

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS  
CRITERIO NO VINCULANTE**

**REMITENTE:** PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

**OFICIO:** 175-2023-P-CPJ-YG

**FECHA:** 06 DE JULIO DE 2023

**MATERIA:** PENAL – EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL

**TEMA:** APLICACIÓN DEL DESISTIMIENTO EN LOS DELITOS DE ACCIÓN PRIVADA.

**CONSULTA:** En los delitos de acción privada, para que se apruebe el desistimiento ¿debe existir la voluntad del querellado?

**FECHA DE CONTESTACIÓN:** 02 DE AGOSTO DE 2023

**NO. OFICIO:** 995-2023-P-CNJ

**RESPUESTA A LA CONSULTA. -**

**Base Legal:**

**Código Orgánico Integral Penal**

**Art. 437.- Desistimiento.-** El desistimiento solo cabe si la o el acusado consiente expresamente en ello dentro del proceso. En este caso no cabe la calificación de malicia o temeridad. No podrán desistir los padres que actúan en representación de las o de los hijos menores de dieciocho años, las o los tutores o curadores, ni las o los representantes de las instituciones del sector público. El desistimiento procederá a petición conjunta del acusador y acusado y será resuelto en audiencia.

**Art. 432.- Acusación particular.-** Podrá presentar acusación particular: 1. La víctima, por sí misma o a través de su representante legal, sin perjuicio de la facultad de intervenir en todas las audiencias y de reclamar su derecho a la reparación integral, incluso cuando no presente acusación particular.

2. La víctima, como persona jurídica podrá acusar por medio de su representante legal, quien podrá actuar por sí mismo o mediante procuradora o procurador judicial.

3. La víctima como entidad u organismo público, podrá acusar por medio de sus representantes legales o de sus delegados especiales y la o el Procurador General del Estado, para las instituciones que carezcan de personería jurídica, sin perjuicio de la intervención de la Procuraduría General del Estado.

En la delegación especial deberá constar expresamente el nombre y apellido de la persona procesada y acusada y la relación completa de la infracción con la que se le quiere acusar.

**Art. 433.- Trámite.-** En el procedimiento se deberán seguir las siguientes reglas:

1. La acusación particular podrá presentarse desde el inicio de la instrucción hasta antes de su conclusión.
2. La o el acusador particular comparecerá ante la o el juzgador a reconocer el contenido de la acusación.
3. La o el juzgador examinará si la acusación particular reúne los requisitos previstos y la aceptará a trámite, ordenando la citación. Si la encuentra incompleta, la o el juzgador, después de precisar la omisión con claridad, dispondrá que el acusador la complete, en el plazo de tres días. Si el acusador particular no la completa se entenderá como no propuesta.
4. La o el juzgador ordenará la citación con la acusación particular a la persona procesada por cualquier medio efectivo a su alcance y dejará constancia de dicho acto procesal.
5. La víctima podrá desistir, en cualquier momento, de la acusación particular.
6. La o el acusador particular podrá comparecer personalmente o a través de su defensora o defensor público o patrocinador o procurador judicial a las audiencias previstas en este Código, con excepción de la audiencia de juicio en la que deberá estar presente, caso contrario se declarará abandonada la acusación particular, la o el fiscal continuará con el impulso del proceso.
7. La o el juzgador, cuando dicte resolución que ponga fin al proceso, declarará obligatoriamente si la acusación particular es maliciosa o temeraria.

**Art. 409.- Acción penal.-** La acción penal es de carácter público.

**Art. 410.- Ejercicio de la acción.-** El ejercicio de la acción penal es público y privado. El ejercicio público de la acción corresponde a la Fiscalía, sin necesidad de denuncia previa. El ejercicio privado de la acción penal corresponde únicamente a la víctima, mediante querrela.

