

Santiago de Guayaquil, 20 de abril del 2021.
Expediente constitucional de acción extraordinaria de protección No. **399-21-EP**.
Jueza Ponente: Karla Andrade Quevedo

SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

DR. JOSÉ COELLAR PUNIN, DRA. CARMEN VÁSQUEZ Y DR. ADOLFO GAIBOR, en nuestras calidades de Jueces de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en razón de la acción extraordinaria de protección interpuesta por el accionante Mario Alberto Blum Luna y que hace relación a la causa penal ordinaria por el delito de calumnia identificada con el No. 09124-2020-00005.

1.- Al respecto, la Sala de Admisión considera que el examen de la presente acción le permitiría pronunciarse sobre los parámetros de motivación que deben contener los autos de prescripción, así como los efectos de la misma, cuando ocurre a causa de un retardo imputable a los jueces.

2.- En nuestras calidades de jueces integrantes del tribunal de alzada, quienes resolvimos el recurso de apelación, dentro de la querella con fuero de Corte Provincial No. 09124-2020-00005, se considera que la resolución dictada cumple con los parámetros de motivación establecidos por la ley y la Constitución.

3.- El tribunal de segunda instancia, luego del análisis del caso, consideró que se habrían dado los presupuestos necesarios establecidos en la normativa pertinente, como lo es, el Código Orgánico Integral Penal, para ratificar la decisión subida en grado, como era el Auto de prescripción de la acción penal privada, ello en razón de que, el hecho constitutivo de la supuesta infracción penal habría ocurrido el día 25 de julio del 2019 a las 09h00 conforme a lo manifestado por el accionante en su libelo de querella, la citada fecha marca el inicio de los plazos que concede la ley para las diversas acciones que creyere el accionante pertinentes a ejercer, así las cosas, con fecha 06 de enero del 2020 el accionante interpone su demanda de querella en contra de Juan Pablo Rúa Valenciz en su calidad de Juez de primer nivel de la Unidad Judicial Norte 1 de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Guayaquil, **(luego de 5 meses y 12 días de haber ocurrido el supuesto hecho)**, siendo que el demandado posee fuero de Corte Provincial, el accionante mal interpuso su demanda dirigida a la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, inobservando lo que establece el artículo 208 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial, así como lo indicado en la Resolución No. 184-2015 de fecha 25 de junio del 2015 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, en concordancia con el Art. 194 ibídem que como por efectos determina las competencias en las acciones que se sigan contra personas sujetas a fuero de Corte Nacional de Justicia por delitos de acción privada y colusorios, siendo aplicable al presente caso, por ser pertinente de acuerdo con el Art. 205 del COFJ, por ser el querellado una persona sujeta a fuero de Corte Provincial de Justicia.-

4.- En razón de lo anterior, se devino que el Presidente de la Corte Provincial del Guayas, se inhibiera de conocer el caso, remitiéndose la querella junto a sus anexos a la sala de sorteos, en la cual, se designó como juez sustanciador de primer nivel, es decir como juez de garantías penales al Ab. Johann Marfetán Medina, quien con fecha 05 de febrero del 2020, las 11h37 dispone

conforme al numeral 3 del Art. 647 del Código Orgánico Integral Penal, se cumpla con el reconocimiento de la querella, lo cual fue cumplido por el querellante en fecha 12 de febrero del 2020; emitiendo el juez de garantías penales con fecha 28 de febrero del 2020, a las 14h54 el auto de prescripción de la acción penal privada fundamentado en el numeral 3, literal b) del Art. 417 el Código Orgánico Integral Penal, apelando de la decisión el accionante, llegando a nuestro conocimiento como jueces de alzada.

5.- Esta Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, conoció el recurso de apelación interpuesto dentro del expediente judicial No. 09124-2020-00005 presentado por el accionante Mario Alberto Blum Luna, el cual luego del respectivo trámite de ley, se emitió sentencia con fecha 27 de agosto del 2020, las 11h58 en la que se resolvió de manera unánime negar el recurso de apelación y confirmar la resolución de prescripción emitida por el Juez Johann Marfetán Medina, por considerar que se ajusta a los preceptos legales y constitucionales pertinentes al caso.

