



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado  
Presidente Constitucional de la República

### EDICIÓN ESPECIAL

**Año I - Nº 18**

**Quito, lunes 8 de  
julio del 2013**

**Valor: US\$ 1.25 + IVA**

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO  
BARREZUETA  
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629  
Oficinas centrales y ventas:  
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):  
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:  
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2527 - 107

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA  
para la ciudad de Quito  
US\$ 450 + IVA para el resto del país  
Impreso en Editora Nacional

40 páginas

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

**Al servicio del país  
desde el 1º de julio de 1895**

### SUMARIO:

Págs.

#### FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA

##### CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

##### SEGUNDA SALA DE LO PENAL:

Recursos de casación en los juicios seguidos en  
contra de las siguientes personas:

|          |                                              |    |
|----------|----------------------------------------------|----|
| 812-2009 | Howard Fabián Chávez Yépez y otra .....      | 2  |
| 813-2009 | Daissies Elizabeth Guerrero Robles .....     | 3  |
| 818-2009 | Diego Rubén Almachi y otros .....            | 4  |
| 821-2009 | Daniel Omar Ramos Bonilla .....              | 6  |
| 830-2009 | Guido de Jesús Pineda Armijos .....          | 7  |
| 832-2009 | Jhon Alexander Carrillo .....                | 8  |
| 833-2009 | Juan Miguel Espinoza Córdova .....           | 9  |
| 839-2009 | Tanya Silvia Salazar Cabrera y otro .....    | 10 |
| 840-2009 | Marco Aurelio Cuñas Quimbiulco .....         | 11 |
| 842-2009 | José Gerardo Parrales Vélez .....            | 12 |
| 843-2009 | Patricia Noemí Falconí Álvarez .....         | 14 |
| 845-2009 | Douglas Foulk .....                          | 15 |
| 846-2009 | Alcides Abel Salazar Cañar .....             | 16 |
| 221-2010 | Alfredo Escobar Chávez .....                 | 18 |
| 224-2010 | Fernando Rodrigo Gaibor Saltos y otros ..... | 20 |
| 225-2010 | Rocío de los Andes Álvarez Romero .....      | 22 |
| 228-2010 | Tony Eliot González Palacios .....           | 25 |
| 229-2010 | Víctor Manuel Sosa Herrera y otro .....      | 27 |

|                                                 | Págs. |
|-------------------------------------------------|-------|
| 230-2010 Jorge Fabián Tituaña Díaz y otro ..... | 28    |
| 236-2010 Juan Carlos Ribadeneira Endara .....   | 32    |
| 238-2010 Joel Ariosto Medina Gallegos .....     | 35    |
| 250-2010 Andrés Santiago Esparza Ruano .....    | 38    |

**JUICIO PENAL No. 812-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE HOWARD FABIAN CHÁVEZ YÉPEZ Y NINA GEOVANNA FREILE CARTAGENA, COMO AUTORES DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 563 DEL CÓDIGO PENAL, EN CONCORDANCIA CON EL ART. 42 DEL MISMO CUERPO LEGAL.**

**No. 812-2009**

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

Quito, a 27 de octubre de 2009, las 10h30,

**VISTOS:** Avoco conocimiento de la presente causa en calidad de Conjuez Nacional de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y en virtud de los oficios Nos. 1455 y 1456-SG-SLL-2009. En lo principal, los recurrentes Howard Fabián Chávez Yépez y Nina Geovanna Freile Cartagena, interponen recurso de casación conjuntamente de la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Cotopaxi, que los declara autores del delito tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal, en concordancia con el Art. 42 del mismo cuerpo legal, imponiéndoles la pena de seis meses de prisión. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, por el sorteo de 11 de marzo del 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 y 5 vta. del cuadernillo de casación, los recurrentes Howard Fabián Chávez Yépez y Nina Geovanna Freile Cartagena, realizan un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamentan el recurso de casación expresando en lo principal: Incompetencia del Juez violando el numeral 2 del Art. 346

del Código de Procedimiento Civil; ilegitimidad de personería en violación del numeral 3 del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, los Arts. 113 inciso 1, 115, 116; numeral 4 y 6 del Art. 216 del Código de Procedimiento Civil, Arts. 309 numeral 2 y 274 del Código de Procedimiento Penal, que no se ha motivado legalmente la sentencia del Tribunal Penal de Cotopaxi; Que se ha violado el derecho constitucional a la defensa del Art. 76 numerales 1, 4, 7 literales a, c y k de la Constitución de la República. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) *Respecto a la conducta típica aplicada por el Tribunal de Garantías Penales, descrita en el artículo 563 del Código Penal, se debe tener presente que dentro del elemento objetivo del tipo, su verbo rector consiste en hacerse entregar fondos, muebles, obligaciones, finiquitos o recibos, con la finalidad de apropiarse de una cosa perteneciente a otro, maniobra que se logra empleado nombres falsos, o falsas calidades, ya empleando manejos fraudulentos para hacer creer en la existencia de falsas empresas, de un poder, o de un crédito imaginario, con la finalidad de infundir la esperanza o temor de un suceso, accidente, o cualquier otro acontecimiento quimérico, o finalmente para abusar de la confianza o credulidad del sujeto pasivo de la infracción. Por tanto, para que esta conducta se perfeccione, es menester además que se compruebe conforme a derecho, su elemento subjetivo doloso, observándose que hay el reconocimiento por parte de los acusados de que existió el nexo comercial entre ellos, que recibieron los depósitos, pero que no se entregaron los teléfonos conforme se acordó, hechos que están sustentados con la prueba aportada y configuran el delito. Cabe anotar que los recurrentes, han sustentado su recurso de casación, en la vulneración de varias normas del ordenamiento jurídico adjetivo civil, que en nada se relaciona con la naturaleza del sistema acusatorio, llegando incluso a referirse a la ilegitimidad de personería, que no es aplicable en el ámbito punitivo, puesto que el titular de la acción penal pública, a la fecha de los acontecimientos, es el Fiscal, previa la presentación de la respectiva denuncia por parte del ofendido; sin perder de vista que dentro del proceso penal es inexistente la figura de la presentación de las excepciones dilatorias y perentorias, propias de los juicios civiles (...).*" - **CUARTO:** Alegan los recurrentes que existe incompetencia del Juez por cuanto el asunto materia de juzgamiento es de carácter civil, lo cual es improcedente porque cuando el sujeto activo utiliza el engaño para que otra persona le entregue fondos o alguna cosa con el ánimo de apropiarse de ella, se incurre en el ámbito penal porque esta conducta se adecúa al tipo penal de estafa tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal. **QUINTO:** Alegan también los recurrentes que existe ilegitimidad de personería de su parte lo cual no procede en el campo penal porque el juzgamiento se concreta a los actos ilícitos presuntamente delictivos realizados sin ninguna otra consideración, salvo que el acto fuere atípico, o siendo típico no fuere antijurídico por existir alguna causa de justificación legal, o siendo típico y antijurídico no fuere culpable por existir alguna causa de imputabilidad o de inculpabilidad. **SEXTO:** También los recurrentes formulan el cargo contra la sentencia de que en esta se acepta pruebas ajenas a la litis presentadas por el acusador y se soslaya las pruebas presentadas por ellos, que se admiten pruebas

impertinentes y que los testigos no son idóneos. Al respecto, el Tribunal de Casación solamente tiene atribuciones para corregir los errores de derecho o violaciones de la ley cometidas por el juzgador en la sentencia, pero en ningún caso para practicar una nueva valoración de la prueba cuando esta ha sido obtenida practicada y valorada de conformidad con la constitución y la ley, lo cual así ha ocurrido en esta causa, por lo que todos los actos probatorios que se han practicado en la audiencia de juzgamiento han sido constitucionalmente utilizados por el juzgador para resolver la causa, puesto que la alegación de que la cónyuge del acusador no puede ser testigo carece de fundamento, ya que en aplicación del numeral 8 del Art. 77 de la Constitución de la República son admisibles estas declaraciones: **SEPTIMO:** La Sala observa que el Tribunal juzgador señala, describe, analiza y explica las pruebas con la cuales arriba a la certeza de la existencia del delito objeto del juicio valorándolas mediante las reglas de la sana crítica y el principio del concentración de la prueba, adecuando el acto ilícito cometidos por los acusados al delito de estafa, por presentar fácticamente todos los elementos objetivos que se describen en el tipo penal de la estafa contenido en el Art. 563 del Código de Procedimiento Penal, puesto que de una forma objetiva se ha establecido en el juicio en la audiencia de juzgamiento que los acusados se hicieron entregar dinero mediante engaños con el ánimo de apropiarse de ellos, perjudicando de esta forma al ahora acusador. **OCTAVO:** Por lo tanto el fallo condenatorio corresponde a la realidad de los hechos efectivamente probados a la realidad de los hechos por lo que se encuentra motivada conforme lo exige el literal l) No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como también el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, por lo que no procede las violaciones de la ley que infundadamente alegan los recurrentes. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación presentado por Howard Fabián Chávez Yépez y Nina Geovanna Freile Cartagena. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

f.) Dr. Edwin Salazar Almeida, Conjuez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 311-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE DAISSIES ELIZABETH GUERRERO ROBLES, COMO AUTORA DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 257 DEL CÓDIGO PENAL.**

No. 813-2009

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

Quito, 28 de octubre de 2009, las 09h20.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional, respectivamente. En lo principal, la recurrente Daissies Elizabeth Guerrero Robles, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Loja, que la declara autora del delito tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal, imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 25 de junio de 2007. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 10 del cuadernillo de casación, la recurrente Daissies Elizabeth Guerrero Robles, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamentan el recurso de casación expresando en lo principal: Que en la sentencia ha existido aplicación errada del Art. 257 del Código Penal, así como una errónea interpretación de los Arts. 86, 87, 88, 91, 124, 312 y 252 del Código de Procedimiento Penal y que hay violación e interpretación errada del Art. 4, 29, 72 y 74 del Código Penal. **TERCERO:** El señor Ministro Fiscal General del Estado, de esa época luego de un análisis exhaustivo de la prueba constitucionalmente practicada en la audiencia de juzgamiento, en lo principal concluye expresando que no se ha causado ningún perjuicio al Estado ecuatoriano y se ha condenado al recurrente con una pena de reclusión mayor ordinaria de ocho por una suma irrisoria que ha sido consignada, por lo que no existen evidencias de que la Contraloría General del Estado haya determinado indicios de responsabilidad penal contra la acusada y consecuentemente en aplicación del Art. 192 de la Constitución Política del Estado solicita que se case la sentencia. **CUARTO:** La Sala considera que el dictamen del señor Ministro Fiscal General del Estado se encuentra debidamente fundamentado conforme lo exige el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política y el actual l) del No 7 del Art. 76 de la Constitución de la República puesto que se fundamenta en los hechos objetivamente probados constitucionalmente en la audiencia de juzgamiento. En tal virtud, la Sala aceptando el dictamen del señor Ministro Fiscal General del Estado, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, de acepta el recurso de casación presentado por la acusada y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por el Segundo Tribunal de lo Penal de Loja la revoca y en

su lugar se dicta sentencia absolutoria a favor de Daissies Elizabeth Guerrero Robles. Se levanta las medidas cautelares personales y reales.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

f.) Dr. Edwin Salazar Almeida, Conjuez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010.- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 736-2009, SEGUIDO POR BLANCA EMILIANA CHASIPANTA QUISAGUANO Y EMILIO OSWALDO TIPÁN PAUCAR, EN CONTRA DE: DIEGO RUBEN ALMACHI, WILSON GENARO ANDRANGO, JOSE FIDENCIO BASTIDAS, CARLOS RODOLFO FLORES, CÉSAR FLORES SOLÓRZANO, LUIS ASDRÚBAL GUALLE, ISAAC POLIVIO GUALLE, IVAN GUALLE QUISAGUANO, CARMEN HARO CHUQUIMARCA, LOACHAMIN SEGUNDO AGUSTIN, JUAN HUMBERTO MOROCHO, JUAN CARLOS NARANJO, JUAN ARMANDO PACHA, SEGUNDO MANUEL PACHACAMA, MARIO OLMEDO PAUCAR, MARÍA FANNY GUERRERO, FARID QUIMBIULCO, JUAN MANUEL QUIMBIULCO, CARLOS GERARDO RENGIFO, IVAN FERNANDO SOTELO, CRISTIAN VALDIVIEZO, LUIS MANUEL SUNTAXI, LUIS GUSTAVO TIPÁN, JUAN RAMÓN TOPÓN, MANUEL ÁNGEL TUPIZA, WILSON ORLANDO VACA, CLAUDIO ROBERTO YANCHAPAXI, LOURDES SUSANA YANCHAPAXI, WILLIANS MARCEL YANCHAPAXI, JORGE WILDE YANCHAPAXI Y HECTOR ALEXIS LAHUASI ESTÉVEZ.**

**No. 818-2009**

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

Quito, 28 de octubre de 2009.- Las 09h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores: Luis Abarca Galeas, Máximo Ortega Ordóñez y Edwin Salazar Almeida, en calidad de Jueces y Conjuez, de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del acápite IV de la Sentencia Interpretativa No. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del 2008.- Blanca Emiliana

Chasipanta Quisaguano y Emilio Oswaldo Tipán Paucar, interponen recurso de casación de la sentencia dictada el 03 de marzo del 2009, por los Jueces de la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, quienes confirman la sentencia dictada por el Juez Décimo Segundo de lo Penal de este mismo Distrito, que desecha la querella propuesta por Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano y Emilio Oswaldo Tipán Paucar en contra de Almachi Diego Rubén, Andrango Wilson Genaro, Bastidas José Fidencio, Flores Carlos Rodolfo, Flores Solórzano César, Gualle Luis Asdrúbal, Gualle Isaac Polivio, Gualle Quisaguano Iván. Haro Chuquimarca Carmen, Loachamín Segundo Agustín, Morocho Juan Humberto, Naranjo Juan Carlos, Pacha Juan Armando, Pachacama Segundo Manuel, Paucar Mario Olmedo, Guerrero María Fanny, Quimbiulco Farid, Quimbiulco Juan Manuel, Rengifo Carlos Gerardo, Sotelo Iván Fernando, Valdiviezo Christian, Suntaxi Luis Manuel, Tipán Luis Gustavo, Topón Juan Ramón, Tupiza Manuel Ángel, Vaca Wilson Orlando, Yanchapaxi Claudio Roberto, Yanchapaxi Lourdes Susana, Yanchapaxi Willians Marcel, Yanchapaxi Jorge Wilde y Héctor Alexis Lahuasi Estévez, por falta de prueba, indicando que la acusación particular propuesta en contra de éstos, no es maliciosa ni temeraria.- Encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del artículo 184, numeral 1, y Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, Artículo 4 de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del 2008; y Resolución No. 006-2003-DI expedida por el Tribunal Constitucional, publicada en el Registro Oficial número 194 de 21 de octubre del 2003.- **SEGUNDO:** El recurso de casación se ha tramitado con observancia de las garantías básicas del debido proceso, así como las prescripciones constantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, aplicables al caso, por lo que se declara su validez.- **TERCERO:** Del texto de la sentencia y libelo de acusación particular presentada por Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano y Emigdio Oswaldo Tipán Paucar, la Sala conoce los siguientes antecedentes: “el día sábado 1 de septiembre del 2007 a eso de las 08h30 se realizó una minga de los socios de la Cooperativa de Transporte “Termas Turis” señores: ALMACHI DIEGO RUBEN, ANDRANGO WILSON GENARO, BASTIDAS JOSE FIDENCIO, FLORES CARLOS RODOLFO, FLORES SOLÓRZANO CESAR, GUACHAMIN CIUCHAN TOMAS, GUALLE LUIS ASDRÚBAL, GUALLE QUISAGUANO ISAAC POLIVIO, Presidente DE la Cooperativa de transporte público “TERMAS TURIS “ GUALLE QUISAGUANO IVAN, HARO Chuquimarca CARMEN, LOACHAMÍN SEGUNDO AGUSTÍN, MOROCHO JUAN HUMBERTO, NARANJO JUAN CARLOS, PACHA JUAN ARMANDO, PACHACAMA SEGUNDO MANUEL, PAUCAR MARIO OLMEDO, GUERRERO MARIA FANNY, QUIMBIULCO FARID, QUIMBIULCO JUAN MANUEL, RENGIFO CARLOS GERARDO, SOTELO IVAN FERNANDO, VALDIVIEZO CHRISTIAN, SUNTAXI LUIS MANUEL, TIPAN LUIS GUSTAVO, TOPON JUAN RAMÓN, TUPIZA MANUEL ANGEL, VACA WILSON ORLANDO, YANCHAPAXI CLAUDIO ROBERTO, YANCHAPAXI LOURDES SUSANA, YANCHAPAXI WILLIANS MARCEL, YANCHAPAXI JORGE WILDE para construir un cerramiento del inmueble de la cooperativa TERMAS TURIS ubicada en la calle 5 y

Avenida Vicky de la Parroquia La Merced, Distrito Metropolitano, Provincia de Pichincha, cerramiento construido en el lindero occidental del inmueble que es junto al callejón que es entrada y salida que tenía sus dimensiones que guardan relación con el historial de las escrituras o títulos de propiedad y que la propiedad de los acusados tiene un frente de 16.21 mts y que a la presente fecha ha variado esta dimensión, cometiendo el delito de usurpación Art. 580 del Código Penal por parte de los querellados ..." (sic).- **CUARTO:** Los querellantes al fundamentar su recurso de casación, concretamente señalan: "Consta dentro del expediente los documentos públicos, mismos que no fueron revisados por cuanto en la escritura de compra venta celebrada el 24 de julio de 1998, y escritura aclaratoria de 6 de junio de 2003, constan de que el lindero sur tiene una extensión de 16 metros con cuarenta centímetros de frente, y pese a estas constancias establecidas en el informe pericial que fue realizado como producto de la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos, se establece que la dimensión en éste lindero sur del inmueble de la Cooperativa termas Turis es de 16,77 metros, dimensión clara y determinante para apreciar plenamente la comisión del delito de usurpación, con la nueva muralla que consta tanto en las fotografías como en el informe pericial porque hasta ese punto de la muralla nueva da una extensión de 16,77 metros, de tal manera que si existe usurpación por cuanto han variado los linderos"; además definen en su escrito de fundamentación, lo que es la usurpación, según el profesor Guillermo Cabanellas, y explican puntualmente sobre su clasificación, según el criterio del doctor Jorge Zavala Baquerizo, y **adjuntan** copias fotostáticas de las páginas 120 y 121 de la obra Delitos Contra la Propiedad, Tomo IV, del referido autor; manifiestan por otra parte, que durante la etapa probatoria aportaron de manera especial prueba testimonial, documental y material, pero que **el señor juez de primer nivel, no acoge tales pruebas**, y que de la misma manera el Tribunal de Alzada, sin motivación de ninguna naturaleza, acoge dicho fallo, transgrediendo de este modo el literal 1) del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador; agrega también que al desechar la querella y no acoger los instrumentos públicos que constituyen prueba plena, no se aplica la ley, invocando el numeral 1 del artículo 580 del Código Penal, que consta entre paréntesis; y, finalmente solicitan a la Sala, acoja el recurso de casación y revoque la sentencia emitida por la Corte Provincial.- **QUINTO:** Es obligación jurídica y procesal de la Sala asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República, particularmente las garantías básicas del debido proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 76 y 169 (antes artículo 192, en relación con el numeral 27 del artículo 23) de la Ley Suprema, o si de alguna forma se han restringido el ejercicio de los mismos.- **SEXTO:** Al respecto, la Sala efectúa la siguiente puntualización: por ser el recurso de casación una impugnación de carácter especial y extraordinaria, el análisis que deben efectuar los juzgadores ha de centrarse únicamente en su objeto exclusivo, esto es, el examen de la sentencia, con la finalidad de determinar si en la misma se han cometido errores de derecho (*in iudicando*), y, de existir los mismos, corregirlos; siendo sólo admisible analizar la valoración del acervo probatorio que no es conforme a las reglas contempladas en el Código Procesal Penal, como son las de la sana crítica contenidas en su artículo 86.- **SEPTIMO:** Del examen efectuado por la Sala para verificar si en la

sentencia de mérito se ha violado la ley, tomando en cuenta lo sostenido por los recurrentes en su fundamentación, se tiene: **1)** El recurso de casación, al tenor de lo previsto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, es un medio de impugnación que procede cuando en la sentencia se hubiere vulnerado el derecho, por falsa aplicación, interpretación errónea, o por contravenir expresamente el texto de la Ley, mas no constituye un medio impugnativo para crear en este nivel una nueva instancia y pretender que en ella se revise todo el proceso, o que se revalorice el acervo de prueba que ya fue analizado por el Juez de Instancia o el Tribunal *ad quem*. En este sentido la Sala estima menester recordar que la casación, en efecto, no constituye nueva instancia en la cual se puedan revisar los recaudos procesales y las constancias probatorias, en orden a establecer distintas conclusiones fácticas a las determinadas por el inferior; por el contrario, constituye un recurso extraordinario, previsto únicamente para la corrección de los errores de derecho en que pudieron haber incurrido los juzgadores de instancia, siendo ellos soberanos en la apreciación de la prueba conforme a las normas contempladas en el Código de Procedimiento Penal. Por lo tanto, persuadir a que se vuelva a valorar el acervo probatorio practicado en el correspondiente período de prueba, o lo que es peor, examinar documentos o constancias probatorias presentadas fuera de dicho término, como es la pretensión del recurrente, conforme así se desprende de la reiterada consideración que, en este sentido, el impugnante sugiere a lo largo de su libelo de fundamentación, particularmente respecto a la prueba documental, es impertinente y carece de fundamento legal y jurídico, so pena de que ello constituya una extralimitación de las facultades de la Sala, lo cual está fuera de la naturaleza de la casación y torna improcedente su recurso; **2)** Es de advertir que los miembros del Tribunal Inferior, en ejercicio de su potestad pública y en aplicación de lo estatuido en los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal, se han referido la prueba en el considerando Quinto del fallo, la han valorado en el mismo apartado, tomando para el efecto aquella que es fundamental en el caso concreto, como es la pericial y documental, esto es, aquella que dentro de todo el conjunto probatorio, han considerado idónea y suficiente para poder llegar a formar su convicción acerca de la existencia o no de la infracción penal de acción privada (usurpación), así como la responsabilidad de acusado, y, aún más, en su apartado Quinto, han puntualizado desde el punto de vista jurídico, aquellas particularidades que han rodeado a esta clase de infracción, así como a la propia valoración, lo cual guarda armonía con los hechos probados; **3)** En virtud de lo dicho, es evidente que en la sentencia de mérito no se han vulnerado las garantías básicas del debido proceso, previstas en los artículos 76 y 169 (antes artículo 24, en relación con el artículo 23 y 192) de la Constitución de la República, y en ella se observa que se han enunciado normas jurídicas y explicado la pertinencia de su aplicación a los hechos, por lo que se ha dado cumplimiento a lo prescrito por el artículo 76, número 7, letra 1), de la Constitución Política de la República, respecto a la motivación.- Por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta **Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano y Emigdio Oswaldo Tipán Paucar; disponiendo la inmediata

devolución del proceso al Órgano Judicial Inferior para los fines de ley.- Cúmplase y Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez.

