https://revistas.uh.cu/revflacso

Vulneración al derecho a la defensa de un abogado por inasistencia a una audiencia

Violation of the Right to Defense of a Lawyer due to Non-Attendance at a Hearing

Juan Orlando Jácome Cordones
Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador
us.juanjacome@uniandes.edu.ec

Leonardo Toapanta Jiménez
Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador
us.leonardotoapanta@uniandes.edu.ec

Jorge Alfredo Eras Díaz
Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador
us.jorgeeras@uniandes.edu.ec

Fecha de enviado: 28/01/2023
Fecha de aprobado: 23/02/2023

RESUMEN: Uno de los problemas más recurrentes al que se enfrenta el abogado en libre ejercicio de la profesión, dentro de la sustanciación de procesos en toda materia y en procedimiento general, es la sanción por la inasistencia a las audiencias que se encuentran previamente designadas. El objetivo de este trabajo es determinar si existe vulneración al derecho a la defensa al momento que el juzgador impone una sanción a los defensores particulares por su inasistencia a una audiencia. La investigación es de tipo cualitativa y se utilizaron métodos de nivel teórico como el analítico-sintético, inductivo-deductivo, histórico-lógico; y a nivel empírico, el método exegético. Se obtuvo como resultado que existe vulneración al derecho a la defensa bajo el criterio que se le sanciona al abogado sin otorgarle el derecho a la defensa y que la sanción es impuesta en su ausencia. Se llegó a la conclusión que deberían determinarse los lineamientos para que, al momento de imponerse una sanción al abogado particular, este no sea objeto de violación a su derecho a la defensa.

PALABRAS CLAVE: derecho a la defensa; derecho procesal; inasistencia a audiencia; sanción pecuniaria.

ABSTRACT: One of the most recurring problems faced by the lawyer in the free exercise of the profession, within the conduct of processes in all matters and in general procedure, is the sanction for non-attendance at previously designated hearings. The objective of this work is to determine if there is a violation of the right to defense at the moment that the judge imposes a sanction on private defenders for their non-attendance at a hearing. The research is of a qualitative type and theoretical-level methods such as analytical-synthetic, inductive-deductive, historical-logical were used; and at an empirical level, the exegetical method. It was obtained as a result that there is a violation of the right to defense under the criteria that the lawyer is sanctioned without granting him the right to defense and that the sanction is imposed in his absence. It was concluded that the guidelines should be determined so that, when a sanction is imposed on the private lawyer, he is not subject to a violation of his right to defense.

KEYWORDS: right to defense; procedural law; non-attendance at hearing; pecuniary sanction.

El Tribunal Constitucional de Ecuador declaró en el 2008 por medio la Resolución No. 0038-2007-TC, la inconstitucionalidad de la afiliación obligatoria a los Colegios de profesionales de todas las áreas, con las consideraciones de que no existía una libertad de afiliación y que como personas deben tener la facultad para decidir por cuenta propia su acreditación o no, y es por ello, que los Colegios de Abogados del país, perdieron facultades y sería el Consejo de la Judicatura quien ejercería el control hacia los profesionales del derecho (Tribunal Constitucional de Ecuador, 2008).

Sin embargo, la Ley de Federación de Abogados del Ecuador reformada por el Suplemento del Registro Oficial 544, 9-III-2009, establece sanciones para los profesionales del derecho y le daba a los Colegios de Abogados el poder de vigilancia, corrección y sanción sobre toda la actividad profesional. Es así que, si un abogado cometía una de las faltas establecidas en el artículo 23 de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, era el Tribunal de Honor quien conocía y resolvía estos asuntos (Gobierno de Ecuador, 1974).

Actualmente, el Código Orgánico de la Función Judicial (COFUJU) del 2009, es la normativa que regula el ejercicio de los profesionales del Derecho. Conformada por los órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos. Dentro de este código se encuentra prevista la sanción a los abogados particulares que no asistan a una audiencia (Asamblea Nacional Constituyente, 2009).

