y por cuanto no consta de autos que haya sufrido condena anterior, de conformidad con lo previsto en el artículo 82 del Código Penal se deja en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta.²

De esta sentencia el querellante Abrahán Patricio Egas Cedeño interpone recurso de casación. Luego de lo cual el expediente es enviado a la Corte Nacional y por sorteo de ley le corresponde conocer a este Tribunal de Casación.

II. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

¹ Ver proceso de Primer Nivel Juicio No. 929-2011 Pág. 67

² Ver proceso de Segundo Nivel Juicio No. 473-2012 Pág. 29

El Consejo de la Judicatura de Transición, por mandato constitucional nombró y posesionó a 21 Juezas y Jueces Nacionales el 26 de enero de 2012. El Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesiones de 30 de enero, 28 de marzo y 29 de agosto de 2012, integró sus ocho Salas Especializadas conforme dispone el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 183. La Sala Especializada de lo Penal, tiene competencia para conocer los recursos de casación y revisión en materia penal, según los artículos 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador y 186.1 del Código Orgánico de la Función Judicial. Por lo expuesto, avocamos conocimiento del recurso de casación por sorteo realizado el 28 de marzo de 2013 a las 11H38, la doctora Lucy Blacio Pereira, actúa como Jueza Nacional ponente según el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, y los doctores Vicente Robalino Villafuerte y Merck Benavides Benalcázar, Jueces Nacionales, integran el Tribunal.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

3.1.- De los principios rectores del Derecho Procesal Penal.- Entre los principios que rigen el proceso penal se encuentran, inter alia, los de oralidad e inmediación, ambos dirigidos a garantizar el derecho constitucional de las personas a ser escuchadas en juicio y en igualdad de condiciones³.

Conforme al artículo innumerado tercero, inciso primero, a continuación del artículo 5 del Código de Procedimiento Penal: *"En todas las etapas, las actuaciones y resoluciones judiciales que afecten los derechos de los intervinientes se adoptarán en audiencias donde la información se produzca por las partes de manera oral. No se excluye el uso de documentos, siempre que estos no reemplacen a los peritos y testigos, ni afecten a las reglas del debido proceso y del principio contradictorio..."*.

Así mismo, el artículo 168 numerado 6 de la Constitución de la República establece: *"La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo"*.

Refiriéndose al principio de inmediación, la Corte Constitucional para el período de transición se ha pronunciado de la siguiente forma: *"La sujeción al principio de inmediación y celeridad no es otra cosa*

³ Constitución de la República del Ecuador, artículo 76, numeral 7, literal c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

que la presencia del juzgador en las diligencias procesales, esto es, está encaminado a la relación directa con los litigantes, a la apreciación inmediata de las pruebas llevadas al proceso, está ligado con la oralidad del procedimiento, y para el caso que se practiquen las confesiones, declaraciones testimoniales, alegatos, peritajes entre otras sin la presencia del juzgador carezcan de eficacia jurídica⁴.

3.2.- A partir del año 2000, el Ecuador adoptó en su legislación procesal penal el sistema acusatorio. Para Luigi Ferrajoli: "(...) se puede llamar acusatorio a todo sistema procesal que concibe al juez como un sujeto pasivo rígidamente separado de las partes y al juicio como una contienda entre iguales iniciada por la acusación, a la que compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resuelta por el juez según su libre convicción"⁵.

Se desprende de este análisis que el juicio oral es el núcleo duro dentro del sistema acusatorio y permite asegurar el cumplimiento del debido proceso, contando con acciones transparentes que deben presentarse y sostenerse ante el juez y la otra parte, garantizando de esta manera, el principio de contradicción.

Si bien los antecedentes procesales previos son relevantes para revelar la verdad material del caso concreto, es dentro del juicio oral donde los procedimientos efectuados durante la investigación tomarán su real papel protagónico, extrayéndose los testimonios directamente de los testigos, escuchándose los detalles técnicos de las pericias solicitadas, observándose las pruebas materiales, lo que permite una apreciación integral del acervo probatorio.

