

PRESIDENCIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS
CRITERIO NO VINCULANTE

REMITENTE: PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA

OFICIO: 012-PCPJL-2018

FECHA: 20 DE ABRIL DE 2018

OFICIO: 019-PCPJL-2018

FECHA: 05 DE MAYO DE 2018

MATERIA: PENAL

TEMA: ETAPA DE JUICIO - CAMBIO EN LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS EN LA DECISIÓN.

CONSULTA:

El mentado administrador de justicia propone además: "...considero necesario una reforma legal que permita contar con un procedimiento que garantice materialmente los principios de contradicción y defensa, haciendo conocer al procesado el posible cambio de tipificación, para que las partes debatan y no caiga de sorpresa la aplicación de un tipo penal diferente al que fue materia de la acusación, con agravación de la pena en algunos casos. Lo expuesto será posible si aceptamos que la reformulación de cargos, contemplada en el Art. 595 del COIP, no impide que ulteriormente el Juzgador cambie la tipificación penal, como se viene aceptando por los más altos tribunales de justicia...

Art. 1.- A continuación del artículo 617 del Código Orgánico Integral Penal añádase los siguientes artículos innumerados.

Art.- Cambio de calificación jurídica de los hechos.- Hasta antes de dictar sentencia en el juicio oral, el juzgador podrá advertir a las partes sobre la posibilidad de cambiar la calificación jurídica de los hechos materia de la acusación fiscal, siempre que observe las siguientes reglas:

1.- Si la posibilidad de cambio de tipificación aparece en el desarrollo del juicio oral, tendrá que comunicar a las partes de manera inmediata, con indicación de la norma jurídica probablemente aplicable. Al hacer la comunicación suspenderá la audiencia, misma que tendrá que ser reiniciada dentro de los siguientes cinco días hábiles, dependiendo de la complejidad del caso."

2.- Si la posibilidad de cambio de tipificación aparece al momento de la deliberación, el Tribunal de Garantías Penales, en el juicio oral; o la Sala Penal, al conocer y resolver sobre la apelación, lo hará conocer inmediatamente a las partes procesales. Al hacerlo reabrirá los debates, señalando para el efecto audiencia que tendrá que darse dentro de los cinco días hábiles siguiente, dependiendo de la complejidad del caso.

Para proceder en tal sentido no se requiere unanimidad del tribunal, sino mayoría de votos." (sic)

FECHA DE CONTESTACIÓN: 13 DE SEPTIEMBRE DE 2018

NO. OFICIO: 1099-P-CNJ-2018

RESPUESTA A CONSULTA:

BASE LEGAL.-

El Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 140 reconoce:

“Omisiones sobre puntos de derecho.- La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.

Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.”

El artículo 608.5 del COIP, regula que las declaraciones contenidas en el auto de llamamiento a juicio no surtirán efectos irrevocables en el juicio. Finalmente el artículo 609 *ibídem* ordena que la etapa de juicio se sustanciará sobre la base de la acusación fiscal y el artículo 610 indica que en el juicio regirán, especialmente los principios de oralidad, publicidad, intermediación y contradicción en la actuación probatoria.

ANÁLISIS.-

Como bien hace notar el señor Juez consultante, en base a la normativa antes expuesta, las y los magistrados de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, en sus fallos han considerado que en aplicación del principio *iura novit curia* el Juez o Tribunal, en la decisión oral, podría adjudicar al hecho acusado una calificación jurídica distinta a la determinada por la o el fiscal en la acusación, siempre y cuando se funde en los mismos hechos que fueron materia de contradicción e intermediación en el juicio, evitando sorprender al acusado con una variación brusca de la calificación jurídica o con una que rebase lo que escuchó y pudo debatir en audiencia, puesto que esto violentaría el derecho a la defensa.¹

¹ Sentencia de fecha 19 de noviembre de 2014, las 10h00, Juicio No. 1346-2013, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia: “...Revisada la sentencia de instancia, observamos que en el juicio oral, y posteriormente en la audiencia de nulidad y apelación, la defensa ha tenido la oportunidad de escuchar todas y cada una de las alegaciones que se han hecho en su contra, ha usado su derecho a contradecir aquellos argumentos; los hechos tratados en aquel momento procesal, son los mismos que han servido de base para llamar a juicio al ahora recurrente, y por ende, han sustentado la acusación del representante de la Fiscalía General del Estado, tal como se desprende del contenido de los considerandos sexto, séptimo y octavo del fallo, y conforme a ello se declaró la culpabilidad de Mario Eduardo Naranjo Páez, como autor de violación en contra de una menor de catorce años. Si bien el tipo penal en la acusación fiscal es uno, y el tipo adoptado para adecuar la conducta por parte del tribunal de instancia en la condena es otro, esta inconformidad no ha sorprendido a la defensa, pues se fundamenta en los mismos hechos contenidos en el auto de llamamiento a juicio, mismos que fueron legalmente introducidos en audiencia oral y reservada, en donde además, estuvieron sujetos a contradicción frente a los sujetos procesales, e intermediación ante juez, y sobre todo, recalamos, esos mismos elementos cimentaron la acusación fiscal; y más aún, se determina que tanto en el atentado al pudor como en la violación, existe identidad de bien jurídico que

No creemos que la propuesta de reforma sea necesaria, puesto que como hemos dicho, si el cambio de la calificación jurídica se da en base a los mismos hechos que fueron materia de controversia en el juicio, y al no haber sorpresa ni cambio brusco en la nueva calificación jurídica, que afecte al derecho a la defensa del procesado, no haría falta que se suspenda la audiencia de juicio o se reabran los debates para discutir por sobre esta nueva calificación, ya que los hechos que la sustentan, insistimos, fueron conocidos y sometidos a contradicción oportunamente.

CONCLUSIÓN.-

El cambio en la calificación jurídica de los hechos, es una mecánica procesal que se encuentra plenamente reconocida y desarrollada por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia. No se considera necesaria la reforma propuesta.