Este procedimiento se suscita cuando se impone una sanción en contra de un abogado particular, a emitir un auto interlocutorio en el cual se detalla la inasistencia del abogado y se hace conocer la sanción que se impone. De acuerdo al COFUJU, es una multa pecuniaria que consiste en hasta dos salarios básicos unificados. Ahora bien, también se indica que, en contra de este auto interlocutorio, cabe el recurso de apelación que se sustanciará de acuerdo a las reglas establecidas en el Código Orgánico General de Procesos. Sin embargo, el Código Orgánico de la Función Judicial es claro en mencionar que la interposición de este recurso no suspende el procedimiento de la causa principal, solo suspende la ejecución de la sanción (Asamblea Nacional Constituyente, 2009).

A diferencia del Código Orgánico de la Función Judicial, este procedimiento y sanción no existe en la Ley de Federación de Abogados de Ecuador, puesto que, entre las faltas que son reprochables por esta ley, no se sanciona la inasistencia del abogado particular a una audiencia por el simple hecho que antes no se celebraban audiencias porque el sistema era escriturario, sin embargo, las faltas disciplinarias sí son sancionadas. El denunciante debe presentar una denuncia escrita ante el Colegio de Abogados, para que el Tribunal de Honor conozca y resuelva, y posteriormente se citaba al inculpado, concediéndole el término de diez días para que conteste la denuncia y así se velaba por el cumplimiento del derecho a la defensa. (Gobierno de Ecuador, 1974).

Por otra parte, el COFUJU prevé una sanción pecuniaria. Sobre este tema, plantea que «será entregada a manera de reparación o indemnización por el daño ocasionado, mismo que será recibido a manera de indemnización por la persona que ha sido objeto del tal daño» (Tapia, 2017, p. 46), entendiéndose de esta forma como la que se impone al abogado por el hecho de activar el aparataje estatal para la realización de

una audiencia. Es decir, el Estado sería quien recibe el daño, debido a que la celebración de una audiencia genera recursos humanos, económicos y tecnológicos y es por ello, que también está prohibido diferir o suspender audiencias, con excepción de los casos que sí sea necesario y que las partes estén de acuerdo.

Este tema de investigación es de gran importancia puesto que se habla de un profesional, que dentro de la sociedad ocupa un rol fundamental, ya que el abogado siempre está presto al llamado de las personas. Además, la sociedad puede sentirse vulnerable pues si percibe el quebrantamiento del derecho a la defensa de los propios abogados, su credibilidad respecto a los ideales de justicia puede verse dañada.

La presente investigación se enmarca dentro del área del Derecho procesal, debido a que este trabajo abarca un análisis sobre la sanción que es impuesta al abogado por no asistir a una audiencia frente al derecho de la defensa.

El objetivo de este trabajo es determinar si existe vulneración al derecho a la defensa de un abogado, al momento que el juzgador impone una sanción a los defensores particulares por su inasistencia a una audiencia.

Marco regulatorio

El Estado ecuatoriano es un país que se rige y respeta el bloque de constitucionalidad. Es así que, en la Carta Magna, el artículo 1 establece que «El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Social, Democrático Soberano, Independiente, Unitario (…)» (Asamblea Nacional Constituyente, 2008). En ese marco, es incomprensible que, dentro del marco constitucional y legal, existan normas o actos algunos que transgredan los derechos individuales o colectivos.

Como ya se indicó, se sanciona con una multa pecuniaria a aquel defensor particular que no se presenta a una audiencia de cualquier naturaleza. Cuando sea pagada esta multa económica, ingresará a las arcas del Consejo de la Judicatura.

El articulado en el cual se encuentra esta sanción, es el artículo 131 numeral 5 del COFUJU, el cual dice: «Sancionar a las y a los defensores privados que no comparezcan a cualquier audiencia judicial, con multa de hasta dos salarios básicos unificados del trabajador en general, salvo caso fortuito o fuerza mayor» (Asamblea Nacional Constituyente, 2009).