6.- El accionante ha indicado que, se le ha vulnerado su derecho al debido proceso en la garantía de motivación, pues refiere que no fueron atendido en la sentencia sus argumentos esgrimidos, para determinar la prescripción de la acción penal, al respecto, es necesario indicar lo que establece el artículo 417 del Código Orgánico Integral Penal, que señala:

“Prescripción del ejercicio de la acción.- La prescripción podrá declararse por la o el juzgador, de oficio o a petición de parte, de acuerdo con las siguientes reglas: (...) 3. Respecto de los delitos en los que no se ha iniciado el proceso penal: b) El ejercicio privado de la acción, prescribirá en el plazo de seis meses, contados desde que el delito es cometido...”,

Debiéndose indicar conforme se detalla en la resolución de primer nivel, sobre la distinción que debe tenerse en cuenta en materia penal referente a la prescripción del ejercicio de la acción y la prescripción de la acción penal.

7.- En el caso in examine, el accionante refiere que el proceso ya se encontraba iniciado, al haber presentado su querella el día 06 de enero del 2020 ante la Presidencia de la Corte Provincial de Guayas, (lo que implicó una inhibición al no ser el juez competente para conocer y sustanciar la referida demanda), obvia el accionante que la querella al momento en que el juez de garantías penales tiene conocimiento de ella (31 de enero del 2020) ya se encontraba prescrita, disponiendo el juez el reconocimiento de la querella, lo cual fue cumplido por el accionante el día 12 de febrero del 2020, lo que permite deducir que a tales fecha 31 de enero y 12 de febrero, encontrándose en exceso transcurrido los seis meses que refiere la norma desde el cometimiento de los hechos acusados, NO existía aun un auto de admisión o calificación de la querella, lo que permitiese entender el inicio del proceso penal, y con lo cual se ordena la citación del querellado bajo las normas del Código Orgánico General de Procesos, que permitiría aplicar lo establecido en el artículo 417 numeral 5 del COIP.

8.- La Corte Nacional de Justicia en diversas consultas ha establecido de manera clara y concisa la aplicación e interpretación del artículo 417 numeral 3, literal b del COIP, indicando que la prescripción de la acción se empieza a contabilizar desde el momento en que ocurre el delito por

un plazo de 6 meses, así en la consulta resuelta mediante Oficio No. 043-CPJC-P-2018 de fecha 14 de febrero del 2018, indica que:

“...La aplicación de los distintos tipos de prescripciones dependerá del momento pre-procesal o procesal en el que se encuentre el caso en concreto, de tal manera que el tiempo que se tiene para iniciar una acción penal en el caso motivo de la presente consulta, será de 6 meses contados desde el cometimiento de la infracción y por otro lado, si ya se ha iniciado proceso el tiempo que se tiene hasta que se emita sentencia en firme es de 2 años contados desde que se citó al acusado con el contenido de la querella...”, por su parte, en la consulta resuelta en Oficio No. 213-2019-P-CPJP de fecha 12 de agosto del 2019 ha indicado que *“...Si bien en la fundamentación de la absolució a la consulta se trata subsidiariamente por sobre el ejercicio privado de la acción penal, indicando que este procedimiento iniciaría al momento de la presentación de la querella, este criterio con fundamento legal, NO puede adoptarse para distorsionar los plazos para la prescripció en estos casos, los cuales de forma clara y expresa están regulados en la ley, tan así que no fue el tema que motivó la conclusió a la que llegó Corte Nacional, que como hemos recalcado hace relació a materia contravencional. CONCLUSIÓN: Para el caso previsto en el artículo 417.3.b del COIP, el tiempo que transcurre para la prescripció en el ejercicio privado de la acción se interrumpe cuando se ha citado con la querella, de conformidad con el artículo 417.5 ibídem...”*,

Por lo que, este Tribunal respetando el principio de legalidad, así como el debido proceso, y una vez analizado los elementos obrantes en el cuaderno judicial, resolvió que la decisión subida en grado se encontraba conforme a derecho, que había transcurrido el tiempo establecido en la norma penal, para que operará la figura jurídica de la prescripció.