f.) Dr. Edwin Salazar Almeida, Conjuez.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO No. 031-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE DANIEL OMAR RAMOS BONILLA, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 340 DEL CÓDIGO PENAL.**

**No. 821-2009**

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

Quito, a 29 de octubre de 2009, las 15h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional respectivamente.- En lo principal, el recurrente Daniel Omar Ramos Bonilla, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Primero de lo Penal de Tungurahua, que lo declara autor responsable del delito tipificado y sancionado en el Art. 340 del Código Penal, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2

de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por el sorteo legal de 5 de enero de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 5 del cuademillo de casación, el recurrente Daniel Omar Ramos Bonilla, fundamenta su recurso haciendo una narración de los supuestos errores en que ha incurrido el juzgador en la sentencia impugnada y en lo principal señala: Que el examen caligráfico se ha realizado sin su presencia y utilizando su firma constante en un escrito presentado en la Fiscalía así como su tarjeta índice, que se ha practicado con peritos que no tienen conocimientos científicos para realizarla de conformidad con el Art. 95 del Código Adjetivo Penal y que el único sustento que tienen es la pericia caligráfica. Por lo que se ha violado el debido proceso consagrado en los Arts. 1, 6, 57 numeral 2, Art. 66 numeral 4, Art. 76 y 172 de la Constitución de la República y el Art. 4 del Código Penal. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego del realizar el análisis de la sentencia impugna y expresa en lo principal: "(...)En la sustanciación del presente juicio se han observando las normas del debido proceso contempladas en el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, así como los principios del sistema acusatorio esto, es oralidad, publicidad, inmediación, contradicción y concentración, acatándose las disposiciones relativas a la valoración de la prueba que ha sido actuada en la audiencia de juicio y ante el Tribunal Penal, como lo prescribe la ley. Las normas constitucionales de los Arts. 1, 6, 57 numeral 2, 66 numeral 2, 66 numeral 4 y 172 de la Constitución de la República, cuya violación también alega el casacionista al fundamentar el recurso, se refieren a derechos y garantías que no están relacionadas al proceso pena, por cuya razón no los analizado (...)". **CUARTO:** Alega el recurrente que en la sentencia no se consideran las pruebas con las que ha justificado hasta la saciedad su inocencia. Al respecto, la inocencia de las personas no es susceptible de prueba, porque todo procesado goza del derecho a la presunción de inocencia contemplada como garantía de debido proceso en el numeral 2 del Art. 76 de la Constitución de la República; presunción que se la desvirtúa con el acervo probatorio practicado constitucionalmente en la audiencia de juzgamiento que al ser valorado por el juzgador y ante las reglas de la sana crítica concluye con la certeza de que se ha probado la existencia del delito objeto del juicio y la responsabilidad del acusado como su autor y partícipe; por lo que no le corresponde al Tribunal de Casación realizar una nueva valoración de la prueba. **QUINTO:** Alega el recurrente que el examen caligráfico no se ha realizado con su concurrencia. El perito que ha practicado el examen documentológico de Ayala Mazón rinde su testimonio en la audiencia de juzgamiento sobre el contenido de la experticia práctica, testimonio que para producir efectos jurídicos procesales debe haber sido practicado con observancia de los principios de inmediación, y contradicción, lo cual no ocurre en el presente caso porque no se ha notificado al ahora acusado con el nombramiento de perito para que pueda ejercer el derecho a la contradicción que el Art. 95 del Código Penal designando su propio perito para que intervenga en la practica de la experticia por lo que se ha conculcado el derecho a la defensa en esta diligencia, conforme lo exige el Art. 11 de este Código procesal en relación con el Art. 70 ibídem; y consecuentemente el testimonio que rinde el perito en la audiencia de juzgamiento es inconstitucional por haberse practicado la

experticia inconstitucionalmente, violando el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y actual literal a) del No 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como también se viola el principio de la legalidad de la prueba contemplado en el Art. 83 del Código de Procedimiento Penal y que es parte del principio de legalidad procesal establecido en la segunda parte del No. 3 del Art. 76 de la Constitución de la República por lo que que en aplicación del Art. 80 del referido Código procesal, este testimonio carece de eficacia probatoria. **SEXTO:** El fallo condenatorio, no corresponde a la realidad de los hechos objetivamente probados en la audiencia de juzgamiento, ya que lo que es incoherente al no haberse probado la falsedad del instrumento materia del juicio, por lo que carece de motivación y viola el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República así como el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. Razón por la cual el juzgador hace una falsa aplicación del Art. 340 del Código Penal. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación presentado por el acusado y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por el Primer Tribunal de lo Penal de Tungurahua la revoca y en su lugar se dicta sentencia absolutoria a favor de Daniel Omar Ramos Bonilla. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

f.) Dr. Edwin Salazar Almeida, Conjuez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 309-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE GUIDO DE JESUS PINEDA ARMIJOS, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 76 DE LA LEY DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRES.**

**No. 830-2009**

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

Quito, 09 de noviembre de 2009, las 11h40,

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte

Nacional de Justicia.- En lo principal, el recurrente Guido de Jesús Pineda Armijos, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Loja, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, imponiéndole la pena de un año de prisión, la suspensión por igual tiempo de la licencia de conducir y la multa de treinta salarios mínimos vitales generales. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 7 de enero de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 4 del cuadernillo de casación, el recurrente Guido de Jesús Pineda Armijos, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamentan el recurso de casación expresando en lo principal: Que no se ha tomado en cuenta lo previsto en el Art. 59 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, que no habido negligencia de su parte por lo que su actuación no recae en la norma del Art. 56 de la misma Ley, por lo que se trata de asunto de fuerza mayor. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego del realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: “(...) *el Tribunal Constitucional, el 26 de octubre de 1999, declaró con carácter general y obligatorio la inconstitucionalidad de fondo de la parte pertinente del Art. 128 de la referida ley, la misma que limita el recurso de casación a los delitos sancionados con reclusión menor de seis a nueve años, toda vez que dicha norma contraría los Arts. 23 numeral 3, 24 numeral 10; y, 200 de la Constitución Política del Ecuador... .. devuelvo el proceso, en virtud de que conforme se deja especificado, la impugnación propuesta por el sentenciado Guido de Jesús Pineda Ordóñez fue indebidamente aceptada (...)*”. **CUARTO:** El recurrente alega que en la sentencia no se ha tomado en cuenta lo previsto en el Art. 59 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, porque el juzgador no ha tomado en cuenta que fue distraído por un pasajero y el controlador del vehículo para que lo ponga en marcha, circunstancia en la cual se ha producido el accidente. Al respecto, la Sala considera que la distracción del conductor no puede ser considerada caso fortuito ni fuerza mayor. En el primero el conductor observa toda la precaución, cautela, cuidado y lo previsto en los reglamentos de tránsito, y a pesar de ello se produce un resultado imprevisible; en tanto que en la fuerza mayor es un acontecimiento que se produce sin que el conductor lo haya previsto y que se encuentra fuera de su control. En todo caso tanto el caso fortuito como la fuerza mayor son acontecimiento imprevisibles. En la especie, el conductor de un vehículo responde de la conducción de este en todo momento y consecuentemente, no puede alegar que le han distraído otras personas y como consecuencia se ha producido el accidente, porque la distracción es un proceso psicológico que se encuentra bajo su control u además, es previsible. **QUINTO:** El fallo

condenatorio corresponde a la realidad de los hechos constitucionalmente probados en la audiencia de juzgamiento, por lo que se ha dado cumplimiento con la garantía establecida en el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, por lo tanto, es infundada la alegación de caso fortuito deducida por el recurrente. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación deducido por Guido de Jesús Pineda Armijos. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 264-2007, SEGUIDO EN CONTRA DE JHON ALEXANDER CARRILLO, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 70 DE LA LEY DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES Y SICOTRÓPICAS.**

**No. 832-2009**

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

Quito, 9 de noviembre de 2009, las 17h40,

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, el recurrente Jhon Alexander Carrillo, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 70 de la Ley de Sustancias Estupefacentes y Sicotrópicas, multa de cuarenta salarios mínimos vitales generales. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de

Procedimiento Penal y por sorteo de 28 de mayo de 2007.

**SEGUNDO:** A fojas 3 a 4 del cuadernillo de casación, el recurrente Jhon Alexander Carrillo, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: que el Tribunal juzgador en su sentencia ha desconocido la capacidad jurídica del CONSEP, que a través de su representante legal determina que el WINADEINE FORTE es libre y no requiere de receta médica, porque al concentración de la codeína es muy baja, no obstante aquello el Tribunal de la Corte pretende hacer un aplicación indebida de la norma jurídica, porque es el CONSEP el que tiene a su cargo determinar la aplicación de los anexos a la Ley de Sustancias Estupefacentes y Sicotrópicas, porque las listas que constan en los anexos no son totalmente claras, por lo que la Corte Superior de justicia de Tulcán sin fundamento alguno desconoce el alcance técnico que tiene el CONSEP, y en base a este error se ha revocado la sentencia absolutoria dictada a su favor por el Tribunal Penal del Carchi dictando sentencia condenatoria, agrega además que la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán no ésta motivada contrariando el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución de la República. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego del realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: “(...) en la sentencia no se evidencia violación de las garantías constitucionales, como sostiene el impugnante en el escrito de fundamentación del recurso, toda vez que como se consignó en líneas anteriores, el juzgador hizo un análisis de las normas legales aplicables al caso, relacionadas con la prueba aportada. El Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, preceptúa que cuando el tribunal tenga la certeza de que está comprobada la existencia del delito y de que el procesado es responsable del mismo, dictará sentencia condenatoria, supuesto que se han cumplió en este caso. (...)”, el representante de la Fiscalía finaliza su exposición considerando que el recurso de casación presentado por el recurrente debe ser desechado por improcedente.- **CUARTO:** El Art. 70 de la Ley de Sustancias Estupefacentes y Sicotrópicas establece que: *“Quienes sin las autorizaciones y requisitos previstos por esta Ley mantengan, elaboren, fabriquen, produzcan o transportes precursores u otros productos químicos específicos destinados a la elaboración de sustancias sujetas a fiscalización o trafiquen con ellos, serán reprimidos con reclusión mayor ordinaria de ocho a doce años y multa de cuarenta y seis mil salarios mínimos vitales generales”*. Por lo que se observa que la compra de medicamentos sin receta médica no se encuentra previsto en esta norma penal. además, el que compra medicamentos sin receta médica no comete ningún delito sino que el que lo comete es el que lo vende siempre que estos medicamentos contengan sustancias sujetas a fiscalización. En el presente caso se ha seguido el proceso penal contra la persona que ha comprado un medicamento conteniendo una sustancia sujeta a fiscalización por lo que evidentemente que esta conducta queda fuera del tipo penal que describe el delito por el que se le ha dictado sentencia condenatoria. **QUINTO:** El medicamento adquirido por el acusado consiste en WINADEINE FORTE en tabletas en una cantidad de 180 cajas, adquisición que la ha realizado en la farmacia denominada “El Trébol” de la ciudad de Guayaquil con

finde de negociarlaf en Colombia. Que las cajas contenido el WINADEINE FORTE se ha establecido que constituye un medicamento con el informe del CONSEP para el tratamiento sintomático de estados dolorosos, moderados o severos; informe que incluso se hace constar la posología, la dosis máxima y demás efectos que produce el consumo excesivo de este medicamento. **SEXTO:** El que compra los medicamentos sea para consumo, o para negociarlos se encuentra exento de obtener autorización del CONSEP puesto que por lo dispuesto en el Art. 58 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas solamente deben obtener esta autorización lo que de cualquier forma o procedimiento elaboren, produzcan, fabriquen, preparen o embasen sustancias estupefacientes o sicotrópicas. En esta virtud, tenemos que la conducta por la cual se ha juzgado al acusado es atípica porque no se adecua al Art. 70 de esta Ley. **SEPTIMO:** El fallo condenatorio expedido por la Sala de la Corte Superior de Justicia de Tulcán no corresponde a la realidad de los hechos objetivamente probados en la audiencia de juzgamiento por lo que carece de motivación, violándose se esta forma el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal; violaciones que han conducido a una falsa aplicación del Art. 70 de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** se acepta el recurso de casación interpuesto por el recurrente y se revoca la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán, el 4 de abril de 2007, las 08h05 y se declara absuelto a Jhon Alexander Carrillo. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 088-2008, SEGUIDO EN CONTRA DE JUAN MIGUEL ESPINOZA CÓRDOVA, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 76 DE LA LEY DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRES.**

**No. 833-2009**

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

Quito, a 10 de noviembre de 2009, las 09h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, los recurrentes Juan Miguel Espinoza Córdova, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Loja, que lo declara autor del delito tipificado y

sancionado en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres con las agravantes de los literales b y c del Art. 70 de esta misma Ley, Imponiéndole la pena de un año de prisión correccional y multa de cuarenta salarios mínimos vitales. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 12 de febrero de 2008. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 6 del cuadernillo de casación, el recurrente Juan Miguel Espinoza Córdova, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que se han infringido los arts. 24 numeral 13 de Constitución Política del Estado, Arts. 126 y 127 del Reglamento General para la aplicación de la Ley de Tránsito y Transporte terrestre, el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal y el Art. 4 del Código Penal. Que existe una errónea valoración de las pruebas. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego del realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: “(...) *La prueba tanto de la materialidad del delito, como de la responsabilidad y culpabilidad del acusado ha sido producida cumpliendo los principios propios de la ley, por lo que se advierte que en la sentencia antes mencionada no existen errores constitucionales ni legales señalados por el recurrente. De todo lo cual se desprende que los señores Ministros de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Loja utilizando las reglas de la sana crítica valoraron las pruebas actuadas por las partes y establecieron la existencia del delito tipificado y sancionado en el Art. 76 en concordancia con el literal b) y c) del Art. 70 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y establecieron que el autor y responsable de dicho delito es el acusado Juan Miguel Espinoza Córdova (...).*”. **CUARTO:** El acusado recurrente formula contra la sentencia el cargo de que infringe el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, porque el fallo condenatorio no corresponde a la realidad de los hechos que se han probado en el juicio. Al respecto, la Sala luego de analizar la sentencia establece que en el considerando SEGUNDO de ésta se señalan, describen y analizan las pruebas con las cuales el juzgador, valorándolas mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica arriba a la certeza de la existencia material del delito de tránsito objeto de juicio; y en el considerando TERCERO, de igual modo señalan, analizan, describen las pruebas con las cuales, el juzgador de segundo nivel luego de valorarlas con las reglas de la sana crítica arriba a la certeza sobre la existencia de la responsabilidad del acusado ahora recurrente; y precisamente son estas pruebas las que el juzgador utiliza para motivar la sentencia en los posteriores considerandos de esta, por lo que se ha dado cumplimiento a la garantía establecida en el No. 13 del Art. 24 de la Constitución de la República anteriormente vigente y en la actual literal l) del

No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como en el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, y además la sentencia reúne los requisitos que exige el Art. 309 de este mismo Código procesal, por lo que no procede la alegación del recurrente de falta de motivación de la sentencia. **QUINTO:** También alega el recurrente que en la sentencia se viola el Art. 4 del Código Penal, que prohíbe la aplicación extensiva de la ley, lo cual en el presente caso no sucede, porque el juzgador califica jurídica y penalmente al acto imprudente ilícito objeto del juicio con toda propiedad, como el previsto en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual corresponde a la realidad de los hechos que se han probado constitucionalmente en la audiencia de juzgamiento, por lo que el juzgador aplica la ley ateniéndose estrictamente a su texto. **SEXTO:** El recurrente también imputa a la sentencia el cargo de que contiene una errónea valoración de la prueba, lo cual es improcedente porque al haberse determinado de que la sentencia se encuentra debidamente motivada, la Sala descarta violaciones de la ley en la valoración de la prueba, porque para que existe motivación la prueba debe haber sido obtenida, practicada, y valorada aplicando las disposiciones de la Constitución y la ley, lo cual así ocurre en el presente caso. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Juan Miguel Espinosa Córdova-. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 960-2009, SEGUIDO POR LA AB. JACQUELINE LEMA TUBÓN EN CONTRA DE TANYA SILVIA SALAZAR CABRERA Y ENRIQUE DEL VALLE ORTIZ.**

**No. 839-2009**

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

Quito, 12 de noviembre del 2009.- Las 10h05.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces Nacionales de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, la recurrente Ab. Jacqueline Lema Tubón, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Superior de Justicia del Guayas, que absuelve a Tanya Silvia Salazar Cabrera y Enrique del Valle Ortiz. Concluido el trámite y siendo el

estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por el sorteo legal de 15 de junio de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 5 la recurrente Ab. Jacqueline Lema Tubón, fundamenta su recurso expresando que: Las sentencias dictadas por el Juez de primer nivel y la Sala de la Corte Superior han contravenido al texto de la ley haciendo una falsa aplicación de la misma a que los ha llevado a una interpretación errónea en perjuicio de su derecho al honor con rango constitucional por lo que fundamenta su recurso en los Arts. 11, 23, 25, 26, 27 y 29 del Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 352 y 353 del Código de Procedimiento Penal y en los Arts. 11 numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9, 66 numeral 3, letra a) 18 y 23, 76 numeral 7 letras h), l) y m), 78, 82, 83 numerales 1, 2, 5, 8 y 12, 424, 425 y 426 de la Constitución de la República. **TERCERO:** La denuncia en la que afirma la acusadora se contiene las injurias en su contra ha sido presentada ante el Fiscal el que ha iniciado indagación previa para investigar los hechos denunciados, en la que declara que no puede ejercer la acción penal porque existe un obstáculo para el ejercicio de esta acción, contemplado en el Art. 38 del Código de Procedimiento Penal, como es la prejudicialidad prevista en el Art. 180 del Código de Procedimiento Civil y consecuentemente desestima la denuncia y solicita el archivo de la causa y el archivo del expediente al Juez Penal competente. Por lo que, en aplicación del Art. 215 del Código de Procedimiento Penal todo lo actuado dentro de la indagación previa se encuentra protegido por el principio de reserva y consecuentemente, la denuncia y todo lo actuado en base a esta se encuentran archivados por disposición del Art. 39 del Código de Procedimiento Penal y obtener una copia de la denuncia para seguir una causa penal constituye una violación del principio de defensa. **CUARTO:** Por otra parte, las denuncias presentadas ante la Fiscalía para que este inicie la respectiva investigación, no se las presenta para que se las divulgue que constituye el presupuesto elemental para que se configure el delito de injuria calumniosa o no calumniosa grave, ni tampoco contienen el ánimo de injuriar, y aún en el caso de ser falsa, la ley les otorga otra regulación, como del Art. 294 del Código Penal. **QUINTO:** Por lo manifestando en los considerandos anteriores el fallo absolutorio dictado por el Tribunal juzgador corresponde a la realidad de los hechos probados constitucionalmente en el proceso por lo que se encuentra debidamente motivado conforme lo exige el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. En tal virtud, no procede ninguno de los cargos que la recurrente formula en contra de la sentencia por infundados. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación presentado por la abogada Jacqueline Lema Tubón. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 941-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE MARCO AURELIO CUÑAS QUIMBIULCO, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN LOS ARTS. 464 DEL CÓDIGO PENAL.**

**No. 840-2009**

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

Quito, 13 de noviembre de 2009.- Las 09h00.