La sanción que prevé esta normativa en contra de los abogados, si bien es cierto cumple con el principio de legalidad porque se encuentra en la Ley, no es menos cierto que en la práctica se le realiza de otra forma, generando una problemática. En el caso que el abogado falte a una audiencia por razones desconocidas, inmediatamente la juzgadora o juzgador emite un auto disponiendo que se oficie al Consejo de la Judicatura para que se imponga la multa económica. La misma es ejecutada conforme el Reglamento para el Ejercicio de la Jurisdicción Coactiva del Consejo de la Judicatura, y entre uno de sus objetos están las «sanciones pecuniarias, establecidas por el Consejo de la Judicatura en ejercicio de su potestad disciplinaria» (Consejo de la Judicatura, 2014). Por lo general, siempre es el techo de los dos salarios básicos unificados, y en la parte final termina diciendo que, de ser el caso, justifique la causa de su inasistencia.

Es importante resaltar el concepto de legalidad:

> *Presencia de un sistema de leyes que debe ser cumplido y que otorga la aprobación a determinadas acciones, actos o circunstancias, y como contrapartida desaprueba a otras tantas que afectan las normas establecidas y vigentes. La legalidad es, entonces, todo lo que se realice dentro del marco de la ley escrita y que tenga como consecuencia supuesta el respeto por las pautas de vida y coexistencia de una sociedad dependiendo de lo que cada una de ellas entienda por tal concepto*. (Arroyo et al., 2018, p. 470)

Además, la misma normativa establece que salvo que la inasistencia sea por fuerza mayor o caso fortuito, no será reprochable tal falta, entendiéndose estas figuras jurídicas como la imprevisibilidad, irresistibilidad y falta de culpa. El caso fortuito tiene como partícipe a la naturaleza que ocasiona desastres naturales, por ejemplo: terremotos, rayos, deslaves, y fuerza mayor, hechos atribuible al ser humano, como, por ejemplo: el encarcelamiento (Oramas, 2020). Por su parte, el Código Civil define a estas figuras jurídicas de forma conjuntas haciéndolas ver como sinónimos: «se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etcétera» (Asamblea Nacional Constituyente, 2019).

En consecuencia, en la práctica los jueces disponen se notifique mediante oficio acerca de la falta a la audiencia por parte del abogado particular. Debe informarse también, al Consejo de la Judicatura para la respectiva sanción al abogado, lo que ocasiona una posible vulneración al debido proceso en la garantía básica del derecho constitucional a la defensa, establecido en el artículo 76, numeral 7, incisos a), b) y c), de la Constitución de la República. Lo correcto y legal sería que se le ordene al defensor particular la justificación de su inasistencia y en el caso de no hacerlo, se procedería a oficiar la respectiva sanción, y de esta manera no haya una vulneración al derecho a la defensa y contar con el tiempo y los medios adecuados.

De acuerdo con información proporcionada por la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Santo Domingo de los Tsáchilas, se advierte que en el periodo 2019-2020, se han impuesto sanciones a los abogados particulares. Es por ello que, en el Juzgado de Coactivas, se encuentran registradas 29 órdenes de cobro, a consecuencia del artículo 131 numeral 5 del COFUJU.

Al realizar el estudio de un caso particular, dentro de las causas No. 23201-2013-11145 y 23281-2020-00030t, se sancionó a los abogados por su inasistencia, sustentándose el juez en lo dispuesto en el artículo 131.5 del Código Orgánico de la Función Judicial, imponiendo la multa pecuniaria y concediendo el termino de tres días para justificar (Unidad Judicial de la Familia, 2013; Unidad Judicial Penal, 2020).

De lo anterior se observa que efectivamente los juzgadores primero imponen la sanción configurándose como una vulneración al derecho a la defensa y así como en el caso en concreto, en otras causas donde se ha impuesto una sanción al abogado particular, sucede la misma situación.