El juicio oral es el corazón del sistema acusatorio y la audiencia que recoge su desarrollo deja constancia irrefutable del fiel cumplimiento de los derechos del procesado dentro de la acción penal seguida en su contra y a los principios constitucionalmente consagrados⁶.

3.3.- Respecto a la seguridad jurídica la Constitución de la República, en su artículo 82 textualmente dice: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia

⁴ Corte Constitucional para el periodo de transición, Sentencia No. 103-12-SEP-CC, Caso No. 0986-11-EP, Dr. Alfonso Luz Yunes (JS), Quito, D. M., 03 de abril del 2012, publicada en Registro Oficial Suplemento 735 de 29-jun-2012

⁵ Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta S.A., Madrid, 2001, p. 564

⁶ Cfr. Baytelman, Andrés y DUCE, Mauricio, Litigación Penal y Juicio Oral, publicación del Fondo de Justicia y Sociedad (Fundación Esquel - USAID), 2004, p. 13

de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes". Al respecto la Corte Constitucional para el periodo de transición en sentencia No. 021-10-SEP-CC de fecha 11 de mayo del 2010 indica: *"Es la necesidad de certeza y seguridad jurídica uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho, sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos dichas formalidades y solemnidades podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sinrazón jurídico. Esta Corte estima que la seguridad jurídica es uno de los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de la normatividad jurídica en el tiempo y a lo largo del proceso, siempre y cuando dichas normas sean justas y provoquen desenlaces justos, y cuya inobservancia sea la razón y esencia misma de una sentencia, pues lo contrario configuraría una situación jurídica injusta, irrita o fraudulenta"*⁷.

Sobre el principio de legalidad, la Corte Constitucional para el período de transición, en sentencia N° 031-10-SEP-CC, en el caso N° 0649-09-EP, señaló: *"La Constitución de la República, al establecer las garantías básicas del debido proceso, determina en el artículo 76, numeral 3 que '... solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento'. Esta disposición convalida la vigencia de la seguridad jurídica que se establece en la carta magna en el artículo 82, al mencionar que esta seguridad se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes"*.

3.4.- El artículo 258 del Código de Procedimiento Penal dice: **"El juicio es oral; bajo esa forma deben declarar las partes, los testigos y los peritos. Las exposiciones y alegatos de los abogados, serán igualmente orales. Las resoluciones interlocutorias deben pronunciarse verbalmente, pero debe dejarse constancia de ellas en el acta del juicio"**. (Las negrillas son nuestras). Lo dispuesto en este artículo permite determinar que la presencia de los sujetos procesales es un requisito sine qua non para la validez de la audiencia de juicio y como garantía de los principios de oralidad e intermediación. La aplicación de esta norma no se restringe únicamente a la audiencia de juicio sino a todas aquellas en las que se resuelva acerca de un derecho, en concordancia con el artículo 76, numerado 7, literales a, b y c de la Constitución⁸ que se refiere al pleno ejercicio del derecho a la defensa.

⁷ Sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador, en el caso No. 0585-09-EP

⁸ Constitución de la República Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

La Corte Constitucional colombiana nos ayuda a entender mejor el contenido del derecho a la defensa, la que define en los siguientes términos: *“Una de las principales garantías del debido proceso, ha sostenido la Corte, es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oíd[a], de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”*⁹.

Cumpliendo con los principios de oralidad e inmediación dentro de un sistema penal acusatorio y respetando el marco constitucional de derechos entre los que constan el de defensa en toda instancia judicial, como un derecho de protección, no puede prescindirse de la presencia de los sujetos procesales convocados a la audiencia, su comparecencia es indispensable para que su procedencia sea legal y legítima y se cumpla con el propósito del procedimiento penal: alcanzar la verdad histórica a través de la verdad procesal. El debido proceso incluye el acceso a una defensa material y técnica eficaz, donde se le conceda al procesado la oportunidad de presentar pruebas de descargo y de controvertir las de cargo¹⁰; la única excepción constitucional que admite continuar con el juicio en ausencia del acusado es el caso de los delitos imprescriptibles de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito¹¹, ninguno de los cuales son materia del presente juicio.