**VISTOS:** Iniciamos el conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces Nacionales de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, el recurrente Marco Aurelio Cuñas Quimbiulco, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Tercero de la Penal de Pichincha, que lo declara autor responsable del delito tipificado y sancionado en los Arts. 464 del Código Penal y reconociéndole los atenuantes de conducta de conformidad con lo que dispone el Art. 73 del Código Penal, se le impone la pena modificada de nueve meses de prisión correccional y multa de treinta dólares de los Estados Unidos de Norteamérica. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre del 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por el sorteo legal de 8 de junio de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 13 del cuadernillo de casación, el recurrente Marco Aurelio Cuñas Quimbiulco, fundamenta el recurso de casación en los siguientes términos: Que la sentencia dictada por el Tribunal Penal

hace una interpretación extensiva de la Ley penal y procesal penal, lo que determina una violación del Art. 15 del Código de Procedimiento Penal en concordancia con el Art. 4 de este mismo cuerpo legal, por haberse hecho una errónea interpretación de las normas penales. Que se ha violado el Art. 19 del Código Penal porque no se consideró que el recurrente inicialmente ha sido agredido por el ahora ofendido negándole su derecho a la defensa y se ha contravenido expresamente el texto de la norma legal citada. Los Arts. 91, 92, 94, 96 y 98, 123 y 124 del Código de Procedimiento Penal que no se cumplen como prueba de cargo para que se haya determinado su responsabilidad vulnerando las reglas de la sana crítica contemplada en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal y el principio de concentración de la prueba establecida en el Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República por lo que la sentencia carece de motivación y vulnera la garantía del debido proceso contemplada en el Art. 76 literal b) del numeral 7 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de analizar la sentencia impugnada, emite su criterio expresando en lo principal que: *"(...) Por su parte, la norma contenida en el artículo 19 del Código Penal formula la hipótesis relacionada a la legítima defensa, que como causa de justificación el legislador la asume como presupuesto para declarar que no constituye acto delictivo el hecho consistente en ejecutar una conducta representativa de una respuesta legítima frente a una agresión que motiva el obrar en defensa propia, o de terceros, pero siempre que esa respuesta se haya originado con la concurrencia previa e inmediata de los tres requisitos señalados en la misma norma, como condiciones indispensables para enervar la existencia jurídica del delito, o para que el juzgador califique a esa acción ejecuta en tales circunstancias, como no delito. Por lo tanto, habrá, lugar a una declaración jurisdiccional de la legítima defensa, en un caso concreto, cuando el acto imputado concurren los tres presupuestos exigidos por la norma, en forma unívoca, completa e integral; y a contrario sensu, no habrá lugar a tal declaración, si se alegan, o acreditan incluso, solo una parte de dichos presupuestos. Pero en el caso en debate, se argumenta fundamentalmente, a decir del recurrente, que fue agredido por Luis Marco Cantuña, cuestión que no ha sido explicada de qué manera se comprobó tal actitud, ni que la misma haya sido idónea para generar una respuesta de defensa, aparte de que la impugnación no explica ni enuncia la concurrencia de los otros presupuestos relacionadas a una actual agresión ilegítima que se atribuya al ofendido, ni la racionalidad del medio empleado que necesariamente tuvo que optarse para repeler dicha agresión, con lo que, la impugnación planteada en dichos términos responde propiamente a un cuestionamiento o crítica a la actividad jurisdiccional, que puede ser susceptible de ventilarse (...)"*, el representante de la Fiscalía finaliza su exposición considerando que el recurso de casación presentado por el recurrente debe ser desechado por improcedente.- **CUARTO:** El acusado recurrente formula contra la sentencia de que viola el Art. 19 del Código Penal, porque no se considera que fue inicialmente agredido por la supuesta víctima, negándole en esta forma su derecho a la defensa. Al respecto, la Sala luego de analizar el contenido de la sentencia establece que: El Tribunal juzgador vulnera las reglas de la sana crítica a que se refiere el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal

y el principio de concentración de la prueba contenido en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, porque ha precedido provocación de parte de Luis Marco Cantuña Fernández, la califica de insuficiente, sin considerar que la calificación de la suficiencia de la provocación depende del grado de la inminencia de la amenaza, de si es contra la vida o solo contra la integridad física, o contra el honor. Cuando la provocación consiste en golpes, que solamente pone en peligro la integridad física, como ocurre en el presente caso, es suficiente para que sea proporcional la defensa mediante golpes, porque existe relación de proporcionalidad entre la provocación y el medio empleado para repeler dicha agresión. Por tanto, fue el agresor Luis Marco Cantuña Fernández y el acusado en el ejercicio que le confiere el Art. 19 del Código Penal se defendió utilizando un medio proporcional y racional al grado de la agresión, por lo que se acepta esta alegación del recurrente por encontrarse conforme a la realidad de los hechos objetivamente probados en la audiencia de juzgamiento. **QUINTO:** Tiene relevancia considerar el hecho de que en la motivación de la sentencia el juzgador determina que el acusado por ser zurdo, cuando expresa que: “concluyendo por tanto que la lesión del señor Marco Cantuña, fue el resultado del golpe de puño cerrado de la mano izquierda propinado por el acusado señor Marco Cuñas...”, por lo que objetivamente considerados los hechos constitucionalmente probados en la audiencia de juzgamiento, cuando el inicialmente agredido en su integridad física emplea la mano para defenderse, tiene a su favor la causa de justificación de la legítima defensa de la integridad física, determinante de que la conducta tipifica no sea antijurídica. **SEXTO:** Por las consideraciones que anteceden el fallo condenatorio no se encuentra motivado conforme lo exige el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, y como consecuencia de lo cual se produce una falsa aplicación del Art. 464 del Código Penal. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación presentado por el acusado y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, a las 09h13, se la revoca y en su lugar se dicta sentencia absolutoria a favor de Marco Aurelio Cuñas Quimbiulco. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 366-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE JOSE GERARDO PARRALES VELEZ, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 450, CIRCUNSTANCIAS 1 Y 5 DEL CÓDIGO PENAL.**

**No. 842-2009**

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

Quito, 13 de noviembre de 2009.- Las 10h00,

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces Nacionales de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por el sorteo legal de 7 de enero de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 7 del cuaderno de la Sala, el recurrente José Gerardo Parrales Vélez fundamenta su recurso de casación manifestando en lo principal lo siguiente: Que el día 13 de noviembre del 2003, a las 17h00 fue detenido para ser investigado por la de la muerte de Robert Jorge Taylor Zambrano, en la cual supuestamente está involucrado juntamente con los ciudadanos David Eduardo Escobar Zavala y Julio Omar Castro Plaza, que posteriormente, se informó que la detención obedecía a una denuncia en su contra por la muerte de Javier Holguín Fajardo, hecho que ha ocurrido el 3 de noviembre del 2003 en la ciudadela Saucos V. Que el Quinto Tribunal Penal del Guayas, el 24 de septiembre del 2007, a las 16h45 declaró autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 450 circunstancias 1 y 5 del Código Penal, conclusión a la que llega y le condena mediante discurso alejado a la realidad procesal sin sustento de prueba alguna e inobservancia de los principios fundamentales de la valoración de la prueba; que la prueba debe establecer la existencia de la infracción así como su responsabilidad caso que no ha sucedido en la sentencia recurrida, simplemente, el Tribunal se remite en el numeral Tercero de la sentencia en la que se transcriben los documentos presentados por el Representante del Ministerio Público en el término de prueba, documentos tales como: a) La noticia técnica de la inspección ocular; b) El parte de detención; c) Informe técnico pericial; d) Parte informativo del investigador, Guido Carrillo Guajala; e) Parte informativo del levantamiento del cadáver; f) Acta de identificación del cadáver; g) Informe 2003-59-76-PJG, suscrito por el Sargento Guido Carrillo Guajala, etc.; que el testimonio del Cabo Primero William Agurto Valdivieso es

falso, de falsedad absoluta que por lo tanto se ha violado el Art. 85 del Código de Procedimiento Penal. “(...) *La prueba debe establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del imputado (...)*”; existe violación del Art. 86 del Código de Procedimiento Penal por cuanto el Tribunal juzgador en la sentencia interpreta erróneamente las reglas de la valoración de la prueba; que el manejo de la prueba se lo hace a su antojo sin discrecionalidad; que además, el Tribunal Penal a su libre arbitrio y falta de técnica jurídica ha dado valor de prueba a las referencias documentales como también el testimonio rendido por el agente investigador Guido Carrillo Guajala; que el invocar la sana crítica lo hace erróneamente; que se ha violado los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal en cuanto a la responsabilidad se basa en indicios que no reúnen las características de concordantes entre sí; que el Tribunal equivoca conceptos de indicios y presunciones, pues ésta última se sirve de los indicios para que constituyan prueba; que se ha violado el Art. 140 del Código de Procedimiento Penal que se refiere a la presentación en la audiencia del ofendido si se ha deducido acusación particular; que se ha violado en la sentencia el Art. 143 del Código de Procedimiento Penal en cuanto se debió aplicar como medio de defensa y de prueba a su favor el testimonio del acusado; además manifiesta que se ha violado el numeral 3 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, puesto que no se observa un razonamiento de los fundamentos de hecho y de derecho que debe contener la sentencia y que por último se ha violado el Art. 450 circunstancias 1 y 5 del Código Penal al aplicar en forma errónea esta norma jurídica ya que toda la sentencia es insustancial porque no tiene fundamento lógico alguno.- **TERCERO:** El Dr. Alfredo Alvear Enríquez, Director de Asesoría Jurídica y Subrogante de la Fiscalía General del Estado al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fojas 11 a 13 del cuaderno de casación, luego de haber hecho un análisis de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento en lo principal manifiesta: Que el Código de Procedimiento Penal del año 2001 viabilizó los principios constitucionales incorporados en el Art. 24 de la Constitución Política del Estado del año de 1998 e instauró en el país el sistema acusatorio oral bajo los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad por lo tanto la prueba debe ser actuada en la audiencia de juzgamiento sin que tenga carácter tal los documentos certificados que contienen piezas procesales como la denuncia, informe balístico, acusación particular, etc., enumeradas en el considerando Tercero no se puede admitir ni como prueba ni como indicios para la decisión final; dice: “(...) *Considero sin embargo, que las deducciones y afirmaciones vertidas en la audiencia por el testigo Sargento de Policía, Guido Carrillo Guajala respecto a las responsabilidades de los procesados en el ilícito, no están respaldadas en ninguna prueba actuada ante el Tribunal de conformidad con el Art. 79 del código de Procedimiento Penal, no existe ningún testigo que corrobore el relato del referido agente de policía, quien además no es testigo presencial del hecho de sangre. El régimen de derecho imperante exige el sometimiento y respeto por parte de las autoridades judiciales a los principios y garantías del debido proceso ajustándose a las disposiciones legales que norman la actuación de pruebas, caso contrario estas carecen de validez conforme lo preceptuado en el numeral 14 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado (...)*”. Concluye el Dr. Alfredo Alvear Enríquez, Subrogante del Fiscal General, afirmando que el recurso de casación interpuesto

por el sentenciado José Gerardo Parrales Vélez es procedente y debe ser aceptado por la Sala.- **CUARTO:** Del estudio y análisis de la sentencia recurrida en relación a la fundamentación del recurso de casación y la contestación efectuada por el Fiscal General Subrogante, a efectos de establecer si existe o no violaciones de la ley en la sentencia, se observa: Por mandato del Art. 85 del Código de Procedimiento Penal la prueba aportada debe establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del imputado; en el numeral Tercero de la sentencia se hace una extensa descripción, desde el numeral a) hasta la m) de los documentos presentados por el representante del Ministerio Fiscal, las mismas que determinan únicamente la existencia de la infracción más no la responsabilidad del imputado habiéndose violado la referida disposición legal del Código de Procedimiento Penal; no existe testimonio de persona alguna que haya presenciado los hechos y si nos referimos a las versiones rendidas por Carlos Antonio Cedeño Vines, Director de la Casa de Recuperación “Mi Nueva Vida”, quien manifiesta que el día del acontecimiento el acusado David Eduardo Escobar Zavala no se encontraba en el centro de recuperación, versión que no ha sido ratificada en la etapa del juicio y la versión del Sargento Primero de Policía, Guido Carrillo Guajala, quien elaboró el acta de levantamiento del cadáver de Juan Holguín Fajardo, el parte de aprehensión y el informe de investigaciones policiales quien no se encontraba en el lugar de los hechos se refiere al momento en que encontró el cadáver, sin embargo, en su testimonio ante el Tribunal Penal dice equivocadamente que estuvo presente, hecho que es totalmente falso. Erróneamente el Tribunal juzgador encuentra responsabilidad de José Gerardo Parrales Vélez y tomando en cuenta la ratificación en la audiencia de juzgamiento para dictar sentencia condenatoria en contra de José Gerardo Parrales Vélez; pero éste policía no estuvo presente cuando se produjo el asesinato sino que “*encontró*” el cadáver y que además indica que por averiguaciones de familiares del occiso sabe que este formaba parte de la pandilla Latin Kings, de la cual era su tesorero y que el asesinato no fue por robarle la bicicleta sino fue planificado, testimonio que se basa en **indicios obtenidos en sus averiguaciones** (las negrillas son nuestras) y que el acusado conjuntamente con David Eduardo Escobar Zavala y Julio Omar Castro Plaza eran pandilleros que han sido investigados en otro asesinato, esta prueba carece de valor, porque vulnera los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto las presunciones deben ser basadas en hechos probados, graves, precisos y concordantes y no en averiguaciones por lo que, no existe el nexo causal entre la infracción y los acusados. En cuanto a la acusación particular a la que se hace referencia en el numeral Tercero del fallo recurrido, el acusador está en la obligación legal de presentarse en el Tribunal Penal para rendir su testimonio bajo juramento, lo que no lo hizo prefiriendo abandonar la Sala de audiencias, violando así el Art. 140 del Código de Procedimiento Penal; no toma en consideración el juzgador el testimonio del acusado, el que de acuerdo al Art. 143 del Código de Procedimiento Penal debió aplicárselo como prueba a su favor, de igual manera en la sentencia no se observa un razonamiento ni examen crítico de las pruebas sufragadas, por el contrario se observa que no hay sínóresis en el momento de enumerarlos y hacer una valoración adecuada para determinar la responsabilidad, remitiéndose únicamente a un examen de las piezas procesales, sin ningún juicio de valor, violándose consecuentemente el

numeral 3 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, igualmente el fallo condenatorio carece de motivación por lo que se ha violado el Art. 312 de dicho cuerpo legal, finalmente se ha violado el Art. 450, circunstancias 1 y 5 del Código Penal, al haberse dictado fallo condenatorio sin que se haya determinado la responsabilidad del procesado.-

**QUINTO:** Por lo analizado, el fallo condenatorio recurrido ha infringido las disposiciones de las normas contenidas en los Art. 85, 86, 87, 88, 140, 143, 309, numeral 3 y 312 del Código de Procedimiento Penal y Art. 450, circunstancias 1 y 5 del Código Penal.- Por las consideraciones que se anotan, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, acogiendo el criterio emitido por el Subrogante del Fiscal General; se acepta el recurso de casación interpuesto por José Gerardo Parrales Vélez y consecuentemente corrigiendo los errores de derecho se le absuelve. Como en la misma sentencia impugnada se condena además a David Eduardo Escobar Zavala y Julio Omar Castro Plazo, quienes no han impugnado la sentencia y al habérselos condenado por el mismo delito y con la misma pena, en base a los mismos considerando del numeral Tercero por el Tribunal Quinto de lo Penal del Guayas, con fundamento a lo que dispone el Art. 327 del Código de Procedimiento Penal, se dicta sentencia absolutoria a favor de los coacusados David Eduardo Escobar Zabala y Julio Omar Castro Plaza debiendo remitirse el expediente al Tribunal Penal para que se emitan las correspondientes boletas de excarcelación. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 1079-2009, SEGUIDO POR HILDA MARINA, JOSE WILSON, VICTOR JOSÉ Y MARÍA SUSANA JUIÑA PILAPAÑA EN CONTRA DE PATRICIA NOEMÍ FALCONÍ ALVAREZ.**

No. 843-2009

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

Quito, 13 de noviembre de 2009.- Las 08h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces Nacionales de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, los recurrentes Hilda Marina, José Wilson, Víctor José y María Susana Juiña Pilapaña, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Quito, que absuelve a Patricia Noemí Falconí Álvarez. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución Política de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y el sorteo legal de 3 de agosto del 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 6 vta., los recurrentes Hilda Marina, José Wilson, Víctor José y María Susana Juiña Pilapaña, fundamentan su recurso expresando que: Se ha infringido el Art. 80 del Código de Procedimiento Penal vulnerando sus garantías constitucionales por cuanto la prueba testimonial propio de la querellada carece de eficacia probatoria, así como se ha hecho caso omiso al informe pericial como lo establece el Art. 248 y 165 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal, así como ha sido vulnerado su derecho a la propiedad privada conforme lo establece el Art. 321 de la Constitución Política de la República sin valorar las pruebas como lo establece el Art. 115 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil. Existe también una aplicación indebida y errónea interpretación del Art. 80 del Código de Procedimiento Penal, así como existe una errónea interpretación de las normas procesales concernientes a la usurpación. Luego realizan una extensa narración de lo ocurrido, desde su particular punto de vista.- **TERCERO:** La Sala luego del análisis del contenido de la sentencia observa que en la parte final del considerando SEPTIMO en que se contiene la valoración de la prueba en su conjunto, el Tribunal de apelación contraviene a las reglas de la sana crítica porque, entre las razones por las cuales se rechaza la querella y se afirma que no se “**puede claramente establecer los límites de las propiedades de los querellados y por lo mismo que ejecutó actos de usurpación en propiedad ajena**”, cuando en realidad los querellantes al descubrir el predio usurpado, haciendo constar sus linderos no señalan que la querellada sea colindante, ni tampoco consta en el considerando TERCERO de la sentencia donde los juzgadores describen al predio que se dice haber sido usurpado por la querellada no consta que esta sea colindante; observándose que la querellada al comparecer al juicio no dijo ser colindante, afirmando que adquirió el predio por escritura pública en el que no consta ser colindante con el predio de los querellados. **CUARTO:** No obstante, el Tribunal de apelación tiene razón al expresar que no se podía acusar por los tres tipos de usurpación que se tipifica en el Art. 580 del Código Penal, porque en la acusación particular no se especifican por cuál de los delitos de usurpación se acusa lo cual torna improcedente e inepta a la formalización de la acusación particular, en consideración a que el Tribunal no puede pronunciarse sobre los tres delitos de usurpación sino

solo un tipo de usurpación, que debía señalarlo específicamente el acusador particular, ya que por lo dispuesto en el inciso tercero del Art. 21 del Código de Procedimiento Penal y el inciso tercero del Art. 25 de este mismo cuerpo legal, el proceso penal solo puede tener por objeto un delito y no tres, como ocurre en el presente caso.

**QUINTO:** Por otra parte los tres tipos de usurpación que se describe en el Art. 580 del Código Penal son diferentes entre sí y consecuentemente, el mismo acto no puede adecuarse a tres tipos penales diferentes, conforme lo demuestra el principio de identidad de la lógica formal. Por lo tanto los ahora recurrentes violan el principio de eficacia y el de debida diligencia establecida en los Arts. 169 y 172 de la Constitución de la República, respectivamente.