El debido proceso como derecho constitucional

El Ministerio Público de Argentina, en recolección de varios dictámenes, menciona que el debido proceso es ese afianzamiento previsto en la Carta Magna y acuerdos internacionales, que se le otorga a la persona para que tenga la

confianza en accionar y hacer prevalecer sus derechos constitucionales mediante un procedimiento confiable y eficaz, sin recelo de sentirse en indefensión (Ministerio Publico Fiscal, 2017).

Ahora bien, dentro del debido proceso se tienen varias garantías constitucionales. Una de ellas, es el derecho a la defensa y para esto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos plantea que: «Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley» (Naciones Unidas, 1978, artículo 8.1). En el mismo sentido, el artículo 14, numeral 3, letra b), expresa que los ciudadanos también tienen derecho «a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa» (Naciones Unidas, 1978).

De igual forma, la Corte Constitucional de Ecuador indica que el cumplimiento de todas las garantías básicas del debido proceso (derecho a la defensa), constituye un elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derecho y justicia; es la confiabilidad en el orden jurídico. Es decir, estos se consideran derechos humanos que vinculan directamente a los poderes públicos. Es así que cuando se ignoran las garantías básicas del debido proceso se está bajo «so pena de nulidad», puesto que se estaría rompiendo el Estado constitucional de derecho (Corte Constitucional, 2010).

En consecuencia, la Ley de Federación de Abogados, a partir del artículo 27, plantea que los Colegios de Abogados por medio de los Tribunales de Honor imponían las sanciones, citando al inculpado para que ejerza con los medios y tiempo el derecho a la defensa. Actualmente, esto no sucede en la práctica, ya que directamente los jueces disponen que se oficie a la Dirección Provincial de Consejo de la Judicatura para la respectiva sanción.

Por su parte, el artículo 131, numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece la sanción al abogado particular por inasistir a una audiencia, por lo que se pudiera estar vulnerando el derecho al defensa previsto en el artículo 76 numeral 7, inciso a, de la Constitución de la República del Ecuador, cuando se sanciona primero al abogado y después se le pide que justifique su inasistencia.

Métodos

En el presente trabajo se aplicó una modalidad cualitativa, debido a que se recolectaron las cualidades del tema a investigar. El diseño de investigación fue de teoría fundamental y los métodos que se aplicaron fueron:

- Analítico-sintético: se pudo desmembrar el tema de investigación y así poder estudiar sobre las sanciones impuestas a los abogados privados frente al derecho a la defensa y poder apreciar de mejor forma sus características y cualidades.
- Inductivo-deductivo: se utilizó para realizar el razonamiento sobre casos particulares en los cuales se sancionó a abogados por su inasistencia a la audiencia, hasta llegar a un panorama más amplio para determinar cómo afecta al colegiado de abogados esta problemática. Así mismo, por medio de estos hechos se determinó la norma legal aplicada.
- Exegético: permitió realizar el análisis del artículo 131 numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial y entender la esencia del mismo, e interpretar que quiso plasmar en el

fondo el legislador con la emisión de esta normativa.

Para obtener información de primera mano y veraz, se usó la técnica de la entrevista, la cual se la realizó al Presidente de la Asociación de Abogados de Santo Domingo y a la Presidenta de la Asociación de Mujeres Abogadas del Ecuador, dirigentes que representan a los abogados de la ciudad y que así mismo ejercen su profesión.

Análisis de la norma jurídica

El eje sobre el cual giró el presente trabajo de investigación fue el artículo 131, numeral 4 del COFUJU, que en lo fundamental impone una sanción pecuniaria al abogado privado por inasistir a una audiencia. Se puede interpretar que el sentido que el legislador le quiso dar al artículo es sancionar al abogado por inasistir a una audiencia, pero no previno que antes de ordenar la imposición de una sanción se debía otorgar el derecho a la defensa al cual tiene derecho toda persona en trámites administrativos o judiciales. En ese sentido, la norma no está mal intencionada ya que su fin es tener un efecto correctivo, pero sí deja al libre albedrío de los jueces, a imponer sanciones directamente, afectándose el derecho al debido proceso.