9.- Si bien, en nuestra sentencia indicamos que al momento en que el juez de primer nivel tuvo conocimiento de la acción ya la misma se encontraba prescrita, ello en razón de que a esa fecha, el proceso no se había iniciado, y mal podía imputarse a la administración de justicia, cuando el accionante ha acudido de manera tardía con su querella, esto es, después de **5 meses y 12 días de haber ocurrido el supuesto hecho**, sumado a que, la misma, la presentó erróneamente a la autoridad judicial, es decir, a la Presidencia de la Corte Provincial del Guayas, y no, a la Sala Penal que por fuero debía conocer en primera instancia el proceso, motivo por el cual, el Presidente, tuvo que inhibirse por ser incompetente, entonces, esta demora solo es imputable al accionante, y no a una afectación a sus derechos por parte de los Jueces que conocimos la causa.

10.- En relación a que la resolución de segunda instancia se encuentra inmotivada, al respecto tiene a bien manifestar este Tribunal que en el considerando “Quinto”, se realizó la debida argumentación de nuestra decisión realizándose una valoración crítica sobre la suficiencia de la resolución remitida, haciéndose además remisiones constantes a las consideraciones emitidas por el juez de primera instancia, correspondiéndose a lo que la doctrina llama como “motivación per relationem”¹, que es cuando el Tribunal de segunda instancia realiza una remisión a los análisis fácticos y jurídicos hechos por el juez de primera instancia para poder resolver, encontrándose

¹ Sonia Rodríguez Boente, La justificación de las decisiones judiciales (Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2003), pág. 260.

dentro de los límites en el uso de la técnica de remisión o motivación, por lo que se han respetado todas las garantías del derecho a la defensa del accionante.

11.- En el presente caso, se evidencia que en un primer momento, la misma parte accionante en su demanda de acción extraordinaria de protección demuestra su disconformidad con la resolución emitida que conoció sobre su recurso de apelación, obteniendo una resolución desestimatoria por cuanto de la revisión de los autos así como la constatación de los hechos, se determinó que la acción penal privada ya se encontraba prescrita para el momento en que debía ser calificada y admitida por el juez de primera instancia.

12.- Evidenciándose entonces que, en fondo la finalidad ulterior de la parte accionante con esta acción extraordinaria, es pretender obtener una tercera instancia, es decir, intentar la revisión de una resolución que le ha negado su pretensión, desnaturalizando la acción extraordinaria la cual tiene por objeto conforme lo establece el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, garantizar la protección de los derechos constitucionales, siendo que los jueces que conozcan estas acciones conforme al criterio jurisprudencial emitido por la Corte Constitucional en sentencia No. 037-16-SEP-CC revisaran el proceso con el objeto de identificar presuntas violaciones a los derechos más no pronunciarse sobre la apreciación respecto de lo correcto o incorrecto de la resolución en relación a los hechos controvertidos. En efecto, la acción extraordinaria de protección no es un medio alternativo que pueda ser empleado como una tercera instancia, como pretende el accionante, pues conllevaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional del Estado.

13.- Por lo expresado consideramos que nuestro pronunciamiento al confirmar la resolución subida en grado dentro del proceso de calumnia, de acción privada, signada con el número 09124-2020-00005, propuesto por el señor Mario Alberto Blum Luna, se encuentra fundamentada en claras disposiciones legales, constitucionales, así como la consulta realizada a la Corte Nacional de Justicia, **resuelta mediante Oficio No. 043-CPJC-P-2018 de fecha 14 de febrero del 2018²**, la cual nos permitimos adjuntar, respetando en todo momento el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

14.- Cualquier notificación de ser necesario se nos haga llegar a nuestros correos institucionales.

Dr. José Coellar Punin

Dra. Carmen Vásquez Rodríguez

Dr. Adolfo Gaibor Gaibor

² https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Penales/ejercicio/009.pdf