**SEXTO:** Tiene relevancia destacar también que el Juez en observancia del principio dispositivo contemplado en el Art. No. 16 del Art. 168 de la Constitución de la República, no puede corregir los errores de hecho y de derecho en que incurrían los acusadores particulares porque al hacerlo viola el Art. 75 de la Constitución de la República que garantiza la tutela jurídica objetiva imparcial y expeditiva de los derechos y se convierte en otro acusador. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación presentado por los recurrentes Hilda Marina, José Wilson, Víctor José y María Susana Juiña Pilapaña. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 274-2008, SEGUIDO EN CONTRA DE DOUGLAS FOULK, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 583 Y 584 DEL CÓDIGO PENAL.**

**No. 845-2009**

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

Quito, 13 de noviembre de 2009.- Las 09h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, el recurrente Douglas Foulk, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de lo Penal de El Oro, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 583 y 584 del Código Penal, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por el sorteo de 2 de junio de 2008. **SEGUNDO:** A fojas 6 a 10 del cuadernillo de casación, el recurrente Douglas Foulk, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: que se ha violado y se ha dado una errónea interpretación de los Arts. 23 numeral 18 de la constitución Política del Ecuador, Art. 24 numerales 7, 13 y 14 Art. 119 del Código Civil, Arts. 596, 2109 y 2115 inciso 2 Art. 252, 583, 584 del Código Penal, numeral 3 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal y Art. 142 y 163 del Código de Procedimiento Civil. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego del realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: “(...)De lo analizado se obtiene que: las pruebas que pedidas, ordenadas, practicadas e incorporadas en la etapa de juicio han, sido valoradas como corresponde, las que llevan de manera lógica y natural a establecer, que tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del proceso se encuentran debidamente comprobadas, pues no se advierte que el juzgador haya incurrido en las violaciones que menciona el recurrente, toda vez que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. Que señala que la sentencia tiene que ser motivada y que cuando el Tribunal tenga la certeza de que se ha comprobado la existencia del delito y de que el procesado es responsable dictará sentencia condenatoria, presupuestos que se han cumplido en el presente caso, razón por la cual el Tribunal Penal ha considerado a Douglas Foulk, como autor, responsable del delito de usura, tipificado en el Art. 583 y sancionado por el Art. 584 del Código Penal, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional. Sin embargo de que, de la prueba actuada el acusado es reincidente en el delito de usura, en aplicación del Art. 328 del Código Adjetivo Penal, por ser el único recurrente no se puede empeorar la situación jurídica del acusado (...).” el representante de la Fiscalía finaliza su exposición considerando que el recurso de casación presentado por el recurrente debe ser desechado por improcedente. **CUARTO:** El acusado recurrente en la fundamentación de su recurso realiza comentarios desde su particular punto de vista a las actuaciones probatorias practicadas en la audiencia de juzgamiento, lo cual no es materia del recurso de casación, porque no puede ser objeto de este una nueva valoración de la prueba sino que

solamente el Tribunal de Casación debe verificar objetivamente si las fuentes de prueba han sido obtenidas, practicadas y valoradas de conformidad con la constitución y la ley, y en caso de encontrar violaciones a los derechos humanos y a las garantías del debido proceso, corregir los errores de derecho cometidos por el juzgador. En el presente caso, todas las pruebas han sido constitucionalmente efectuadas en la audiencia de juzgamiento, con observancia de los principios que regulan la práctica de la prueba oral, como son los principios de inmediación, oralidad, y contradicción y dispositivo de la prueba, por lo que es improcedente esta alegación deducida por el recurrente. **QUINTO:** El recurrente también formula contra la sentencia el cargo de que vulnera las reglas de la sana crítica, sin indicar en qué forma el Tribunal juzgador ha vulnerado estas reglas, por lo que esta alegación se torna en improcedente, ya que no basta expresar que se violó la ley o las reglas de la sana crítica sino que el recurrente tiene la obligación de fundamentar la alegación describiendo la forma concreta en la que se la ha violado, pero en ningún caso expresando enunciados generales de la doctrina, como ocurre en el presente caso por lo que se desecha esta alegación por impertinente por falta de fundamentación. **SEXTO:** También alega el casacionista que no se ha comprobado la existencia del delito por lo que no existe responsabilidad alguna de su parte. Al respecto, la Sala establece que el fallo condenatorio se encuentra debidamente motivado en hechos constitucionalmente probados en la audiencia de juzgamiento y que al ser valorados por el juzgador mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica y el principio de la concentración de la prueba establecida en el No. 6 del Art. 168 del Constitución de la República, como conclusión arriba a la certeza de la existencia del delito de usura objeto del juicio y la responsabilidad penal del acusado como su autor; valoración que constituye un proceso psicológico conformado por un conjunto de operaciones racionales lógica críticas inductivas, deductivas, de análisis y síntesis, que transcurre en el cerebro del juzgador, como consecuencia de la aplicación de los principios de inmediación, oralidad y contradicción de la prueba de tal modo que él y solamente él puede valorar tanto individualmente como en su conjunto las pruebas practicadas constitucionalmente en la audiencia de juzgamiento, por lo que cualquier otro Juez que pretenda o de una nueva valoración a las pruebas vulnera estas garantías del debido proceso. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el recurrente Douglas Foulk. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.-

Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

**JUICIO PENAL No. 902-2009, SEGUIDO POR FERNANDO XAVIER LEON ORTIZ, EN CONTRA DE ALCIDES ABEL SALAZAR CAÑAR, POR ACCIDENTE DE TRÁNSITO Y MUERTE.**

**No. 846-2009**

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

Quito, 16 de Noviembre de 2009.- Las 16h00.

**VISTOS:** A fs. 7 – 8 del cuaderno de actuaciones de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Imbabura, Alcides Abel Salazar Cañar, interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la mencionada Sala, de fecha 23 de abril del 2009, en el proceso que se sigue en su contra por parte de Fernando Xavier León Ortiz, por accidente de tránsito y muerte, por lo que previo el sorteo de ley, llega el expediente a esta Sala. Agotado el trámite del recurso y hallándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se consigna las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** La Sala es competente para el conocimiento y resolución del indicado recurso, en virtud del sorteo de fojas 1 del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 26 de mayo del 2009, habiéndose observado el rito procesal determinado en los artículos 352 a 357 del Código referido, en lo que respecta a la tramitación de este recurso ante la Sala, por lo que se declara la validez de lo actuado ante esta Sala.- **SEGUNDO:** De conformidad con el artículo 349 del Código Procesal Penal, el recurso de casación es procedente cuando en la sentencia, se hubiere violado la Ley, porque se ha contravenido expresamente su texto, o porque se ha hecho una falsa aplicación de ella o porque, se la ha interpretado erróneamente, por manera que el Tribunal de Casación ha de concretar su análisis únicamente en torno a estos parámetros, sin que por lo mismo, deba efectuar nuevo examen de la carga probatoria, habida cuenta que la casación es un medio impugnatorio extraordinario, que tiene por objeto corregir los errores de derecho en que pudo incurrir el juzgador inferior, para asegurar la legalidad de tal resolución y el respeto a las garantías del debido proceso que permitan la recta aplicación de la ley y la consiguiente eficiencia en la administración de justicia. **TERCERO:** Es menester destacar que en la casación penal lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones a la ley, sea porque se la haya aplicado

falsamente, o porque se haya contravenido expresamente al texto legal o por haberse hecho una interpretación errónea de la norma. Por lo tanto, es ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a examinar la carga probatoria, analizada por el Tribunal de instancia.- **CUARTO:** Por el texto de la sentencia se conoce que con fecha 10 de agosto del 2008; a eso de las 10h30 aproximadamente, en el sector de la panamericana Sur kilómetro 64+000, sector San Francisco de Cajas, se había producido un accidente de tránsito choque frontal excéntrico con heridos y muerte del menor Cristian Andrés León Trujillo, choque producido entre los vehículos tipo camión placas PZM-222 marca HINO, color blanco, que se encontraba circulando en el sentido sur-norte de propiedad del señor Alcides Abel Salazar Cañar, quien se dio a la fuga; y, el vehículo VOLSWAGEN de placas PNY-641, color vino, el mismo que se ha encontrado circulando en sentido norte-sur conducido por el señor Fernando Javier León Ortiz, quien fuera conducido al Hospital San Luis de Otavalo conjuntamente con el señor Adolfo Javier León Trujillo.- **QUINTO:** El recurrente Alcides Abel Salazar Cañar, al fundamentar su recurso en su escrito de fs. 4 a 9 de este cuaderno, luego de realizar un relato analítico sobre los hechos y también acerca del desenvolvimiento del proceso, revisando y comentando las pruebas practicadas así como la sentencia, se limita a señalar y sostiene que el fallo dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Imbabura, se funda en la premisa falsa “QUE YO MANEJABA EL CAMION ACCIDENTADO” (sic) y que él habría ocasionado el accidente; que se ha hecho una falsa aplicación del Art. 115 de la ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial; falsa aplicación del Art. 143 del Código de Procedimiento Penal; Que la sentencia no contempla los requisitos señalados por el mentado Código; Que se ha incurrido en errores de derecho que constituyen infracción a las normas contenidas en los artículos 143, 340-A y 309 numeral 3 del mencionado Código; y a los artículos 76 numeral 7 letra i de la Constitución de la República; y, a los artículos 31 y 21 de la Ley de Modernización y su Reglamento respectivamente. Expresa que con este análisis demuestra que el casacionista no fue el que conducía el vehículo que colisionó, sino su chofer que responde a los nombres Armando Realpe Tate, de quien consignó los nombres completos, la dirección domiciliaria; y que, al ser él propietario del vehículo que no lo conducía, debe asumir la responsabilidad civil por los daños causados.- **SEXTO:** El Fiscal General del Estado en dictamen de fs. 11 a 12 vlt., del cuaderno del recurso, y concretamente en el Considerando Cuarto, opina que el juzgador en el considerando tercero del fallo, detalla los medios de prueba que fueron practicados en la audiencia de juzgamiento, del que se conoce los hechos del accidente, y que el camión en exceso de velocidad con la calzada mojada invadiendo vía ocasionó el accidente; Que el acervo probatorio practicados en la etapa de juicio, existe lógica, coherencia y correspondencia fáctica y jurídica entre los antecedentes y la materia de juzgamiento, con las conclusiones expuestas en la definición del conflicto; por lo que no se observa que el Tribunal haya incurrido en errores de derecho que constituyan infracción a las normas contenidas en los Art. 143, 304-A y 309 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, en relación con el Art. 76 numeral 7 literal i) de la Constitución de la República y Arts. 31 y 21 de la Ley de Modernización y su Reglamento, respectivamente; finalmente que el presente recurso, giran en torno a planteamientos de orden fáctico que puede ser

susceptible de tratarse y ventilarse en una instancia o en un recurso de revisión.- **SEPTIMO.-** Del estudio detallado de la sentencia del Tribunal **con relación a la fundamentación, y a la contestación de la Fiscalía,** encontramos: **1)** El Fiscal acusó por el delito tipificado en el artículo 127 literales a, b, c y d; de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, por lo que en aplicación del principio dispositivo, contemplado en el Art. 194 de la anterior Constitución Política y actualmente en el numeral 6 del Art. 168 de la Carta Magna vigente, necesariamente debía juzgar el delito acusado, que es el mismo por el cual fue sentenciado. Además, por lo dispuesto en el artículo 219 de la Constitución de la República, en que se instaura el proceso penal acusatorio, el Juez debía concretarse a juzgar el delito acusado, puesto que la acusación del Fiscal es la base del juicio, acusación que comprende la tipificación del delito que se atribuye al acusado y que la presenta por parte del Fiscal en la fase de debate en base a las pruebas constitucionalmente actuadas, por lo que, el juzgador viola los artículos 251 y 315 del Código de Procedimiento Penal; **2)** De conformidad con los artículos 1 y 252 del Código Procesal Penal, la responsabilidad del acusado de ser el autor de un delito de tránsito debe establecerse con certeza mediante pruebas constitucionalmente actuadas para identificar al conductor, lo cual no ha ocurrido en el presente caso, porque solo el propietario del vehículo podía proporcionar información cierta sobre la persona que lo conducía en el momento del accidente, cuando por las circunstancias de éste el conductor se ha dado a la fuga y el vehículo accidentado se encuentra abandonado, por lo que el juzgador vulnera las reglas de la sana crítica establecida en el Art. 86 ídem y el principio de concentración de la prueba establecida en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República al no valorar la prueba de los testigos presentados por el acusado en relación de conjunto con las demás pruebas actuadas, y como consecuencia, aplica falsamente el Art. 127 de la Ley Orgánica de Tránsito; **3)** El Tribunal juzgador en su sentencia, comete el error de derecho al tipificar el delito objeto del juicio en el artículo 127 literales a, b, c y d; de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, porque éste incrimina la negligencia, impericia, imprudencia y exceso de velocidad, conociendo los nombres y apellidos del conductor y no como falsamente lo hace violando lo dispuesto en el Art. 115 ídem, pues si como resultado de un accidente de tránsito quedare abandonado el vehículo, desconociendo la persona que lo conducía, mientras no se pruebe lo contrario, para los efectos de responsabilidad civil, se presumirá que el conductor es el dueño, lo que no ocurre en el presente caso, haciendo una falsa interpretación de la mencionada norma, se juzga al propietario del vehículo; **4)** Por lo tanto el fallo condenatorio es inmotivado porque se fundamenta en una violación de la garantía del debido proceso violándose de esta forma el literal l) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República así como el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal: **RESOLUCIÓN:** Como consecuencia del análisis realizado, la **Segunda Sala de lo Penal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** Enmendando los errores de derecho, de conformidad con el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, se acepta el recurso de casación interpuesto por el recurrente y se casa la sentencia condenatoria dictada por los Jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Imbabura, y en su lugar se absuelve al acusado Alcides Abel

Salazar Cañar, cuyas generales de ley constan en autos, quien de conformidad con el Art. 115 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, deberá responder por las responsabilidades civiles.- A criterio de la Sala, la acusación particular presentada, no es maliciosa ni temeraria.- Se deja a salvo el derecho que tiene el acusador particular de iniciar las acciones legales en contra del verdadero conductor del vehículo.- Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Presidente.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-** Es fiel copia de su original.- Quito, 09 de diciembre del 2010; las ....- Certifico: f.) Ilegible, el Secretario Relator.

JUICIO PENAL No. 1412-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE ALFREDO ESCOBAR CHÁVEZ, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO DE INJURIAS NO CALUMNIOSAS GRAVES, TIPIFICADO EN EL ART. 490, NUMERALES 1, 2 Y 3 DEL CÓDIGO PENAL Y REPRIMIDO EN EL ART. 491, CIRCUNSTANCIAS 1 Y 2, IBÍDEM.

**No. 221-2010**

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

Quito, 12 de abril de 2010. Las 10h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores: Luis Abarca Galeas, Máximo Ortega Ordóñez y Luis Quiroz Erazo, en calidad de Jueces y Conjuez Permanente, respectivamente, de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del acápite IV de la Sentencia Interpretativa No. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del año 2008. Alfredo Escobar Chávez, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 15 de octubre del 2009, por los Miembros de la Segunda Sala de lo Penal, de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, quienes confirman la sentencia subida en grado, dictada por la Jueza Décimo Segundo de Garantías Penales del Guayas, que declara con lugar la acusación particular propuesta por el doctor Esteban Arellano La Mota, en contra del abogado Alfredo Escobar Chávez, declarándolo autor responsable del delito de injurias no calumniosas graves, tipificado en el artículo 490, numerales 1, 2 y 3 del Código Penal, y reprimido en el

artículo 491, circunstancias 1 y 2, ibídem, imponiéndole la pena de seis meses de prisión y veinte y cinco dólares de multa.- Encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del artículo 184, numeral 1, y Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, Artículo 4 de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del 2008; y Resolución No. 006-2003-DI expedida por el Tribunal Constitucional, publicada en el Registro Oficial número 194 de 21 de octubre del 2003.- **SEGUNDO:** El recurso se ha tramitado con observancia de las garantías básicas del debido proceso y las prescripciones constantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, aplicables al caso, por lo que se declara su validez.- **TERCERO:** Del texto de la sentencia y querella presentada por José Esteban Arellano La Mota, la Sala conoce los siguientes antecedentes: "el día jueves ocho de mayo del año dos mil ocho, a las nueve horas y cuarenta y cinco de la mañana, cuando me encontraba en la oficina de los ayudantes de secretaría, anexa a mi despacho de Presidente del Cuarto Tribunal Penal que queda en el Segundo piso del Palacio de Justicia de Guayaquil ubicado en las calles Nueve de Octubre entre Quito y Pedro Moncayo, en momentos que daba instrucciones a los ayudantes fui sorpresivamente injuriado por el abogado Alfredo Escobar Chávez, quien, sin motivo alguna me dijo a gritos: "sinvergüenza, estúpido, solo haces pendejadas, aquí todos son ladrones" todo lo que fue escuchado por las señoras abogadas Belen Velásquez de Morán, Linda Silva Merchán de Fuentes, abogado José Ortega y numerosas personas que en ese momento se encontraban en dicha oficina entre las cuales estaban los ayudantes de secretaría del Tribunal ... En esta forma el abogado Alfredo Escobar Chávez ha cometido el delito de injurias no calumniosas graves, tipificado en el Art. 490, numerales 1, 2 y 3 del Código Penal y reprimido en el Art. 493 inciso segundo ibídem" (sic).- De la descripción y análisis de los hechos anotados, la Sala observa que las injurias acusadas han sido pronunciadas mientras el ofendido no se encontraba en funciones, ni por actos del ejercicio de éstos.- **CUARTO:** El querellado al fundamentar su recurso de casación, en forma extensa y minuciosa, explica en su escrito aquellos antecedentes que han originado el presente enjuiciamiento, haciendo hincapié en el reiterado pedido de absolución que el solicitante viene formulando en el proceso, y concretando su fundamentación con la petición, una vez más, de que **con sustento en la documentación que anexa a su escrito de fundamentación**, se proceda a cumplir con lo dispuesto en el artículo 82 del Código Penal, respecto a la suspensión de la pena, **sino se le "absuelve"**; sin que, por otra parte, en el libelo de la fundamentación, el impugnante exprese puntualmente **cuál es la ley violada en la sentencia objeto del recurso de casación.- QUINTO:** Es obligación jurídica y procesal de este Tribunal asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República, particularmente las garantías básicas del debido proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 76 y 169 (antes artículo 192, en relación con el numeral 27 del artículo 23) de la Ley Suprema, o si de alguna forma se han restringido el ejercicio de los mismos.- **SEXTO:** Al respecto la Sala realiza la siguiente puntualización: por ser el recurso de casación una impugnación de carácter especial y extraordinaria, el análisis que deben efectuar los juzgadores ha de centrarse únicamente en su objeto

exclusivo, esto es, al examen de la sentencia impugnada, con la finalidad de determinar si en la misma se han cometido errores de derecho (*in iudicando*), y, de existir éstos, corregirlos; siendo sólo admisible analizar la valoración del acervo probatorio que no es conforme a las reglas contempladas en el Código Procesal Penal, como son las de la sana crítica contenidas en su artículo 86.- **SEPTIMO:** Del examen efectuado por la Sala para verificar si en la sentencia de mérito se ha violado la ley, tomando en cuenta lo sostenido por el recurrente en su fundamentación, se tiene: **1)** El recurso de casación, al tenor de lo previsto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, es un medio de impugnación que procede cuando en la sentencia se hubiere vulnerado el derecho, por falsa aplicación, interpretación errónea, o por contravenir expresamente el texto de la Ley, mas no constituye un medio impugnativo para crear en este nivel una nueva instancia y pretender que en ella se revise todo el proceso, o que se revalore el acervo de prueba que ya fue analizado por el Juez de Instancia o el Tribunal *ad quem*, o que se examine aquella no considerada jurídicamente por el Juez *a quo*. En este sentido la Sala estima menester recordar, como lo viene haciendo en numerosos fallos, que la casación, en efecto, no constituye nueva instancia en la cual se puedan revisar los recaudos procesales y las constancias probatorias, en orden a establecer distintas conclusiones fácticas a las determinadas por el inferior; por el contrario, constituye un recurso extraordinario, previsto únicamente para la corrección de los errores de derecho en que pudieron haber incurrido los juzgadores de instancia, siendo, ellos soberanos en la apreciación de la prueba conforme a las normas contempladas en el Código de Procedimiento Penal. Por lo tanto, persuadir a que se vuelva a valorar el acervo probatorio practicado, como es la pretensión del proponente, conforme así se infiere de la consideración reiterada que en este sentido, el solicitante sugiere a lo largo de su libelo de fundamentación, particularmente respecto de la prueba de carácter documental, es impertinente y carece de fundamento legal y jurídico, so pena de que ello constituya una extralimitación en las facultades de la Sala, lo cual está fuera de la naturaleza de la casación y torna improcedente su recurso; **2)** Es de advertir que los miembros del Tribunal de Apelación, en ejercicio de su potestad pública y en aplicación de lo estatuido en los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal, se han referido a la prueba en el considerando Tercero del fallo, valorándola incluso en el apartado Cuarto, esto es, considerando sólo aquella que es idónea para formar su convicción acerca de la existencia de la infracción penal de acción privada (injurias), así como la responsabilidad del acusado; empero la Sala observa falta de análisis en relación a la tipificación del delito, aspecto con el cual no comparte la Sala, por contener disposiciones equivocadas; siendo menester consignar que por la edad avanzada del querellante, que supera los 91 años de edad, éste se halla dentro del grupo de mayor vulnerabilidad y por ende de protección prioritaria especial, cuyos derechos se hallan amparados por la Constitución de la República del Ecuador, en sus artículos 35, 36, 37 y 38, numeral 4, y considerando a las imputaciones proferidas en este caso por el querellado en contra del accionante, quien se halla en la edad antes anotada, una evidente vulneración de las referidas garantías y derechos, la Sala no puede considerar aplicación de atenuantes para la reducción de la pena; **3)** En virtud de lo dicho, es evidente que en la sentencia de mérito se han vulnerado garantías básicas del debido proceso,

previstas en los artículos 76 y 169 (antes artículo 24, en relación con el artículo 23 y 192) de la Constitución de la República, y en ella se observa que se han dejado de enunciar principios y normas jurídicas, sin explicar la pertinencia de su aplicación a los hechos en el caso concreto, por lo que no se ha dado cumplimiento, con lo prescrito por el artículo 24, número 13, de la Constitución Política de la República, respecto a la motivación.- Por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta **Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Alfredo Escobar Chávez, por ser su fundamentación equivocada, y al tenor de lo dispuesto en la última parte del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, casa parcialmente la sentencia en el sentido de que el acusado Alfredo Escobar Chávez, es autor del delito tipificado en el artículo 490, numerales 1, 2 y 3, y 495, en relación con el artículo 491, circunstancias 1 y 2 del Código Penal, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional, y multa de doce dólares de los Estados Unidos de Norteamérica. Con costas e indemnización de daños y perjuicios a cargo del querellado. Se dispone la inmediata devolución del proceso al Órgano Judicial Inferior para los fines de ley.- Cúmplase y Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez.