Con motivo del estudio del artículo 131, numeral 5 del COFUJU, se identificó que hay una sanción y constitucionalmente se tiene un derecho fundamental que se debe precautelar que es el derecho a la defensa. Como se dijo en la parte introductoria del trabajo, la sanción es un modo de reparación o indemnización por el daño ocasionado, pero antes de imponer una sanción existen garantías básicas del debido proceso que se deben tener en cuenta. Es por ello que, una sanción al encontrarse prevista dentro de una norma legal, va a tener efecto jurídico y al tener este efecto, indiscutiblemente se debe tutelar el derecho a la defensa del individuo que es sujeto de una posible sanción.

De acuerdo a la información proporcionada por la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura (2021) de Santo Domingo de los Tsáchilas, se corroboró que hay abogados particulares que han sido sancionados de acuerdo al artículo 131, numeral 5 del COFUJU, existiendo congruencia con el estado actual del problema y la sustentación que se hizo en el presente trabajo investigativo. Es decir, existen sanciones impuestas que vulneran la garantía básica del derecho a la defensa.

Por medio de las entrevistas se pudo conocer que evidentemente existe vulneración del derecho a la defensa como efecto de una sanción impuesta al abogado particular. Se analiza entonces la necesidad de soslayar la imposición de una sanción sin el respeto a las garantías básicas del debido proceso (derecho a la defensa). En ese orden de ideas, sería oportuno establecer de mejor forma los lineamientos para la imposición de una sanción o a su vez, precisar que los únicos competentes para sancionar al abogado particular sean los colegios de abogados como sucedía con anterioridad.

De lo expuesto se colige que la inasistencia por parte de un abogado en el libre ejercicio profesional a una audiencia en cualquier materia, la o el Juez impone una sanción de conformidad con el artículo 131 numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial. El mismo establece una sanción pecuniaria hasta en dos salarios mínimos vitales de un trabajador. Esto atenta contra la garantía del debido proceso, la seguridad jurídica y el derecho a la legítima defensa, consagrada en la propia Constitución de la República del

Ecuador, al privar el legítimo derecho a la defensa, por lo que es menester realizar una reforma a la norma.

Por supuesto, es clara esta norma en el espíritu de sanción con el fin de controlar esta irresponsabilidad de los abogados al no acudir a las audiencias. Pero mientras se garantice la justificación del abogado privado, la discusión consiste, en que previo a la sanción correspondiente de acuerdo al Código Orgánico de la Función Judicial, el juez establecería un tiempo o término de tres días, y si en el caso en ese tiempo no justificare fehacientemente su inasistencia, cabría plenamente la sanción.

Es importante también tener en cuenta, que se ha dado el caso de la inasistencia de abogados de otras provincias a las audiencias, por la geografía o la tipografía y la estación invernal. Súbitamente se cierran las carreteras y es imposible acudir a la hora establecida, por lo que es necesario previo a la sanción establecer un término para justificar su inasistencia por parte del abogado litigante y de esta manera se garantiza el legítimo derecho a la defensa.

Conclusiones

El artículo 131, numeral 5 del COFUJU, contempla que primero, se sanciona al abogado en su ausencia y segundo, luego se le solicita al abogado que de ser el caso justifique su inasistencia. Por lo que, al momento de sancionar al abogado particular por su inasistencia, no se cumple con la aplicación del derecho a la defensa establecido en el artículo 76, numeral 7, incisos a, b y c, de la Constitución de la República del Ecuador. Esto es, no ser privado del derecho a la defensa en ningún momento, contar con el tiempo suficiente para la preparación de su defensa y ser escuchado en el momento oportuno; puesto que, el abogado es sancionado en su ausencia y posterior a la sanción, se le indica que de ser necesario justifique su inasistencia.