#### **Procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal. –**

**Art. 651.- Desistimiento o abandono.-** En los delitos en los que proceda el ejercicio privado de la acción se entenderá abandonada la querrela si la o el querellante deja de impulsarla por treinta días, contados desde la última petición o reclamación que se ha presentado a la o al juzgador, a excepción de los casos en los que por el estado del proceso ya no necesite la expresión de voluntad de la o el querellante. La o el juzgador declarará abandonada la querrela únicamente a petición de la o el querrellado. Declarado el abandono la o el juzgador tendrá la obligación de calificar en su oportunidad, si la querrela ha sido maliciosa o temeraria.

#### **ANÁLISIS:**

La querrela es la declaración escrita de una persona que decide poner en conocimiento del o la juez/a la concurrencia de unos hechos determinados, que pueden constituir un posible delito de ejercicio privado de la acción. En ese sentido, una vez que ha quedado definida la figura jurídica de la querrela, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

- 1.- El artículo 437 del COIP, señala que:

**“Art. 437.- Desistimiento.-** El desistimiento solo cabe si la o el acusado consiente expresamente en ello dentro del proceso. En este caso no cabe la calificación de malicia o temeridad. No podrán desistir los padres que actúan en representación de las o de los hijos menores de dieciocho años, las o los tutores o curadores, ni las o los representantes de las instituciones del sector público. El desistimiento procederá a petición conjunta del acusador y acusado y será resuelto en audiencia.”

Dádonos a entender que el desistimiento contemplado en el artículo 437, corresponde al ejercicio de la acción penal pública, toda vez que se encuentra contemplado en el capítulo cuarto, referente a la acusación particular.

2.- El artículo 651 del COIP señala que:

***“Art. 651.- Desistimiento o abandono.- En los delitos en los que proceda el ejercicio privado de la acción se entenderá abandonada la querella si la o el querellante deja de impulsarla por treinta días, contados desde la última petición o reclamación que se ha presentado a la o al juzgador, a excepción de los casos en los que por el estado del proceso ya no necesite la expresión de voluntad de la o el querellante. La o el juzgador declarará abandonada la querella únicamente a petición de la o el querellado. Declarado el abandono la o el juzgador tendrá la obligación de calificar en su oportunidad, si la querella ha sido maliciosa o temeraria.”(El énfasis me pertenece)***

El desistimiento corresponde al ejercicio privado de la acción penal, el mismo que está contemplado en los artículos 647 al 651 del COIP. Por lo tanto, es preciso señalar que en nuestro ordenamiento jurídico se ha previsto dos formas de desistimiento, debido a que existe una diferenciación de procedimientos: el ordinario y los catalogados como especiales, contemplados en el artículo 634 del COIP, entre los que consta el procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal.

En ese sentido es necesario plantearnos la siguiente interrogante: **¿El desistimiento establecido en el artículo 437 del Código Orgánico Integral Penal se puede aplicar a la querella?**

La Corte Nacional de Justicia, mediante oficios N° 953-P-CNJ-2019, de fecha 10 de diciembre de 2019, y 921-P-CNJ-2019, 21 de noviembre de 2019, respecto el abandono del querellante antes de la citación, y al abandono de la querella de oficio han señalado que:

*“[...] El abandono o desistimiento en el ejercicio de la acción penal está reconocido, empero, procede únicamente en las formas **determinadas en el artículo 650 y 651 del COIP.** [...]”*  
(El énfasis me pertenece)

En conclusión, de acuerdo al análisis antes expuesto, podemos decir que no caben las reglas del desistimiento establecidas en el artículo 437 del COIP, cuando se trate de querellas, toda vez que corresponde a delitos de ejercicio privado de la acción, que tienen un procedimiento propio regulado en los artículos 647 al 651 del COIP. Más aún cuando el propio artículo 651 señala de manera taxativa, la procedencia del desistimiento en los delitos de ejercicio privado de la acción.

#### **ABSOLUCIÓN:**

No cabe las reglas del desistimiento establecido en el artículo 437 del COIP, cuando se trate de querellas, toda vez que corresponde a delitos de ejercicio privado de la acción, que tienen un procedimiento propio regulado en los artículos 647 al 651 del COIP.