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

#### Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, Julio 1°- 2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 357-2009, SEGUIDO POR MERCEDES HERNÁNDEZ ZAMORA, EN CONTRA DE FERNANDO RODRIGO GAIBOR SALTOS, MARCO VINICIO CORREA MALDONADO Y AURORA DEL ROCIO PROAÑO ORTIZ, COMO AUTORES DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 563 DEL CÓDIGO PENAL.

No. 224-2010

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

## SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 14 de abril de 2010.- Las 10h40.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en virtud del oficio No. 060-SG-2010-PCH. En lo principal, la recurrente Mercedes Hernández Zamora, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal lo Penal de Pichincha, que declara autores a Fernando Rodrigo Gaibor Saltos, Marco Vinicio Correa Maldonado y Aurora del Rocío Proaño Ortiz del delito tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal, imponiéndoles la pena de un año diez meses de prisión a cada uno y al pago de la multa de cincuenta salarios mínimos vitales generales. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 7 de enero de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 4 del cuadernillo de casación, la recurrente Mercedes Hernández Zamora, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha se ha violado la ley por cuanto sin valorar la prueba, se condena a Fernando Rodrigo Gaibor Saltos, Marco Vinicio Correa Maldonado y Aurora del Rocío Proaño Ortiz a la pena atenuada de un año diez meses de prisión, siendo que los mismos imputados en el procedimiento abreviado han reconocido haber cometido el delito de estafa y acordado se les imponga la pena de 4 años de prisión, lo cual dice se ha violentado el Art. 563 del Código penal, así como los Arts. 369, 370, 304-A, 309 y 312 del Código de Procedimiento Penal. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) Al revisar la sentencia se observa que el Tribunal Penal Segundo de Pichincha, considera que el delito se halla comprobado conforme a Derecho con lo siguiente: a) Con la escritura pública de compra venta del lote de terreno signado con el No. 15 de la Urbanización Quito Tennis y Golf Club, tercera etapa, parroquia Chaupicruz, cantón Quito; presuntamente otorgada por Carlos Wilson Velóz Fierro y Silvana Dávalos Dávalos (comparecientes Julio Washington Proaño Ortiz y Aurora del Rocío Proaño Ortiz) a favor de Mercedes Elvira Hernández Zamora Vda. de Brborich, celebrada el 20 de enero del 2006; b) Con los Informes Técnicos periciales de identidad Humana de 09 de marzo del 2006 y 12 de junio del 2006; del que se desprende que las huellas dactilares que constan en la escritura pública no corresponden a los ciudadanos que constan en la celebración de dicha escritura, es decir corresponden a personas distintas de las señaladas; c) Con

las copias certificadas de la apertura de la cuenta de ahorro No 1016444051 de Silvana Veloz Dávila efectuada el 13 de enero del 2006, otorgada por el Banco del pacífico; d) Con las copias certificadas del movimiento de ahorros de la cuenta No. 1016444051, cinco copias de depósitos, copia del cheque depositado en la indicada cuenta con lo que se demuestra que el dinero pagado por Mercedes Hernández les fue entregado a ellos; y e) Con el Parte de Apreensión de la ciudadana Aurora del Rocío Proaño Ortiz; así como con el Parte Informativo suscrito por los Sargentos de policía Guillermo Chamorro y Oswaldo Chimarro, Subteniente Christian Piedra Pérez. La responsabilidad penal de los sentenciados Fernando Rodriga Gaibor Saltos, Marco Vinicio Correa Maldonado y Aurora del Rocío Proaño Ortiz el Tribunal Penal lo establece en el mismo considerando Sexto de la sentencia, con sus testimonios quienes de manera coincidente afirman haber estado presentes en el Registro Civil cuando tramitaron la cédula falsa de ciudadanía de Aurora Proaño Ortiz, para cuya obtención la hicieron practicar la firma de Silvana Veloz Dávila, la misma que le sirvió para suscribir la escritura de compraventa del terreno, la apertura de la cuenta de ahorros No. 1016444051, como para depositar el cheque y retirar el dinero de la referida cuenta, del Banco del Pacífico; que quien realizó el negocio del terreno con Mercedes Hernández fue Fernando Gaibor Saltos, quien a su vez fue contactado por Marco Correa; y los partes policiales que relacionan los hechos con los acusados El Segundo Tribunal Penal de Pichincha al imponer la pena atenuada de un año diez meses a los sentenciados, viola la ley haciendo una errónea aplicación de las atenuantes presentadas por ellos, como son: certificados de antecedentes penales de los Tribunales Penales de Pichincha; certificados de conducta y actividades laborales de los Centros de Rehabilitación Social Masculino y Femenino de Quito, atenuación que no procede por cuanto existen las circunstancias agravantes contempladas en el Art. 30 del Código Penal, como son haber empleado la astucia, el fraude, abusando la confianza, en pandilla, en cuya virtud no opera la disposición del Art. 73 Ibidem. Por lo expuesto, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y en mérito de los fundamentos del recurso de casación que anteceden, solicito a la Sala que en el presente caso, declare como procedente el recurso interpuesto y se case la sentencia expedida por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha de 17 de diciembre del 2007, las 17H00 y se reforme la resolución que condena a Fernando Rodrigo Gaibor Saltos, Marco Vinicio Correa Maldonado y Aurora del Rocío Proaño Ortiz, como autores del delito de estafa tipificado y sancionado por el Art. 563 del Código Penal, imponiéndoles la pena igual o mayor a cuatro años de prisión correccional y al pago de daños y perjuicios. En virtud de que de la lectura de la sentencia se advierte la existencia de presunciones del cometimiento del delito de suplantación de identidad, dispongo se obtengan copias certificadas del proceso y se remitan a la Fiscalía Distrital de Pichincha para que se inicie una Instrucción Pena. (...). **CUARTO:** Del contenido de la sentencia la Sala establece que el acto ilícito objeto del juicio se lo relata en el considerando QUINTO de aquella en la siguiente forma: "...teniendo como antecedente la denuncia presentada por la señora Mercedes Elvira Hernández Zamora, que ha sido legalmente reconocida y más documentos que se han adjuntado, de la que ha conocido que mediante aviso en el Diario el Comercio, la denunciante se ha enterado de la venta de un terreno

ubicado en la Urbanización Quito Tennis y Golf Club, Tercera Etapa, Parroquia Chaupicruz, Cantón Quito, Provincia de Pichincha, por lo que ha llamado al teléfono 096260958 y ha conversado con el señor Juan Carlos Veloz, quien le ha manifestado que sus padres eran los propietarios del terreno que constaba en el aviso de la prensa y que, por asuntos de salud de su madre y al estar su padre en la ciudad de Riobamba, el negocio debía realizarse con él indicándole que el lote de terreno signado con el No 15 de dicha urbanización tenía una superficie de 981,72 metros cuadrados, proporcionándole la cuarta copia certificada de una escritura de compra-venta otorgada en la Notaría Primera del Cantón Quito, el 09 de octubre de 1986 e inscrita en el Registro de la Propiedad del Cantón Quito, el 26 de diciembre del mismo año, proporcionándole también los certificados otorgados por el Registrador de la Propiedad el 14 de julio del 2005 y de enero del 2006, donde constaba que la señora SILVANA DÁVALOS DAVAL OS, era la propietaria de dicho lote. Luego de intercambiar opiniones sobre el precio, han pactado el mismo en ciento veinte mil 00/100 (120.000,00) dólares, más el valor que se encontraba pendiente como deuda por concepto de impuestos prediales por los años atrasados, determinando el valor total en ciento veintisiete mil seiscientos sesenta 00/100 (127.660,00) dólares, por lo que han convenido la compra venta por dicha cantidad, conviniendo que el cheque de la compra venta sea de ciento un mil ciento setenta y un 11/100 (101.171,11) dólares, y el saldo iba a ser entregado en efectivo y que a su vez eran devueltos para el pago de los impuestos indicados. Con fecha 20 de enero del 2006, ha suscrito la escritura de compraventa, en la Notaría Trigésima Segunda del Cantón Quito, tanto los vendedores como compradores, firmando además el señor Nelson Rosales, funcionario de la Notaría, quien les ha tomado la huella dactilar, para posteriormente hacerle la entrega a los vendedores del cheque No 420 del Banco del Pacífico, por la cantidad de ciento un mil ciento setenta y un 11/100 (101.171,11) dólares. El día 14 de febrero del 2006, el capitán Carlos Ruales, Jefe de seguridad del Banco del Pacífico, ha requerido de la presencia de la denunciante y han tratado sobre la compra venta que ha realizado a la señora Silvana Dávalos Dávalos de Veloz y su cónyuge Carlos Wilson Veloz Fierro, de un lote de terreno. Además les ha participado que la señora Silvia Dávalos D., había aperturado la cuenta de ahorros No 1016444051, el 13 de enero del 2006 y en dicha cuenta ha realizado el depósito del cheque de ciento un mil ciento setenta y un 11/100 (101.171,11) dólares, retirando el 24 de enero del 2006, la cantidad de U.S. \$ 60.000 en efectivo, anotando que a la presente fecha, según información proporcionada del mismo banco, tenía un saldo ínfimo. El capitán Carlos Ruales les ha indicado que le había llamado por cuanto en la cuenta corriente de la señora Sara Dávalos D. se había realizado depósitos de U. S. \$ 40.000, con el cheque No 0186 del 24 de enero del 2006 perteneciente a la señora Sara Aguirre R., a quien le había sustraído varios cheques, situación por lo cual puso orden de no pago; así mismo el capitán Carlos Ruales, les ha informado que el número de cédula de identidad No. 170500505-4, correspondía a la señora Silvana del Rosario Dávalos Dávalos de Veloz, quien ha sido casada con el señor Dr. Wilson Veloz Falconí y que la cédula presentada por la vendedora del terreno antes indicado determinó que era falsa, por lo que presumían que se trataba de una estafa, ya que el capitán Ruales les había invitado a una reunión a la señora Silvana del Rosario Dávalos de Veloz y

su cónyuge Dr. Wilson Veloz Falconí, quienes le habían manifestado que no tienen ningún inmueble a su nombre; relato de los hechos que sirvieron de fundamento suficiente para dictar el correspondiente auto de instrucción fiscal, coincidente con los que sustentan los cargos propuestos en su contra en el auto de llamamiento a juicio." **CUARTO:** Estos hechos se adecúan al Art. 563 del Código de Procedimiento Penal por presentar todos los elementos que se describen en éste ya que los acusados utilizando el engaño de que eran propietarios de un predio se hicieron entregar dinero por la ofendida como consecuencia del engaño para apropiarse de éste; que este engaño consistió en hacerse pasar por dueños de un terreno llegando al extremo de hasta otorgar escritura pública para hacerse entregar de los engañados el cheque por el valor de ciento un mil ciento setenta y un dólares. Observándose además que concurre las agravantes de pandilla y el fraude, al haber otorgado escritura pública de un bien ajeno. **QUINTO:** En el considerando TERCERO de la sentencia impugnada mediante recurso de casación consta que los acusados han solicitado el procedimiento abreviado previa admisión de su participación en el delito de estafa, lo cual ha sido aceptado por la señora Fiscal doctora Rosario Villena, quien ha solicitado que se les ponga la pena de cuatro años de prisión correccional. **SEXTO:** En considerando SEXTO de la sentencia impugnada mediante este recurso de casación el Tribunal Juzgador señala, describe y explica las pruebas con las cuales se ha probado los hechos objeto del juicio; y de igual modo en este mismo considerando el Tribunal juzgador determina las pruebas con las cuales se establece la responsabilidad de los acusados, las que después de haber sido valoradas mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica conducen al juzgador a la certeza sobre la existencia de la infracción y la responsabilidad penal de los acusados; observándose que las pruebas han sido actuadas constitucionalmente por observar las garantías que rigen su práctica y se ha valorado tanto individualmente como en su conjunto. **SEPTIMO:** Se observa que la pena impuesta no corresponde a la gravedad de los hechos que se ha probado en la audiencia de juzgamiento, porque ante la concurrencia de agravantes no cabía la aceptación de atenuantes; y además, la señora Fiscal al aceptar el procedimiento abreviado solicitó la pena de cuatro años, la que correspondía imponer al Tribunal, por lo dispuesto en el tercer inciso del Art. 370 del Código de Procedimiento Penal. Para la imposición de la pena debía considerarse la forma fraudulenta en que se cometió la infracción, ya que los acusados inclusive falsificaron un instrumento público para engañar a los ofendidos. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación presentado por la recurrente Mercedes Hernández Zamora, y corrigiendo los errores de derecho en la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de lo Penal de Pichincha, a las 17h00, se la reforma en el sentido que se le impone a los acusados Fernando Rodrigo Gaibor Saltos, Marco Vinicio Correa Maldonado y Aurora del Rocío Proaño Ortiz la pena de cuatro años de prisión correccional a cada uno por ser autores responsables del delito de estafa tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

**Certifico:**

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 185-2008, SEGUIDO EN CONTRA DE ROCIO DE LOS ANDES ALVAREZ ROMERO, COMO AUTORA DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN LOS ARTS. 257 DEL CÓDIGO PENAL.

**No. 225-2010**

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

Quito, 14 de abril de 2010.- Las 10h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en virtud del oficio No. 060-SG-2010-PCH. En lo principal, la recurrente Rocío de los Andes Álvarez Romero, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de lo Penal de Loja, que la declara autora del delito tipificado y sancionado en los Arts. 257 del Código Penal. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 7 de abril de 2008. **SEGUNDO:** A fojas 5 a 7 del cuademillo de casación, la recurrente Rocío de los Andes Álvarez Romero, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que se ha contravenido las normas previstas en los Arts. 24 numerales 10, 14, 15 y 194 de la Constitución Política y los Arts. 790 y 83 del Código de Procedimiento Penal, que se ha hecho una falsa aplicación del Art. 257 del Código Penal y se ha dado una interpretación errónea de los Arts. 2 y 342 de la nueva Codificación del Código Tributario, y solicita que se le absuelva. **TERCERO:** El

señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) En el presente caso se ha justificado la existencia del delito de peculado tipificado y sancionado en el artículo 257 del Código Penal así como la responsabilidad de la acusada Dra. Rocío de los Andes Álvarez Romero, de conformidad con las siguientes pruebas presentadas y actuadas en la audiencia pública dentro de la etapa de juicio: 1.- Que la acusada cuando ejercía las funciones de Gerente Encargada de la Gerencia Distrital CAE Loja-Macará, sin esperar que legalmente se acepte o no la desestimación del memorando de 18 de octubre de 2005 remitido al Ing. Miguel Ángel Muñoz Apolo, ordena indebidamente realizar la liquidación a la mercadería correspondiente a los importadores Rodolfo Bastidas y Gloria Posligua para el pago de los tributos al Comercio Exterior, pero el mismo día 18 de octubre del 2005 a las 17h00 de manera indebida se entregan noventa y seis bultos pertenecientes a Gloria Posligua, conteniendo pantalones, faldas, suéteres y una serie de conjuntos de ropas; que dicha mercadería fue retirada por Carlos Alberto Jara Fajardo, no obstante que no existía evidencia de que ésta persona haya sido acreditada para retirar dicha mercadería por los importadores o por el Agente Nacional de Aduanas, sino que lo dispone arbitrariamente la Dra. Rocío de los Andes Álvarez Romero y los Ing. Miguel Ángel Muñoz Apolo, Lcdo. Rober Luzuriaga Merino, funcionarios de valoración y aforo responsables de la Zona Primaria; 2.- De manera indebida igualmente se realiza la liquidación de tributos de la mercadería no declarada el mismo día 18 de octubre del 2005 a las 08h30, mientras que sorpresivamente aparece el depósito de los mismos el día anterior, estos es el 17 de octubre del 2005, o sea que Gloria Verónica Posligua Coronel, en papeleta de recaudación número 099321 deposita \$ 187,46 dólares con la misma fecha Rodolfo Bastidas en papeleta de recaudación número 099320 deposita \$ 227,50 dólares, contraviniendo así lo dispuesto en el literal j) del Art. 113 de la Ley Orgánica de Aduanas, de lo que se concluye que la acusada deliberada y dolosamente dispuso estos actos administrativos para favorecer a los propietarios de la mercadería, no obstante de que de conformidad a lo señalado en la última parte del literal c) del Art. 122 del cuerpo de leyes citado, dichas mercaderías debieron ser puestas a disposición del Juez Fiscal competente para su vigilancia, pero esto no sucede sino que la acusada por su cuenta y riesgo dispuso o autorizó su salida, favoreciendo de esta manera a terceras personas en perjuicio del Estado, pues no obstante de que se pagaron los tributos, se permitió que se cometa un perjuicio económico en contra del Estado ecuatoriano en la cantidad de \$ 11. 107, 72 dólares valores determinados en el informe de responsabilidad penal que resulta del examen especial a las importaciones realizadas por Rodolfo Bastidas, mediante referendo 109-2004-10- 632-1 y Gloria Verónica Posligua Coronel con referendo 109-2004-10- 633-6 de 15 de mayo del 2004, practicado por el Lcdo. Marco Ordóñez Ortiz, supervisor de Auditoría y Dr. Enrique Mantilla, Jefe de Equipos de la Regional 4 de la Contraloría de Loja; esto es, que la señora Gloria Verónica Posligua Coronel, canceló un total de \$ 1.492,28 dólares, no obstante que de acuerdo a los valores fijados por la propia Aduana mediante la Gerencia de Fiscalización debió pagar la cantidad de \$ 6.369,72 dólares, apareciendo una diferencia no pagada en perjuicio del Estado por \$ 4.876,85

dólares; en el caso de Rodolfo Alfredo Bastidas, éste canceló la cantidad de \$ 1.599,12 dólares, no obstante que debía haberlo hecho por la cantidad de \$ 7.829,99 dólares, esto es existe un perjuicio en contra del Estado de \$ 6.230,87 dólares. De tal manera que el perjuicio económico causado al Estado asciende a la cantidad de \$ 11.107,72 dólares; 3.- El informe de los peritos Drs. Flor Sotomayor Torres y Héctor Ruiz Abendaño, quienes concluyen señalando que el valor total de los impuestos no cancelados por los importadores Posligua y Bastidas, en razón de la mercadería sub valorada asciende a la cantidad de \$ 10.521,94 dólares, por el perjuicio ocasionado, esto es de \$ 3.713,08 dólares por Gloria Verónica Posligua Coronel y por la cantidad de \$ 6.808,86 dólares por Rodolfo Alfredo Bastidas en perjuicio del Estado ecuatoriano; 4.- Informe emitido por Francisco Amador, respecto al aforo practicado en el Distrito de Loja el 18 y 19 de mayo del 2004, a la mercadería ingresada al país, en el vehículo de placas ZK-136 concluyendo que las mercancías aforadas en el Distrito de Loja-Macará, suscrito por Rober Luzuriaga Merino, de lo referendos Nos. 109-2004-10-633-6 y 109-2004-10-632-1 pertenecientes a Gloria Posligua Coronel y Rodolfo Bastidas demuestran indicios de que se han cometido los delitos señalados en los Arts. 83 literal j) de la Ley Orgánica de Aduanas y su Reglamento, esto es que se ha hecho una falsa declaración aduanera; 5 - Se encuentra acreditada la calidad de servidora pública de la Dra. Rocío de los Andes Álvarez Romero, conforme se señala aparece en el documento de fojas 970, como Gerente Encargada de la Aduana y en esa calidad, dispuso dolosamente la entrega de la mercadería antes mencionada; 6.- Se ha justificado la buena conducta anterior y posterior de la acusada con testimonios rendidos por Anita María palacios y Ligia Beatriz Minda Medina, así como con los certificados y antecedentes penales. En tal virtud se encuentra justificado en el presente caso tanto la existencia del delito de peculado tipificado y sancionado en el artículo 257 del Código penal, así como la responsabilidad de la acusada Dra. Rocío de los Andes Álvarez Romero, como autora de dicho ilícito; esto es el Tribunal Segundo de lo penal de Loja aplicando las reglas de la sana crítica respecto a las pruebas presentadas y practicadas en la Audiencia Oral dentro de la Etapa de Juicio, han llegado a dichas conclusiones, sin que en modo alguno se haya contravenido en forma expresa de disposiciones constitucionales y legales o se haya hecho falsa aplicación o interpretación errónea de las mismas, conforme señala la Dra. Rocío de los Andes Álvarez Romero en su escrito de fundamentación al recurso de casación (...). CUARTO: Los hechos objeto del juicio se relatan en la parte expositiva de la sentencia impugnada mediante este recurso de casación en la siguiente forma: **"De las mercaderías aforadas y según informe de la Aforo del Distrito de Loja Macara, suscrito por el señor Roberto Luzuriaga Merino, las declaraciones con número de refrendo 109-2004-10-633 y 109-2004-10-632-1 pertenece a Gloria Verónica Posligua Coronel y al señor Rodolfo Bastidas existían indicios de delito ya que se presentan mercancías que no están declaradas y en otras exceden a lo declarado, incurriendo en lo establecido en el Art. 83 literal i) de la LOA, etapa procesal que ha culminado con el dictamen fiscal acusatoria de fs. 433 a 445, de fecha junio 29 del 2006, en el que dicho Representante del Ministerio Público acusa a la doctora Rocío de los Ángeles Álvarez Romero de ser autora del delito de peculado tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal".** La Sala