Los resultados obtenidos permiten comprobar que sí existen casos en los cuales los abogados son sancionados a consecuencia de su inasistencia a una audiencia. Los entrevistados coinciden de forma inequívoca que en la práctica sí se vulnera al derecho a la defensa.

Al quedar en evidencia la existencia de la falta de aplicación del derecho a la defensa en las sanciones a abogados particulares por su inasistencia a una audiencia, es necesario adoptar medidas correctivas a esta problemática. Como se planteó, podrían existir nuevos lineamientos para la aplicación de la sanción u otorgarle nuevamente esta competencia a los Colegios de Abogados, teniendo en cuenta que esta vulneración va dirigida a un colegiado de profesionales que cumplen un rol social.

Además, el abogado como profesional del Derecho, necesita ser ejemplo para sus clientes y las familias. Este problema social de la vulneración del derecho a la defensa debe erradicarse, pues atenta contra un adecuado desempeño del abogado con sus clientes. Para los ciudadanos ecuatorianos y de cualquier país, esto permitiría el desarrollo de la sociedad pues contribuiría a la tranquilidad ciudadana y el derecho a la salvaguarda de sus derechos.

Referencias bibliográficas

Argentina. Ministerio Público Fiscal. (2017). Colección de dictámenes sobre derechos humanos. https://biblioteca.mpf.gov.ar/meran/opac-detail.pl?id1=47554

Arroyo Baltán, L. T., Albert- Márquez, J. J., Joza-Mejía, L. C., Muentes-Holguín, B. N., Delgado-Alcívar, C. M. & Aldaz-Quiroz, A. R. (2018). Una mirada al principio de la legalidad: A partir de la

constitucionalización del derecho penal ecuatoriano. Dominio de las Ciencias, 4, 466-491. https://dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/view/832

Asamblea Nacional (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi, Ecuador, Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.

Asamblea Nacional Constituyente. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial.* Quito, Suplemento del Registro Oficial No. 544, 9 de marzo 2009.

Asamblea Nacional Constituyente. (2019). *Código Civil*. Ecuador: Comisión de legislación y codificación. https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Codificacion_del_Codigo_Civil.pdf

Consejo de la Judicatura. (2014). Reglamento para el Ejercicio de la Jurisdicción Coactiva del Consejo de la Judicatura.

Corte Constitucional. (2010). Sentencia 0371-09-EP Corte Constitucional. Ecuador.

Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura (2021). Memorando-DP23-COA-2021-1138-M. Santo Domingo de los Tsáchilas, Ecuador.

Gobierno de Ecuador. (1974). Ley de Federación de Abogados del Ecuador. Quito, Registro Oficial No. 507, 7 de marzo 1974. https://www.lexduralex.com/abogados-ecuamundo/ley-de-la-federacion-de-abogados/#:~:text=1.,de%20Abogados%20en%20cada%20provincia.

Naciones Unidas (1978). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights

Oliu, A. A. (2001). *Derecho Procesal.* Montevideo: Fundación de cultura universitaria.

Oramas Velasco, L. F. (2020). Caso fortuito y fuerza mayor en tiempos de pandemia. *Iuris Dictio,* 26(26), 11. https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/1830

Tapia, S. P. (2017). El juicio ordinario de daño moral y la sanción pecuniaria. https://repositorio.uta.edu.ec/handle/123456789/26088

Tribunal Constitucional. (2008). Resolución No. 0038-2007-TC, Pleno del Tribunal Constitucional, R.O.336-2S, 14-V-2008.

Unidad Judicial de la Familia, Niñez y Adolescencia (2013). Auto Interlocutorio, Causa 23201-2013-11145.

Unidad Judicial Penal (2020). Auto Interlocutorio, Causa 23281-2020-00030t.

Conflicto de intereses

Los autores declaran que no existe conflicto de intereses.

Contribución de los autores

Juan Orlando Jácome Cordones: Investigación, metodología y redacción.

Leonardo Toapanta Jiménez: Investigación y redacción.

Jorge Alfredo Eras Díaz: Investigación, metodología, y conclusiones.