En este sentido el debido proceso constituye una serie de circunstancias que imperativamente deben cumplirse en el desarrollo de los distintos procesos judiciales, a fin de proteger y garantizar la defensa de los derechos y obligaciones de las partes, que están siendo objeto de una resolución judicial, así el debido proceso lo que busca es la observancia plena y el respeto a todos los principios generales y normas esencialmente constitucionales y procesales, en aras de conseguir la efectiva vigencia del derecho sustantivo; es una institución jurídica cuyo objetivo radica en una recta administración de justicia

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

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

⁹ Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-617 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo)

¹⁰ Código de Procedimiento Penal Artículo innumerado segundo después del artículo 51

¹¹ Constitución de la República del Ecuador Art. 233 inciso segundo.- Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.

y la protección a los ciudadanos y ciudadanas frente a la inseguridad jurídica que pueda presentarse, en este contexto la ley viene a regular los deberes y derechos de las personas, así como el procedimiento para ejercitarlos".

3.5.- Al revisar la sentencia impugnada el Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, se constató lo siguiente:

La Primera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, convocó a los sujetos procesales a la audiencia oral, pública y contradictoria, para el día 21 de agosto de 2012¹²; del acta de audiencia, se desprende que solo interviene el querellante señor Abrahán Patricio Egas Cedeño, de ahí que no se presentó la querellada señora Martha Cesilia Ordoñez Tenelanda, ni su abogado particular o un abogado o abogada de la Defensoría Pública, es decir que no existió defensa material, ni técnica, con la precisión de que la querellada también era recurrente en la especie. Se observa también que únicamente fundamentó el recurso el querellante, contraviniendo de esta manera el principio de contradicción determinado en el artículo 168.6¹³ de la Constitución de la República del Ecuador, y el principio de inmediación determinado en el artículo 19¹⁴ del Código Orgánico de la Función Judicial, siendo que la querellada no tuvo la oportunidad de contradecir la fundamentación realizada por el querellante.

El trámite de la audiencia se encuentra establecido en el artículo 345¹⁵ del Código de Procedimiento Penal, en virtud de lo cual, tienen que estar presentes los sujetos procesales en la audiencia, por lo tanto en el presente caso a falta de la querellada, se debió contar con la presencia de un abogado o abogada de la Defensoría Pública para su defensa, en consecuencia se evidencia que no se respetó el principio de contradicción, incumpliendo con el debido proceso determinado en el artículo innumerado primero después del artículo 5¹⁶ del Código de Procedimiento Penal, en concordancia con el artículo 76.7 literal

¹² Ver acta de audiencia del Juicio del Segunda instancia Nro. 476-2012, foja 28 vta.

¹³ Constitución de la República del Ecuador Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

¹⁴ Código Orgánico de la Función Judicial Art. 19.- Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración.- Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legítimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley.

¹⁵ Código de Procedimiento Penal Art. 345.- Trámite.- Una vez recibido el recurso, la Sala respectiva de la Corte Provincial, convocará a los sujetos procesales a una audiencia oral, pública y contradictoria, dentro del plazo de diez días contados desde la fecha de recepción del recurso. La audiencia se llevará a cabo dentro de los diez días siguientes a la convocatoria, en la cual los intervinientes expondrán oralmente sus pretensiones. Intervendrá en primer lugar el recurrente y luego la contraparte. Habrá lugar a réplica. Los jueces podrán preguntar a los sujetos procesales sobre los fundamentos de sus peticiones.

¹⁶ *Ibidem*, Art. ...- Debido proceso.- Se aplicarán las normas que garanticen el debido proceso en todas las etapas o fases hasta la culminación del trámite; y se respetarán los principios de presunción de inocencia, inmediación, contradicción, derecho a la defensa, igualdad de oportunidades de las partes procesales, imparcialidad del juzgador y fundamentación de los fallos.

g¹⁷ de la Constitución de la República. Les corresponde a los jueces velar por una tutela judicial efectiva de los derechos de las partes, como lo disponen el numeral 9 del artículo 11¹⁸ de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 23¹⁹ del Código Orgánico de la Función Judicial.