considera que estos hechos constituyen un presunto ilícito aduanero, conforme se lo tipifica en el Art. 83 literal i) de la LOA, que corresponde ser juzgada por el correspondiente fuero especial. Por otra parte, es inadmisibles que un acto ilícito previsto en la citada disposición de la Ley Orgánica de Aduanas también pueda encontrarse tipificado y sancionado por el Código Penal común, ya que el acto ilícito es indivisible para todos los que participan en el mismo. QUINTO: El Tribunal juzgador en el considerando CUARTO de la sentencia impugnada mediante este recurso de casación, al rendir su testimonio en la audiencia del juicio declara: "...haber actuado en este juicio cuando desempeñaba funciones de Fiscalizador, que no ha trabajado en el Distrito Loja-Macará por pertenecer específicamente a la Gerencia de Fiscalización, ente de control en lo que se refiere a importaciones, por ello la Corporación dispuso su presencia en el aforo del furgón, que el Gerente en cualquier momento puede determinar que uno de sus funcionarios esté presente en un aforo, porque este aforo lo hace el empleado del distrito al que se pertenece. Sobre el documento exhibido por la Fiscalía, dice tratarse del informe que le presentó al Crnl. EMC. Mauro Pazmiño, Gerente de Fiscalización en ese entonces, que la firma y rúbrica estampadas allí son las que utiliza en sus actos públicos como privados, refiere además, que el informe consiste en el aforo de las mercancías que venían en el furgón, que en dicho acto estuvo presente. Como Fiscalizador de control; que el aforo fue realizado por el funcionario aforador del Distrito de Loja-Macará; que en dicho Informe hizo constar el excedente de mercancías que había en algunos casos y en otros existían mercancías no declaradas; que el aforo ha sido practicado por el señor Rover Luzuriaga aforador del Distrito de Loja-Macará en presencia del Inte. Crnl. Luis Toapanta, Jefe de operaciones en ese entonces, del Tnte. Rómel Chávez SVA, e Ing. Jorge Toral, delegado de la Gerencia de Gestión Aduanera, el Agente de Aduana Alfonso Blacio Lavayen, el deponente Francisco Amador, delegado de la Gerencia de Fiscalización y el Cbop. Mauricio Pozo, miembro de inteligencia militar. Que de acuerdo al informe del aforados efectivamente encontraron diferencias que las pone en sus conclusiones, refiriéndose a las mercaderías aforadas de las que determinó un faltante de nueve bultos frente a lo declarado, presumiéndose pertenecen a la declaración aduanera, número de refrendo 109200410626-1 que declara 78 cartones pero físicamente sólo tiene 69 cartones; de las mercancías aforadas y según informe de aforo del Distrito Loja-Macará suscrito por el señor Rover Luzuriaga Merino las declaraciones con número de refrendo 109200410633-6 y 109200410632-1 pertenecientes a Gloria Posligua Coronel y al señor Rodolfo Bastidas Alfredo, existiendo indicio de delito, ya que se presentan mercancías que no están declaradas y en otras sé exceden a lo declarado, incurriendo a lo establecido en el Art. 83 literal j) -de la LOA (Ley Orgánica de Aduanas); que el Agente de Aduanas señor Alfonso Blacio Lavayen, autor de los trámites de importación, sería el responsable solidario de la obligación tributaria aduanera conforme a lo establecido en el Art. 120 de la LOA y de ahí vienen otras, que él se remite a su informe, que las situaciones que se tomen posterior a eso, dependen ya del Gerente del Distrito y que en su informe explica lo ocurrido dentro del acto administrativo. A lo preguntado por el defensor de la acusada, responde: que la doctora Rocío Álvarez efectivamente es funcionaria de la Corporación Aduanera, sin recordar con exactitud las

fondones que cumplía, que en el momento del aforo la doctora no estuvo presente; que no ha existido ninguna solicitud previa de parte de la Gerencia de Macará para que esté presente y que esto no era necesario, creo, dice el deponente, si mal no recuerdo, la Gerencia de Fiscalización solicitó estar presente en ese aforo; que los trámites para la importación de mercaderías los realiza el agente afianzado de aduanas; que por lo general los contactos que tienen los importadores o los agentes de aduanas con los funcionarios, es a través del departamento de atención al usuario, si el área es restringida para personas que no son funcionarios no deberían tener contacto con ellos; sobre la conducta de la doctora Álvarez, dice, que no podría indicar ya que trabaja en la Gerencia de Guayaquil; que el aforo a la importación ha sido realizada por el fedatario Alfonso Blacio Lavayen, siendo varias personas los importadores, entre otras Gloria Posligua Coronel y Rodolfo Bastidas, por eso en el mismo furgón había varias cargas, cada una con su respectivo refrendo de carga, determinándose irregularidad solamente respecto de la importación realizada por dos personas, esto de acuerdo al informe del aforador; en lo referente a las demás personas que constan en la vista del aforo son las personas del distrito a quienes se les debe preguntar, porque de ellos dependen las liquidaciones, el pago y las salidas de las mercancías; que el agente fedatario es el encargado de realizar los trámites frente a la Corporación Aduanera Ecuatoriana, pudiendo estar presente el importador o su agente de aduanas, eso dice la Ley, no es obligación del importador estar presente. A las aclaraciones solicitadas por la Presidencia del Tribunal en lo que tiene que ver con las irregularidades por excedente de mercaderías, responde; eso se encuentra estipulado como delito dentro del Art. 83 literal j) de (a Ley de Aduanas, que para establecer el excedente de mercaderías se contabiliza la mercancía que ha llegado por unidades las cantidades, en el informe consta que se hizo un aforo ciento por ciento de toda la carga que vino en el furgón y efectivamente es ahí donde se determina dicho excedente. A las interrogantes que nuevamente le formula el defensor de la acusada si podría indicar la diferencia que existió entre la infracción denominada excedente de mercadería y la infracción denominada no declarada, dice: son dos cosas diferentes, excedente es que hay en demasía y, no declarada, que no fueron presentadas dentro de la declaración aduanera, o sea, cuando se pone que viene pantalones, pero dentro de la declaración no hay pantalones, entonces es mercadería no declarada; a otra pregunta contesta que el importador Roberto Bastidas tiene mercancía no declarada: cuatro docenas de pantalón de niña, cinco docenas de short de niña y setenta y dos docenas de ropa para damas, las tres últimas no se encuentran declaradas; y, en el caso de la señora Gloria Posligua Coronel tiene cuarenta y ocho docenas de faldas de dama no declaradas, treinta y ocho docenas de suéter blusa de dama no declarados, cuatro docenas de vestidos de niña no declarados y ocho docenas de conjunto de niñas no declarados, concluyendo que tanto la señora Posligua y el señor Bastidas tienen mercadería no declarada y en exceso. Lo declarado por el deponente es corroborado por el anexo Nro. 1 de fs. 885 a 889, en el que consta el informe CAE-GEFZ-DCA-063-2004...". **SEXTO:** Que es obligación de todo Juez o Tribunal respetar y hacer respetar las normas del debido proceso por constituir derechos y garantías constitucionales, que por lo dispuesto en el numeral 3 del Art. 11 de la Constitución de la República, son de aplicación directa e inmediata y plenamente justiciables, de

tal modo que cualesquiera que fuere la circunstancia en que se los haya violado y donde quiera que conste esta violación deberá hacérselos efectivos, so pena de que el Juez incurra en las responsabilidades previstas en el antepenúltimo inciso del numeral 9 del Art. 11 de la Constitución de la República; y en el presente caso, se viola la garantía del debido proceso determinada en el literal k) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República porque el fuero penal ordinario carece de competencia jurisdiccional para conocer infracciones aduaneras y precisamente este proceso se ha sustanciado ante el fuero penal ordinario porque ha conocido un Fiscal ordinario, un Juez ordinario y un Tribunal Penal ordinario y consecuentemente no existe el debido proceso que garantiza el inciso primero del Art. 76 de la Constitución de la República. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación presentado por Rocío de los Andes Álvarez Romero y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por el Segundo Tribunal de lo Penal de Loja, de 11 de octubre de 2007, las 08h30, se la **revoca** y se dicta sentencia absolutoria a favor de Rocío de los Andes Álvarez Romero. Se revocan las medidas cautelares reales y personales dictadas en contra de ésta, debiendo oficiarse para tal efecto a las autoridades de Policía pertinentes y al Registro de la Propiedad del Cantón Loja.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

#### Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 1105-2009, SEGUIDO POR MILTON RODRIGO ALTAMIRANO ESCOBAR, EN CONTRA DE TONY ELIOT GONZÁLEZ PALACIOS, POR EL DELITO DE INJURIAS, ESTABLECIDO EN LOS ARTS. 489, 491 Y 501 DEL CÓDIGO PENAL.

No. 228-2010

#### CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 14 de abril de 2010.- Las 09h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores: Luis Abarca Galeas, Máximo Ortega Ordóñez y Luis Quiroz Erazo, en calidad de Jueces y Conjuez Permanente, respectivamente, de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del acápite IV de la Sentencia Interpretativa No. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del año 2008. Milton Rodrigo Altamirano Escobar, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 15 de julio del 2009; por los Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, quienes confirman la sentencia dictada por el Juez Octavo de lo Penal de Manabí, con asiento en la ciudad de Manta, que declara sin lugar la querrela presentada por el doctor Milton Rodrigo Altamirano Escobar, en contra del ingeniero Tony Eliot González Palacios, declarándola además que no es maliciosa ni temeraria.- Encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del artículo 184, numeral 1, y Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, Artículo 4 de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de diciembre del 2008; y Resolución No. 006-2003 DI expedida por el Tribunal Constitucional, publicada en el Registro Oficial número 194 de 21 de octubre del 2003.-**SEGUNDO:** El recurso de casación se ha tramitado con observancia de las garantías básicas del debido proceso, así como las prescripciones constantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, aplicables al caso, por lo que se declara su validez.- **TERCERO:** Del texto de la sentencia y libelo de acusación particular presentada por Milton Rodrigo Altamirano Escobar, la Sala conoce los siguientes antecedentes: "El acusado, Ingeniero TONY ELIOT GONZALEZ PALACIOS, en su calidad de Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Educación Superior - CONESUP, acudió a la Sección Extraordinaria del Pleno del CONESUP, realizada el día martes 17 de junio del 2008, en el Edificio de Postgrado de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí de la ciudad de Manta, la misma que fue convocada por el Presidente del Organismo, con el objeto de tratar los siguientes Puntos del orden del día: 1.- Continuación y terminación del Reglamento del Régimen académico en segunda. 2.- Informe de la Dirección Jurídica-Procuraduría sobre Recursos propuestos por integrantes de la Universidad Cooperativa de Colombia del Ecuador. 3.- Informe de la Comisión Académica: a).- Subcomisión Académica de Pregrado, b).- Subcomisión Académica de Postgrado. 4.- Debates sobre los textos constitucionales en materia de Educación Superior, que se tramitan en la asamblea Constituyente, y posterior presencia a las mesas Constituyentes en Montecristi ... El Ingeniero TONNY ELIOT GONZALEZ PALACIOS, quien firmó el firme de una Comisión Especialísima sin ser Abogado sobre hechos jurídicos tomó la palabra al ser otorgada por el Presidente y en forme injuriosa y calumniosa manifestó: QUE LUIS GONZALO MURILLO NAVARRETE EL MISMO QUE YO HABIA DENUNCIADO POR LOS DELITOS DE

ESTAFA, DE USURPACIÓN DE FUNCIONES Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS ERA MI SOCIO, endilgándome con estos términos y palabras, la calidad de delincuente, estafador, usurpador de funciones, falsificador y cómplice de los delitos que ha cometido Murillo Navarrete, causándome un irremediable e irreparable daño moral, personal, familiar e institucional ...", antecedentes por los cuales "ha adecuado su conducta típica y antijurídica de las disposiciones previstas en los Arts. 489, 491 y 501 del Código Penal vigente ..." (sic).- **CUARTO:** El querellante al fundamentar su recurso de casación, concretamente señala: que la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, ha dictado una resolución confusa y "ofensiva a las pruebas aportadas en el proceso"; que en esa misma resolución constan las pruebas del querellado, como las declaraciones testimoniales, respecto de las cuales se afirma en dicha resolución, que no son prueba para la configuración de las injurias y que los **testigos** no concretan las expresiones vertidas por el querellado, por ser de vital importancia para tipificar las injurias, ante lo cual el compareciente, en su escrito analiza varias pruebas de carácter testimonial, como la declaración de Andrés Alfredo Encalada Lasso, o el testimonio del señor Giovanni Francisco Guevara Erazo, los mismos que para su defensa, los transcribe en su fundamentación, manifestando que hay suficiente mérito de la prueba documental, material y testimonial para configurar el delito de Injurias, conforme a los artículos 489, 491 y 501 del Código Penal y "de la difamación que en forma grave se ha proferido en contra del recurrente"; agrega que con lo anotado fundamenta su recurso de casación en la violación a normas de Derecho Constitucional sobre el buen nombre y la honra que son cartas de presentación en sus actos públicos y de docencia universitaria; señala igualmente, que se fundamenta en la Ley de Casación "por cuanto se ha violado la uniformidad de la prueba material, testimonial y documental, en forma parcializada desde la sentencia de primera instancia, cuando a propósito se ignoran los testimonios vertidos por Andrés Alfredo Encalada Lasso, Giovanni Francisco Guevara Erazo, Jaime Agustín Zambrano Alcívar"; reitera además que se han aplicado mal los artículos 489, 491 y 501 del Código Penal, "ya que la sentencia de primera instancia y segunda instancia, no recoge ni la lógica sana y crítica", por lo que se han violado las mencionadas disposiciones legales; expresa que además fundamenta su recurso en la resolución número 529-2005, de la Tercera Sala, Registro Oficial 106, de 15 de junio del 2007, en donde se especifica el imperio de la seguridad jurídica "respetando los principios de continuidad y de concentración"; adjunta a su escrito de fundamentación varios documentos, con los cuales, al decir del recurrente, demuestran que Gonzalo Murillo Navarrete, tenía acusación del hoy querellante por falsedad profesional; finalmente concluye la fundamentación de su recurso de casación, manifestando que se sustenta en el **artículo 3 de la Ley de Casación**, en las causales Primera, Segunda, Tercera, Cuarta y Quinta.- **QUINTO:** Es obligación jurídica y procesal de la Sala asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República, particularmente las garantías básica del debido proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 76 y 169 (antes artículo 192, en relación con el numeral 27 del artículo 23) de la Ley Suprema,

o si de alguna forma se han restringido el ejercicio de los mismos.- **SEXTO:** Al respecto, la Sala efectúa la siguiente puntualización: por ser el recurso de casación una impugnación de carácter especial y extraordinaria, el análisis que deben efectuar los juzgadores ha de centrarse únicamente en su objeto exclusivo, esto es, al examen de la sentencia, con la finalidad de determinar si en la misma se han cometido errores de derecho (*in iudicando*), y, de existir los mismos, corregirlos; siendo sólo admisible analizar la valoración del acervo probatorio que no es conforme a las reglas contempladas en el Código Procesal Penal, como son las de la sana crítica contenidas en su artículo 86.- **SEPTIMO:** Del examen efectuado por la Sala para verificar si en la sentencia de mérito se ha violado la ley, tomando en cuenta lo sostenido por el recurrente en su fundamentación, se tiene: **1)** El recurso de casación, al tenor de lo previsto en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, es un medio de impugnación que procede cuando en la sentencia se hubiere vulnerado el derecho, por falsa aplicación, interpretación errónea, o por contravenir expresamente el texto de la Ley, mas no constituye un medio impugnativo para crear en este nivel una nueva instancia y pretender que en ella se revise todo el proceso, o que se revalorice el acervo de prueba que ya fue analizado por el Juez de Instancia o el Tribunal *ad quem*, o aquella no considerada jurídicamente por el juzgador; o lo que es peor, que la Sala examine aquella prueba presentada fuera del período correspondiente. En este sentido, la Sala estima menester recordar que la casación, en efecto, no constituye una nueva instancia en la cual se puedan revisar los recaudos procesales y las constancias probatorias, en orden a establecer distintas conclusiones fácticas a las determinadas por el inferior; por el contrario, constituye un recurso extraordinario, previsto únicamente para la corrección de los errores de derecho en que pudieron haber incurrido los juzgadores de instancia, siendo ellos soberanos en la apreciación de la prueba conforme a las normas contempladas en el Código de Procedimiento Penal. Por lo tanto, persuadir a que se vuelva a valorar el acervo probatorio que fue practicado en el período correspondiente, conforme es la pretensión del recurrente, lo cual se infiere de la reiterada consideración que, en este sentido, el impugnante sugiere a lo largo de su libelo de fundamentación, en particular respecto a la prueba de carácter testimonial, es impertinente y carece de fundamento legal y jurídico, so pena de que ello constituya una extralimitación en las facultades de la Sala, aspecto que está fuera de la naturaleza de la casación y torna improcedente su recurso, tanto más que la fundamentación que efectúa el proponente es equivocada, por fundarse en la Ley de Casación, cuyo artículo 20, excepciona al recurso de casación; **2)** Del examen realizado por la Sala, también se observa que los miembros del Tribunal Inferior, en ejercicio de su potestad pública y en aplicación de lo establecido en los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal, han recogido la prueba en los considerandos Sexto y Séptimo del fallo, la han analizado y valorado en el apartado Décimo, tomando para el efecto todas aquellas que dentro del conjunto probatorio, han considerado idóneas y suficientes para poder llegar a

formar su convicción acerca de la existencia de la infracción penal de acción privada (injurias), así como la responsabilidad del acusado, estableciendo **falta de prueba**, al señalar: "...evacuados los testimonios del Dr. Rafael Candell Bruque, a fojas 273 de autos, quien asistió a la sesión como vocal alterno reemplazante del acusador doctor Milton Rodrigo Altamirano Escobar, que afirma que <mientras el Dr. Altamirano Escobar, intervenía fue interrumpido por parte del ciudadano Tonny González, acusándolo en términos injuriosos que éste era socio del ciudadano Luis Murillo Navarrete, el mismo que había sido a su vez acusado del cometimiento de una serie de delitos como falsificación, estafa, asociación ilícita, etc. etc> y del señor Andrés Alfredo Encalada Lasso, fojas 283, del señor Giovanni Francisco Guevara Erazo, fojas 284, y del señor Jaime Agustín Zambrano Alcívar, fojas 284 vuelta, quienes deponen al tenor del cuestionario formulado a fojas 265 y 276 respectivamente, quienes en ninguna de las contestaciones textuales, los testigos mencionan ni concretan cuáles fueron las expresiones vertidas por el querellado, concreción que es de vital importancia para establecer el grado de gravedad e impacto que generen, siendo evidente que resta todo mérito a la prueba, de tal manera que el Juzgador está impedido de tipificar las injurias que el querellante considera son calumniosas, pero que las pruebas presentadas no alcanzan a justificar con certeza sus acusaciones" (sic), y, además, en el apartado Noveno, han explicado su punto de vista jurídico y doctrinal del presente caso, así como las particularidades del delito, aspectos con los cuales concuerda la Sala; **3)** En virtud de lo dicho, es evidente que en la sentencia de mérito no se han vulnerado las garantías básicas del debido proceso, previstas en los artículos 76 y 169 (antes artículo 24, en relación con el artículo 23 y 192) de la Constitución de la República, y en ella se observa que se han enunciado normas legales y principios jurídicos concretos, explicando la pertinencia de su aplicación a los hechos en el caso *Sub lite*, por lo que se ha dado cumplimiento a lo prescrito por el artículo 76, número 7, letra 1), de la Constitución Política de la República, respecto a la motivación.- Por lo anteriormente expuesto, sin que sea necesario realizar otro análisis, esta **Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Milton Rodrigo Altamirano Escobar; disponiendo la inmediata devolución del proceso al Órgano Judicial Inferior para los fines de ley.- Cúmplase y Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez.

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

#### Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 046-2007, SEGUIDO EN CONTRA DE VÍCTOR MANUEL SOSA HERRERA Y CÉSAR ORLANDO MARÍN GIRALDO, COMO AUTORES DEL DELITO DE HOMICIDIO SIMPLE, TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 449 DEL CÓDIGO PENAL.

No. 229-2010

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

Quito, 15 de abril del 2010.- Las 09h25.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en' virtud del oficio No. 060-SG-2010-PCH. En lo principal, los recurrentes Víctor Manuel Sosa Herrera y César Orlando Marín Giraldo, interponen recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Cuarto de lo Penal de Pichincha, que los declara autores de homicidio simple delito tipificado y sancionado en el Art.; 449 del Código Penal. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso; de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 29 de enero de 2007. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 7 vta. del cuadernillo de casación, los recurrente Víctor Manuel Sosa Herrera y César Orlando Marín Giraldo, realizan un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamentan el recurso de casación expresando en lo principal: Que se ha violado el numeral 10 del Arl. 24 de la Constitución, que dice que nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento, pues se los detuvo injustamente, sin orden de autoridad competente, sin que exista delito flagrante; que se ha hecho una falsa aplicación de la ley, como consecuencia de una falsa y desajustada valoración de las pruebas, violando lo que dispone el Art. 4 del Código Penal, que prohíbe en materia penal la interpretación extensiva, el Juez debe atenerse estrictamente a la letra de la ley y en los casos de duda se la interpretará en ,el sentido más favorable al reo; y; manifiestan que el Tribunal Penal al momento de dictar sentencia no ha tomado en cuenta las circunstancias atenuantes, conforme el numeral 6 del Art. 29 del Código Penal. **TERCERO:** El señor

Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...)El delito de homicidio previsto y reprimido en el Art. 449 del Código Penal, y que se le atribuye a los recurrentes Víctor Manuel Sosa Huertas y César Orlando Marín Giraldo, está plenamente justificado, pues de las pruebas actuadas en juicio se comprueba que el acto antijurídico fue realizado con voluntad y conciencia, apreciándose coherencia entre los hechos que describe el Tribunal en la parte expositiva con lo resuelto en la parte dispositiva y resolutive, sin que por lo mismo, el Cuarto Tribunal Penal de Pichincha, como juzgador haya violado alguna norma constitucional o legal, citadas por los recurrentes, por cualquiera de las formas establecidas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. Respecto de la no aplicación de las atenuantes a favor de los acusados, el juzgador analiza y determina en forma legal, cual es la circunstancia por la que no se toma en cuenta. (...)"

**CUARTO:** Los acusados alegan que durante la tramitación del proceso se han cometido irregularidades consistentes en la violación de su derecho a no autoincriminarse previsto en el Art. 81 del Código de Procedimiento Penal, porque mediante torturas se les ha obligado a autoincriminarse sin la presencia de su abogado defensor y que la persona que firma en sus versiones no la conocen y que se ha prestado a firmar sin haberles asistido ni estar presente. Al respecto la Sala establece luego de revisar el expediente, que en las versiones que rinden los acusados ante el Fiscal a fs. 150 y 151, no consta que se hayan autoincriminado, observándose por el contrario que se ha cumplido las garantías constitucionales que se requieren para la validez de estos actos procesales por lo que carece de sustento esta alegación. **QUINTO:** También alegan los recurrentes que no se ha practicado la identificación con la intervención del Juez de la causa. Lo cual no procede porque se trata de un delito flagrante, porque se lo cometió ante testigos, los cuales los identificaron cuando fueron aprehendidos. La identificación judicial prevista en el numeral 7 del Art. 216 del Código de Procedimiento Penal se ha previsto para el caso de los delitos no flagrantes. En el presente caso, se cometió el delito frente a testigos y éstos identificaron a los acusados dentro del proceso investigativo, iniciado inmediatamente después de haberse cometido el delito. **SEXTO:** También alegan los recurrentes que se ha violado el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución de Política de la República porque se les ha privado del derecho a la defensa así como el numeral 14 de esta misma norma constitucional en relación con los Arts. 11 y 80 del Código de Procedimiento Penal, lo cual carece de fundamento porque consta en el expediente que los acusados han sido asistidos por un abogado y que han intervenido en el proceso defendiéndose conforme lo establece la constitución y la ley. **SEPTIMO:** Respecto a la alegación de que no se les reconoce las atenuantes justificadas, no procede porque concurre la agravante de abuso de confianza, ya que en autos consta que el ahora occiso se fue a conversar con sus amigos ahora acusados de victimario. **OCTAVO:** No obstante del análisis de la sentencia la Sala establece que en su testimonio rendido en la audiencia de juzgamiento por el Sargento Segundo de Policía Marcelo Vaca Terán,

investigador de la Policía Judicial de Pichincha, afirma que ha establecido que el que portaba el arma era Víctor Manuel Sosa Huertas, la cual la guardaba en su cintura por lo que el juzgador vulnera las reglas de la sana crítica al declarar autores responsables a los dos acusados, cuando de autos consta que solo uno de ellos disparó, que por lógica se concluye que es el que portaba el arma, por lo que el autor responsable es Víctor Manuel Sosa Huertas, en tanto que César Orlando Marín Giraldo es cómplice responsable. Por estas consideraciones,

**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se rechaza el recurso de casación presentado por Víctor Manuel Sosa Huertas, y se acepta parcialmente el recurso de casación presentado por César Orlando Marín Giraldo y corrigiendo los errores de derecho en la sentencia condenatoria dictada por el Cuarto Tribunal Penal de Pichincha, el 1 de diciembre de 2006, las 17h00, se reforma la sentencia en el sentido de que al acusado César Orlando Marín Giraldo se le declara cómplice responsable del delito de homicidio tipificado y sancionado en el Art. 449 del Código Penal y se le impone la pena de cinco años de reclusión mayor ordinaria.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

#### **Certifico:**

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 056-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE JORGE FABIAN TITUAÑA DÍAZ Y JORGE FERNANDO TOPA TASHIGUANO, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO EN EL NUMERAL TERCERO DEL ART. 512 DEL CÓDIGO PENAL Y SANCIONADO EN EL ART. 513 DEL MISMO CUERPO LEGAL, AL PRIMERO DE LOS NOMBRADOS; Y, AL SEGUNDO, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO EN EL NUMERAL SEGUNDO DEL ART. 512 DEL CÓDIGO PENAL Y SANCIONADO EN EL ART. 513 DEL MISMO CUERPO PUNITIVO.

**No. 230-2010**

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

Quito, 15 de abril del 2010.- Las 09h00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal

de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en virtud del oficio No. 060-SG-2010-PCH. En lo principal, el recurrente Jorge Fabián Tituaña Díaz y Jorge Fernando Topa Tashiguano, interponen recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Cotopaxi, que lo declara al primero de los nombrados autor del delito tipificado en el numeral tercero del Art. 512 del Código Penal y sancionado con el Art. 513 del mismo cuerpo legal y a Jorge Fernando Topa Tashiguano autor del delito tipificado en el numeral segundo del Art. 512 del Código Penal y sancionado con el Art. 513 del mismo cuerpo punitivo, imponiéndoles la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria a cada uno. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 5 de enero de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 6 a 16 del cuadernillo de casación, el recurrente Jorge Fabián Tituaña Díaz, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: **1)** Que se ha violado normas adjetivas penales, en especial a la aplicación de la sana crítica al momento de ponderar las pruebas de cargo y de descargo, lo que ha originado que se haya hecho una falsa aplicación de los artículos 84, 85, 86, 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal. **2)** Que las supuestas pruebas actuadas por la Fiscalía en ninguna de ellas lo vincula como responsable del delito de abuso sexual por el que lo condenan, sin que existan los nexos causales que hagan presumir en forma cierta su participación en el acto antijurídico, delito respecto del cual tampoco se ha demostrado que haya existido una relación sexual anormal, por lo que no han concurrido las circunstancias descritas en el artículo 512 del Código Penal. **3)** Que los testimonios receptados en el curso de la audiencia de juzgamiento no se relacionan ni tienen sínderesis lógica respecto a las versiones rendidas con anterioridad, incluyéndose a la perita médica psiquiatra, quien tergiversa sus declaraciones anteriores y afirma situaciones contrarias; sin que el juzgador se haya percatado que del informe médico legal se determinó que existió una relación sexual, pero al haber sido el primer contacto sexual de la ofendida, dice, es normal que se produzca un sangrado, sin embargo se demostró que no se encontraron en el cuerpo de la supuesta víctimas heridas o golpes, sino rasguños. **4)** Que no tuvo participación en el ilícito por el cual se lo sanciona, y que en el testimonio de la ofendida claramente indica que tuvo relaciones sexuales con su enamorado Jorge Topa Tashiguano, sin que sea verosímil la declaración de éste, quien manifestó que lo encontró encima de su novia, afirmación que jamás ha sido comprobada conforme a derecho. **5)** Que sólo un

examen de ADN a los dos sentenciados, era evidente que se lo descartaba como responsable de este ilícito. **TERCERO:** Jorge Fernando Topa Tashiguano de fs. 17 a 26 fundamenta su recurso en los siguientes términos: **1)** Que las consideraciones del Tribunal juzgador en relación a la agravante aplicada al tipo penal, se refiere al Art. 30.1 del Código Penal, y se le ha impuesto el máximo de la pena contemplada en el Art. 513 ibídem, porque a criterio del órgano sentenciador, el haber cometido este ilícito en una unidad militar, constituye una circunstancia que aumenta la malicia del acto, por lo que se puede ver que no se ha valorado el testimonio de la ofendida, quien ha negado haber mantenido relaciones sexuales con él, mientras que si valoró su declaración en la que aceptó haber mantenido tales relaciones con consentimiento y voluntad de Lidia Miguelina Sánchez Rojas, ponderación que se torna más incomprensible cuando el juzgador afirma que se ha comprobado conforme a derecho la existencia material del ilícito y su responsabilidad, asumiendo que el delito fue perpetrado a través de la privación de la razón de la supuesta víctima, sin percatarse que Lidia Sánchez era su enamorada y que fue ella quien lo buscó en su villa en Latacunga dentro del Cuartel de la Fuerza Aérea, durmiendo toda la noche en su cama y sin querer retirarse a la mañana siguiente a su casa, incluso molestándose cuando él tuvo que viajar a la ciudad de Quito, dejándola para que Jorge Tituaña la dejara en el terminal terrestre para tomar un bus a su domicilio en Salcedo. **2)** Que no se ha valorado lo que indicó la menor en el examen psicosomático acerca de que la semana anterior al incidente, le había mentido a su madre en relación su asistencia al curso del SECAP en Latacunga, cuando lo que hacía era visitarlo; de ahí que no se puede hablar de que ella perdió el conocimiento, pues ingirió cuatro copas de licor, aspecto confirmado por el examen toxicológico que no encontró alcohol, y tanto es que no perdió la razón, que recuerda perfectamente que el Cabo Jorge Tituaña le tapó la boca, utilizó la fuerza, dejando visibles equimosis y excoriaciones en su cuerpo, ante su negativa de mantener relaciones sexuales con el indicado Cabo Jorge Tituaña; todo lo cual origina la violación del numeral séptimo, literal c) del Art. 77 de la Constitución de la República que prohíbe la auto incriminación del imputado, en relación con el Art. 143 del Código de Procedimiento Penal, dando valor a su testimonio como medio de prueba y de defensa a su favor; situación que se refuerza con el contenido del Art. 144 del mismo cuerpo legal, que declara la inadmisibilidad del testimonio del acusado, que no se puede aceptar en su parte desfavorable y rechazar en su parte favorable, sino que se lo debe aceptar en su totalidad. **3)** Que se ha violado el Art. 11 del Código Penal, que prescribe que la culpa es individual, por cuanto el juzgador confunde las actuaciones de Jorge Topa con las de Jorge Tituaña, sin diferenciar que él fue el que empleó la fuerza para lograr el acceso carnal; sin pasar por alto que el momento en que el Tribunal Penal asume que se privó del conocimiento a la ofendida para cometer el ilícito, vulnera el Art. 140 del Código de Procedimiento Penal, pues la declaración de la víctima por sí sola no constituye prueba. **4)** Que ante la contradicción de la declaración de Lidia Miguelina Sánchez y la correlativa falta de certeza

acerca de su culpabilidad, se debió aplicar lo prescrito en el Art. 304-A del Código Adjetivo Penal, produciéndose de forma subsidiaria la violación de los Arts. 29, 30 y 72 del Código Penal en lo relativo a la inexistencia de agravantes y la procedencia de la atenuación de su sanción. **CUARTO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) En el presente expediente se deben analizar dos tipos penales. El primero, imputado y reprochado a Jorge Fabián Tituaña Díaz, es el contenido en el numeral tercero del artículo 512 del Código Penal, que se construye en base a la represión del acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción por estas vías de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, en el caso del numeral tercero, cuando se ejerciere sobre el sujeto pasivo de la conducta infraccional: violencia, amenaza o intimidación. En el caso del numeral 2 del mismo artículo 512, se sanciona el acceso carnal producido en un sujeto pasivo que se encontraba privado de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiera resistirse, tipología a la cual a criterio del Tribunal Penal de Cotopaxi, adecuo su conducta el acusado Jorge Fernando Topa Tashiguano. Para el juzgador, ambos delitos, con sus circunstancias propias, se comprueban conforme a derecho en base a la declaración de la ofendida Lidia Sánchez Rojas y del testimonio de Jorge Topa, quien aceptó haber mantenido relaciones sexuales con la menor y posteriormente haber sorprendido a Jorge Tituaña sobre ella consumando el acto sexual, lo que a criterio del órgano sentenciador implica que a la ofendida le hicieron en primera instancia ingerir licor, para lograr un estado de inconsciencia y proceder así a abusar sexualmente de ella, hecho que se consuma con clara violencia por parte de Jorge Tituaña, según el examen médico legal practicado por la doctora Nelly Margarita Salazar; por lo que la culpabilidad de los acusados no logra ser desvirtuada a través de sus testimonios ni por otras pruebas de descargo a su favor. **CUARTO:** Para que el recurso extraordinario de casación prospere, se hace imprescindible que quien recurre por esta vía, demuestre los errores de derecho en los que ha podido incurrir el juzgador, en cualquiera de las formas determinadas taxativamente en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal; por tanto, este recurso especial, no está destinado para que se realice una nueva valoración de la carga probatoria, pues en aplicación del principio de preclusión, hay que considerar que esta actividad en su momento procesal, fue evacuada por el Tribunal Penal. En el caso sub judice, es menester analizarse las alegaciones de cada uno de los recurrentes con la finalidad de determinarse si han logrado o no determinar y exponer concretamente, en base a la naturaleza de este recurso, si en la sentencia se ha violado la ley, ya por contravenirse expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella; ya por haberla interpretado erróneamente Jorge Fabián Tituaña Díaz, cuando rindió su testimonio en la audiencia de juzgamiento evidencia varias contradicciones en relación con la fundamentación de

su recurso, toda vez que desde su particular punto de vista, no existe prueba que lo vincule como el responsable de la infracción, argumentando subjetivamente acerca de las implicaciones de la primera relación sexual, intentando justificar su acción por el supuesto momento apasionado, refiriendo que el único que mantuvo relaciones sexuales con la menor fue su enamorado Jorge Topa Tashiguano, sin que sea creíble esta versión, pues tanto la menor como Jorge Topa, concuerdan en indicar que Jorge Tituaña fue quien accedió con su miembro viril mediante fuerza y violencia, en el canal vaginal de la menor Lidia Sánchez Rojas, ofendida que lo identifica plenamente como la persona que estaba encima de ella cuando empezó a cobrar el conocimiento después de ingerir unas copas de licor, menor que afirma del mismo modo que quien los encontró fue Jorge Topa, quien procedió a reclamar a Jorge Tituaña por lo sucedido; por lo que la fundamentación del recurso del acusado Tituaña Díaz, se basa exclusivamente en peticiones de una nueva valoración de la carga probatoria, puesto que en todo momento tacha el análisis lógico efectuado por parte del Tribunal Penal, especialmente en la ponderación de los varios testimonios rendidos en la audiencia del juicio. Jorge Fernando Topa Tashiguano, hace una puntualización respecto a la referencia que hace el tribunal juzgador al artículo 30 del Código Penal y su vinculación con el sitio en el que se cometió el ilícito, es decir una Unidad Militar, lo que considera un error de derecho, pues no se explicita que agravante genérica se aplica para que la imposición de la sanción sea el máximo de la pena contemplada en el artículo 513 del mismo Código Penal; adicionalmente a esto, sus alegaciones intentar desvirtuar, la operación racional del juzgador al valorar las pruebas legalmente actuadas, pues mientras él acepta haber mantenido relaciones sexuales consentidas, el órgano sentenciador lo condena en base a un tipo penal que implica que privó de la razón de la menor para proceder al acceso carnal, argumento que desde su punto de vista no es viable pues la ofendida era su enamorada y ella fue en su búsqueda a la Base Militar; frente a esto, se hace notar que este razonamiento del recurrente es subjetivo y no puede ser considerado como eximente de responsabilidad, pues dentro de la tipología del delito de violación, el legislador no ha previsto que el hecho de mantener una relación amorosa o que la víctima haya buscado al agresor en su lugar de residencia, imposibilite el juicio de reproche por esta conducta antijurídica; haciéndose notar además que resulta incomprensible como, si él dice ser su enamorado y haber observado que Jorge Tituaña violó a su novia, al día siguiente le pide a este infractor, con quien discutió, que acompañe a Lidia Sánchez a su casa en Salcedo, ni por qué días posteriores al hecho, concurrió a la casa de los padres de la ofendida para intentar solucionar el problema, esto en compañía de un abogado y varios compañeros militares; sin que además tenga asidero legal sus alegaciones respecto a las mentiras que la menor había dicho a su madre en relación con su asistencia al curso del SECAP en Latacunga, cuando lo que hacía era visitar lo, pues es menester señalar que lo que el Tribunal Penal debe analizar es la existencia de un delito y la responsabilidad de un acusado, más no las

circunstancias anteriores al hecho, que en nada influyen en la configuración del tipo penal que aquí se juzga. QUINTO: Por las consideraciones aquí expuestas, estimo que la Sala debe declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Jorge Fabián Tituaña Díaz y aceptar parcialmente el recurso interpuesto por Jorge Fernando Topa Tashiguano respecto a la enunciación del Tribunal Penal del artículo 30 del Código Penal y su relación con el lugar del cometimiento del hecho infraccional, pues dentro del artículo 30 del Código Sustantivo Penal no se ha contemplado como agravante genérica, que si el hecho es cometido en un recinto militar, esto incida en el aumento de la malicia del acto o la peligrosidad de su agente empero se hace notar que la imposición del máximo de la pena es atribución del juzgador, sin que se observe que cuando la aplica, haya considerado una agravante, sino que decidió aplicar la pena máxima contemplada para el delito de violación, lo que no necesariamente deriva en una violación a la ley en la sentencia, por lo que en aplicación del Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, deberá enmendar este error enunciativo del Tribunal Penal (...). QUINTO: Jorge Fernando Topa Tashiguano imputa a la sentencia el cargo de que no valora el testimonio rendido por la menor en la audiencia de juzgamiento, en el cual lo libera de toda responsabilidad por no ser autor del acto ilícito por el que se le ha juzgado. Al respecto, la Sala de casación luego de analizar el contenido de la sentencia, encuentra que el Tribunal juzgador en el considerando TERCERO de esta transcribe el testimonio de la ofendida en los siguientes términos: "La ofendida Lidia Margarita Sánchez Rojas, a quien por ser menor de edad se le dota como curadora a su madre la señora María Natividad Rojas, quien manifiesta tener 16 años de edad, que los responsables del hecho son Jorge Topa y Jorge Tituaña, dice que el lugar de la agresión fue en las villas de la Fuerza Aérea Ecuatoriana de la ciudad de Latacunga, que a más de los dos acusados, estuvieron presentes otros militares de los cuales desconoce sus nombres, indica que el día viernes 14 de diciembre del 2007 a las 10h00 llegó a la FAE de la ciudad de Latacunga, donde fue recibida por Jorge Topa con quien se dirigió a las villas, señala que en el otro dormitorio estaban tomando licor varios hombres y los compañeros militares de Jorge Topa le hicieron ingerir licor, que luego de eso se despertó en la cama del dormitorio de Jorge Topa donde Jorge Tituaña estaba sobre ella, introduciéndole su órgano genital por su vagina, que trato de gritar y él no le dejaba, que le tapó la boca, que le lastimó la oreja y le sacó el arete, en esos instantes ingresó a la habitación Jorge Topa quien le reclamó a Jorge Tituaña con quien discutieron, indica que se hallaba mareada que se vistió y salió al siguiente día de la FAE en dirección al Terminal, donde la encontraron sus hermanos y la llevaron al Hospital, luego del examen su madre la llevó a la DINAPEN. Precisa que el día de los hechos se quería ir a su casa pero que Jorge Topa le dijo que espere, que él la llevaría más tarde, recuerda que recobró el conocimiento a las 18h00 del mismo día, siendo el momento en que Jorge Tituaña se encontraba sobre ella y que Jorge Toapa al ingresar le dijo "qué estaba haciendo" a Jorge Tituaña, ante lo cual Tituaña se levantó, se retiró, se