Se advierte que El Tribunal de apelación, no procedió conforme lo dispone el artículo innumerado posterior al artículo 326 del Código Adjetivo Penal, que determina cómo se debe proceder en el evento de que falta el recurrente a la audiencia respectiva; es decir se debió declarar el abandono²⁰ del recurso de apelación interpuesto por la querellada, al momento de constatar que no concurrió a la audiencia de fundamentación del recurso, y convocar a una Defensora o Defensor Público, para que ejerza la contradicción respecto de la fundamentación realizada por el querellante.

De lo antes expuesto se desprende que la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas incurre en la causal de nulidad determinada en el número 3 del artículo 330 del Código Procedimiento Penal, que dice: *"Habrá lugar a la declaración de nulidad, en los siguientes casos: (...) 3. Cuando en la sustanciación del proceso se hubiere violado el trámite previsto en la ley, siempre que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa"*.

Además de lo señalado, se advierte que en la sentencia recurrida los juzgadores resuelven únicamente el recurso de apelación interpuesto por el querellante, sin que exista pronunciamiento alguno respecto al recurso de apelación interpuesto por la querellada, es decir existe un vicio de juzgamiento en cuanto no se ha resuelto todo lo que ha sido puesto en conocimiento del Tribunal.

Por lo antes expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de

¹⁷ Constitución de la República del Ecuador Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

¹⁸ Constitución de la República del Ecuador Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

¹⁹ Código Orgánico de la Función Judicial Art. 23.- Principio de Tutela Judicial Efectiva de los Derechos.- La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso

²⁰ Código de Procedimiento Penal innumerado (Art. 326.1)...- Abandono del recurso.- La falta de comparecencia de uno o más recurrentes a la audiencia de que trata el artículo 325, dará lugar a que se declare el abandono del recurso respecto de los ausentes.

Justicia, de oficio declara la nulidad de lo actuado por la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a partir de la audiencia oral, pública y contradictoria realizada el 21 de agosto de 2012, a las 11h00, constante a fojas 28 del cuaderno de la Corte Provincial, conforme lo dispone el artículo 331 del Código de Procedimiento Penal²¹, a costas de los servidores judiciales, que fueron omisos de las normas legales señaladas. Se dispone la devolución del juicio a la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, para los fines legales pertinentes. Interviene la doctora Martha Villarroel Villegas, en calidad de secretaria relatora encargada, mediante acción de personal No. 2692-DNP-MY, del 23 de julio del 2012, por renuncia de su titular. **Notifíquese y cúmplase.**



Dra. Lucy Blacio Pereira
JUEZA NACIONAL PONENTE



Dr. Vicente Robalino Villafuerte
JUEZ NACIONAL



Dr. Merck Benavides Benalcazar
JUEZ NACIONAL

Certifico:



Dra. Martha Villarroel Villegas
SECRETARIA RELATORA (E)

Razón: Siento por tal que las ocho fojas (8) que anteceden son iguales a sus originales, que han sido tomadas dentro de la causa penal N° 382-2013, que por delito de INJURIAS se sigue en contra de MARTHA CESILIA ORDÓÑEZ TENELANDA.- Certifico. Quito, 05 de Julio del 2013.



Dra. Martha Villarroel Villegas
SECRETARIA RELATORA ENCARGADA



²¹ Ibidem, Art. 331.- Declaración de nulidad.- Si al momento de resolver un recurso, la Corte respectiva observare que existe alguna de las causas de nulidad enumeradas en el artículo anterior, estará obligada a declarar, de oficio o a petición de parte, la nulidad del proceso desde el momento en que, se produjo la nulidad a costa del funcionario u órgano jurisdiccional que la hubiere provocado.