*puso el pantalón y le pidió disculpas a Jorge Topa quien le contestó a quien debe pedir perdón es a ella". Reconoce como suyo el interior manchado como la prenda íntima que vestía el día de los hechos, dice que no recuerda haber mantenido relaciones sexuales ese día con Jorge Topa quien era su enamorado ocho días antes, indica que jamás había tenido relaciones sexuales con nadie y que la primera vez fue ese día. De otra parte asevera que luego de varios días Jorge Topa fue a la casa de sus padres a expresarles que deseaba arreglar la situación porque no quería que se manche su hoja de vida militar, añade que ella le quería a Jorge Topa antes de los hechos, pero que ahora ya no lo aprecia porque él se despertó a las 07h30 del otro día y se fue a Quito dejándola con Jorge Tituaña".* Conforme relata los hechos la menor ofendida en su testimonio consta claramente que Jorge Topa Tashiguano no se encontraba en el lugar de los hechos ya que él se ha ido a la ciudad de Quito al momento de ser accedida carnalmente por Jorge Fabián Tituaña Díaz, afirmando también que no ha mantenido relaciones sexuales con Jorge Topa, relatando también que éste ha reclamado por su proceder a Jorge Fabián Tituaña Díaz. Si bien es verdad no constituyó objeto de casación una nueva valoración de la prueba, si se encuentra dentro de las facultades de este Tribunal establecer que la prueba haya sido valorada mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica conforme lo dispone el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal y en su relación de conjunto de cada prueba con las demás, en aplicación del principio de concentración establecido en el numeral 6 del art. 168 de la Constitución de la República, así como también le corresponde verificar objetivamente que las pruebas hayan sido obtenidas, practicadas con observancia de la constitución y de la ley, lo cual en el presente caso si se ha dado cumplimiento. **SEXTO:** Que del testimonio que rinde la menor se establece que Jorge Topa no tuvo acceso carnal violento con la menor ofendida y que además fue enamorado de la menor ofendida y no tuvo participación en el acceso carnal violento ejecutado por Jorge Tituaña Díaz; tampoco se le puede imputar complicidad por cuanto al no encontrarse en el lugar en que se ha cometido el hecho toda forma de colaboración es imposible, puesto que la colaboración que implica complicidad requiere de una actividad material accesoria que indirecta y secundariamente cooperan con el autor para la ejecución del hecho punible. **SEPTIMO:** De lo analizado resulta que el fallo condenatorio dictado contra Jorge Topa Tashiguano no se fundamenta en la prueba de hechos objetiva y constitucionalmente probados, por lo que carece de la motivación que exige el literal 1) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal y como consecuencia se le aplica falsamente el numeral 3 del Art. 512 del Código Penal. **OCTAVO** Jorge Fabián Tituaña Díaz imputa a la sentencia la violación de los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, lo cual es improcedente porque estos artículos son aplicables a la prueba por indicios que tiene lugar cuando el autor del delito es desconocido, y en el presente caso este recurrente fue identificado por la menor ofendida como el autor del acceso carnal violento realizado en su persona; testimonio de ésta que se encuentra corroborado por lo actuado con las

demás pruebas constitucionalmente practicadas en la audiencia de juzgamiento. **NOVENO:** También Jorge Tituaña imputa contra la sentencia el cargo de que viola el Art. 85 del código de Procedimiento Penal porque no se ha probado la existencia material del delito objeto del juicio, lo cual es improcedente porque en la audiencia de juzgamiento se ha probado constitucionalmente con el testimonio propio de la doctora Nelly Margarita Salazar Mayo perita médica que practicó la experticia del examen médico legal ginecológico a la menor estableciendo que esta ha sido "abusada sexualmente en forma violenta ya que el examen clínico de la paciente le permitió determinar lesiones en región de miembros superiores a nivel de muñecas izquierda, en miembros inferiores en región inguinal izquierda una equimosis, en tercio superior cara externa de muslo izquierdo una escoriación por rasguño, en la cara interna de la rodilla derecha, una escoriación por rasguño, indicó en forma clara y contundente que en la región genital encontró himen con desgarramiento reciente de bordes congestivos y sangrantes a las seis comparadas con la esfera del reloj, en región anal dos fisuras recientes de un centímetro cada una y a las doce y siete comparadas con la esfera del reloj, dice que sus conclusiones son que la reconocida Lidia Sandra Rojas es una menor de dieciséis años de edad, que las lesiones en el área genital y extra genital son provenientes de la acción traumática de un objeto contundente duro y la acción cortante de las uñas humanas, por las características del himen afirma que existía una desfloración reciente por penetración de objeto vulnerante y en región anal igualmente determinó fisuras recientes por introducción de agente vulnerante". **DECIMO:** Que se ha violado en la sentencia el Art. 84 del Código de Procedimiento Penal, lo cual es improcedente porque en los considerandos anteriores se deja consignada la forma en que se ha probado constitucionalmente la existencia material objeto del juicio y todos los hechos y circunstancias que los rodearon y la autoría y responsabilidad de éste recurrente. **DECIMO PRIMERO:** Por lo analizado el fallo condenatorio dictado contra Jorge Fabián Tituaña Díaz se encuentra debidamente motivada y sustentado con prueba constitucionalmente actuada en la audiencia de juzgamiento, por lo que el Tribunal juzgador tipifica apropiadamente el acto ilícito que cometió en el numeral 3 del Art. 512 del Código Penal y lo sanciona como corresponde aplicando el Art. 513 de este mismo cuerpo punitivo. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LEY,** se declara improcedente el recurso de casación presentado por Jorge Fabián Tituaña Díaz; y, se acepta el recurso de casación presentado por Jorge Fernando Topa Tashiguano y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria en su contra por parte del Tribunal Penal de Cotopaxi, el 21 de octubre de 2008, las 17h36, se la revoca y se le absuelve a Jorge Fernando Topa Tashiguano. Se levantan las medidas cautelares reales y personales dictadas en su contra.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

**Certifico:**

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 715-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE JUAN CARLOS RIBADENEIRA ENDARA, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 560 DEL CÓDIGO PENAL.

**No. 236-2010**

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

Quito, 10 de abril del 2010; Las 09h30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en virtud del oficio No. 060-SG-2010-PCH. En lo principal, el recurrente Juan Carlos Ribadeneira Endara, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal de lo Penal de Pichincha, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado 560 del Código Penal, imponiéndole la pena de once meses de prisión correccional. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 24 de marzo de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 33 a 50 vta. del cuadernillo de casación, el recurrente Juan Carlos Ribadeneira Endara, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: El recurrente manifiesta que en la sentencia se ha violado lo dispuesto en el Art. 76 numeral 7, literal 1) de la

Constitución Política del Estado, por cuanto no tiene motivación, ya que luego de los dos primeros considerandos, el Juzgador avanza de manera inmediata a detallar los medios de prueba que establecieron la existencia material de la infracción y su supuesta participación en la misma, y con la simple enumeración de los hechos inconexos, documentos y relatos en la mayoría incoherentes pretende hacer aparecer que se trata de una resolución debidamente sustentada cuando ni siquiera se invocan normas y principios jurídicos en los cuales se funda la decisión de los jueces, o la pertinencia en su aplicación. Añade que la carga de la prueba le correspondía a la Fiscalía y a los acusadores particulares, sin embargo, a pesar de que es el Fiscal se abstiene de acusarlo en la audiencia del juicio, y de que en ese sentido no existe norma constitucional o legal que así lo ordene, desechando el dictamen de abstención, el Tribunal Penal, en flagrante violación a las normas previstas en el Art. 76 numerales 2 y 7 literal k) y 82 de la Constitución la República, dicta una sentencia de culpabilidad en su contra, cuando es el Art. 251 del Código de Procedimiento Penal, la norma procesal que describe la necesidad de la acusación como presupuesto del juicio. Agrega que los medios de prueba producidos en la audiencia del juicio de ninguna manera han probado los presupuestos de una sentencia de culpabilidad, pues lo único que se ha podido demostrar es que uno de los denunciantes, Jaime Gordón Flores, mantuvo en su poder el Certificado de Pasivo Garantizado por USD \$ 14.532,6g, desde el 11 de marzo de 2003, hasta la fecha en la que lo cobró, esto es el 10 de junio de 2003, dinero que si en verdad no ingresó a las arcas de la empresa Ribensa Constructora, S.C., fue porque el cobrador se lo quedó, transgrediéndose de esa forma el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, en la parte que se refiere a la sentencia de no culpabilidad, cuando no estuviere probada tanto la materialidad de la infracción, como la responsabilidad del acusado. Invoca además el Art. 309 numeral 2 del Código de Procedimiento Penal, manifestando que si en verdad la sentencia enuncia ciertas pruebas practicadas en la Audiencia, no es menos cierto que se han dejado de mencionar otras, y se ha omitido realizar una relación precisa y circunstancia del hecho punible y su relación con las pruebas presentadas; así como los actos probados, en tal sentido realiza una transcripción del considerando tercero de la sentencia, en el que se detallan las pruebas en virtud de las cuales el Tribunal declaró como probada la existencia material de la infracción, entre las que se encuentra el recibo suscrito y firmado por el acusado, de cuyo texto se lee: " Recibí del señor Coronel Jaime Patricio Gordón Flores el certificado de Pasivo Garantizado de Sol Banco No. 734733 por la suma de US. \$ 14.532,69 dólares americanos de fecha 11 de marzo del año 2003, que me lo entrega como parte de pago de los departamentos del sexto piso de la Torre Norte del "Conjunto Habitacional Colinas de Amagasi", Este certificado lo a cambio del certificado de Pasivo Garantizado de Sol Banco No. 734733 por la suma de \$ 22.532,69 dólares americanos, de fecha 08 de febrero del año 2002, aceptado originalmente por RIBENSA CONSTRUCCIONES y cuya recepción de su parte fue aceptada según acuerdos preliminares. Este valor será

descontado de las utilidades a recibir por él, a la finalización del proyecto y luego de la liquidación económica del mismo. Este documento puede ser utilizado de acuerdo a sus intereses, expresando que la valoración que el tribunal le ha dado a dicho documento transgrede el Art. 81 del Código de Procedimiento Penal, ya que tal comprobante fue presentado como medio excepción por parte del propio acusado, al momento de rendir su versión el 9 de septiembre de 2005 y mal puede ser utilizado en su contra. En lo que tiene que ver con la responsabilidad, el recurrente cuestiona el hecho de que el Juzgador sostenga que su participación haya sido justificada con el testimonio de los acusadores particulares Marco Salazar Chica y Paúl Albín Benz Schmid; así como con la declaración de Jaime Patricio Gordon Flores, pues quienes han depuesto en la audiencia del juicio no hicieron más que contradecir lo manifestado en sus propias versiones rendidas ante el Fiscal, a lo que se suma la circunstancia de que si bien el Gerente Financiero de RIBENSA declaró que el coronel Gordon le comentó haber entregado al acusado un dinero que correspondía a la compra de dos departamentos y que al revisar los registros de la empresa se encontró con la novedad de que no existía ningún documento que respalde el ingreso por la suma aproximada de catorce mil quinientos dólares, tal declaración lo único que probaría es que el deponente se enteró por interpuesta persona de lo supuestamente sucedido. Finalmente sostiene que la sentencia contraviene lo dispuesto en los Arts. 85, 86, 88 y 119 último párrafo del Código de Procedimiento Penal, sin embargo no expresa la forma en las cuales habrían sido transgredidas dichas normas, limitándose tan solo a realizar una transcripción de las mismas, con el agregado de que el Juzgador no le otorgó a su testimonio, la categoría jurídica de defensa y de prueba a su favor, lo cual produjo la violación del Art. 143 ibidem, y concluye diciendo que el tribunal ha desechado que la denuncia está basada en falso testimonio de los denunciante y acusadores particulares. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) El primer cargo invocado por el recurrente en su escrito de fundamentación, es aquel que tiene que ver con que la sentencia no habría sido producto de una correcta motivación, apreciándose en ese sentido que la resolución se advierte consistente, en cuanto, -luego de apreciar los medios de prueba puestos a su consideración-, eleva a calidad de prueba aquellos que le dieron la certeza de que el acusado, de manera fraudulenta dispuso en su propio beneficio el dinero producto del cobro de un certificado de Pasivo Garantizado, que le fuera entregado y que llevaba consigo una obligación descargo, como era la de ser ingresado en las arcas de la Constructora Ribensa; apreciándose como suficiente en cuanto a su argumentación, pues el pronunciamiento de los hechos declarados como probados, guardan plena armonía con la norma que ha sido seleccionada y que se relaciona al caso; y lejos de ser deficiente o defectuosa, en estricto sentido ha producido los efectos jurídicos correspondientes, al describir el hecho concreto por el cual la situación jurídica de inocencia del acusado se

viera interrumpida, de manera que no se aprecia que el Tribunal Penal haya transgredido el artículo 76 numeral 7, literal L de la Constitución Política del Estado, menos aún si a dicho precepto legal se lo relaciona con la circunstancia de que la sentencia se habría limitado a enunciar ciertas y no todas las pruebas producidas en la sentencia; o que se ha omitido realizar una relación precisa y circunstanciada del hecho punible y su relación con las pruebas probadas, pues al ser este cargo procedente tan solo a través del recurso de nulidad, conforme lo establece el numeral 2 del artículo 330 del Código de Procedimiento Penal, resulta ser inatendible vía casación, más de todos modos, y con la intención de contestar de alguna forma el alegato planteado por el recurrente y tomando en cuenta que el objetivo de este tipo de impugnación, es el imperio del derecho, se hace pertinente mencionar que el recibo suscrito por el acusado, por el cual acepta haber receptado del señor Coronel Jaime Patricio Gordon Flores el certificado de Pasivo Garantizado de Sol Banco No. 734733 por la suma de US \$ 14.532,69 dólares americanos de fecha 11 de marzo del año 2003, se constituye un medio de prueba -idóneo que, - sin transgredir de manera alguna el artículo B1 del Código de Procedimiento Penal-, establece sin lugar a la menor duda que Juan Carlos Ribadeneira Endara recibió de manos de Jaime Gordon Flores el certificado antes mencionado, lo cual de manera lógica explica el contenido de dicho documento, por lo que resulta inoficioso que el recurrente además de aquello declaraciones de los acusadores particulares Marco Salazar Chica y Paúl Albín Benz Schmid, así como el testimonio propio Jaime Patricio Gordon Flores, a los cuales los tilda de contradictorios, pues son éstos los medios de información que precisamente permiten conocer que el acusado recibió de manos del coronel Jaime Gordon el certificado tantas veces nombrado, más al quererlo hacer efectivo, se encontró con el imprevisto de que dicho instrumento financiero tan solo podía ser cobrado por el tenedor primario o su titular, por lo que el 10 de junio de 2003 tomó la decisión de llamar a Jaime Gordon, quien luego realizar el cobro correspondiente, le entregó el dinero a quien ahora recurre vía de casación, de manera que, al estar reunidos los presupuestos de condena previstos en el artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal, el Juzgador no hizo más que administrar justicia con su correcta aplicación. Si bien el casacionista ha citado la obra titulada "La Defensa Oral. El derecho de Objeción y su ejercicio en el Proceso Penal Oral Acusatorio del Ecuador", escrita por el doctor Luis Humberto Abarca Galeas, se advierte que el autor de dicha publicación, en la parte pertinente, no hace más que interpretar de manera subjetiva el texto del artículo 251 del Código de Procedimiento Penal, en el sentido de decir que cuando el fiscal se abstiene de acusar en la fase de los alegatos del juicio, el tribunal no puede ejercer la función de juzgarlo, sino que debe declarar concluido el proceso, nótese que cuando dicha norma describe a la acusación como presupuesto del juicio, se refiere al hecho de que es requisito sine qua non que el fiscal en la etapa de instrucción acuse a quien en mérito de tal decisión será luego llevado ante el Tribunal Penal, pues es lógico suponer que al no existir acusación, mal haría el Juzgador en convoca a la audiencia de juzgamiento, siendo por tanto inaceptable que el

recurrente invoque una consideración de carácter particular, con la finalidad de que los jueces casen la sentencia, pues de ser acogida tal pretensión, se estaría invadiendo el campo prohibido de la interpretación extensiva de la ley. En el presente caso el juicio tuvo lugar; el tribunal valoró como corresponde las pruebas aportadas por los sujetos procesales; y por último emitió una en estricta sujeción a las normas de procedimiento, de modo que no se aprecia que las normas contenidas en los artículos 76 numerales 2 y 7 literal k) y 82 de la Constitución Política de la República, hayan sido transgredidas por el Juzgador en la sentencia, como tampoco lo fueron los artículos 85, 86, 88 y 119 último párrafo del Código de Procedimiento Penal, que se refieren a la finalidad de la prueba; su apreciación; a la presunción del nexo causal; y al momento procesal en la que las versiones rendidas en la etapa de instrucción alcanzan el valor de prueba, pues si bien no se explica de manera pertinaz en qué forma habrían sido transgredidos dichos preceptos legales, la revisión de la sentencia en relación con dichos cargos permite concluir sin ningún esfuerzo que la prueba cumplió con su finalidad al permitir que el tribunal penal, -en mérito a una correcta valoración-, tenga la certeza de que los presupuestos de una sentencia de condena se encuentran reunidos en el presente caso. La simple proclamación de inocencia (artículo 143 del Código de Procedimiento Penal) o la coartada sustentada en la presentación de documentos por los cuales se quiere hacer aparecer que el recurrente estuvo en un lugar diverso el día en que ocurrieron los hechos, son insuficientes, pues de ninguna forma contrarrestan el suficiente acervo probatorio que obra en su contra y que da cuenta de que el acusado no solo que estuvo en el sitio de los acontecimientos, sino que además actuó motivado por la norma sustantiva penal que prevé y sanciona el delito de apropiación indebida(...). **CUARTO:** Que es obligación de todo Juez o Tribunal verificar objetivamente que en la sustentación de la causa se haya respetado el derecho al debido proceso y el sistema de garantías que lo hacen efectivo, en aplicación de los Arts. 11, 169 y 426 de la Constitución de la República. En el presente caso, luego del análisis del acta de juzgamiento y de la sentencia la Sala establece que el señor Fiscal en el debate de la audiencia de juzgamiento "Se ha establecido con claridad es el hecho de que una cantidad de 14.532,69 no ingresó a Ribensa. Para emitir un dictamen haya que establecer si la persona acusada recibió ese valor y esa suma no ha Ingresado a la empresa, pero no se puede decir que el señor Ribadeneira ha incurrido en dolo, con ánimo de causar el perjuicio. Al cobrar el señor Gordon el certificado haya que acudir a una prueba adicional, no ha cobrado el certificado el señor Ribadeneria, el señor Gordon dijo que no tenía ninguna constancia en esos valores y al no haber esa prueba no genera responsabilidad en el ciudadano Ribadeniera. Por estas consideraciones me abstengo de acusar al señor Juan Ribadeneira". En el proceso penal oral acusatorio, por lo dispuesto en el Art. 251 del Código de Procedimiento Penal, "Si no hay acusación fiscal no hay juicio"; y precisamente el Fiscal que intervino en la causa, al presentar su alegato en la fase del debate de la audiencia de

juzgamiento expresó que se abstiene de acusar al ahora recurrente por carecer de pruebas; razón por la cual el Tribunal violó el principio dispositivo establecido como garantía del debido proceso en el Art. 194 de la Constitución Política anteriormente vigente y actualmente en el No. 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, que prohíbe al Juez actuar oficiosamente, como ha ocurrido en el presente caso en que ha juzgado de oficio al acusado y con violación de esta garantía. El principio dispositivo se establece para garantizar la imparcialidad del Juez, lo cual le prohíbe al juzgador de oficio y consecuentemente a falta de acusación del Fiscal no tiene objeto sobre que pronunciarse y debía proceder a su absolución. **QUINTO:** Por lo analizado el fallo condenatorio carece de motivación porque a falta de acusación fiscal el ahora recurrente no podía ser juzgado, por lo que se viola el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente; disposición que actualmente consta en el literal i) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como también se viola el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación interpuesto por el recurrente Juan Carlos Ribadeneira Endara y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por el Tercer Tribunal de lo Penal de Pichincha, a las 08h20, se absuelve a Juan Carlos Ribadeneira Endara. Se revocan las medidas cautelares reales y personales dictadas en su contra, debiendo oficiarse para tal efecto a las autoridades de Policía pertinentes y al Registro de la Propiedad del Cantón Pichincha.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional, Presidente.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

#### Certifico:

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 495-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE JOEL ARIOSTO MEDINA GALLEGOS, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO POR EL ART. 440.A DEL CÓDIGO PENAL.

No. 238-2010

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, Abril 20 del 2010.- Las 11h15.

**VISTOS:** Del fallo dictado por el Tercer Tribunal Pena de Pastaza, en el que por falta de pruebas dicta sentencia absolutoria a favor del acusado Joel Ariosto Medina Gallegos, el Señor Dr. Edgar Cajas Robalino, Agente Fiscal de Pastaza interpone recurso de casación.- Concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento, por el sorteo de ley, a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, la que para resolver considera. **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por Resolución Sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 22 de diciembre del 2008 publicada en el Registro Oficial No. 511 el 21 de enero del 2009 y por sorteo de 04 de febrero de 2009, habiéndose cumplido los requisitos de trámite, se declara la validez de lo actuado ante esta Sala. **SEGUNDO.-** Que al fundamentar el recurso, el casacionista Dr. Jorge W. German R., Ministro Fiscal General del Estado, de conformidad con el artículo 354 del Código de Procedimiento Penal, el recurrente fundamenta el recurso en los términos siguientes: "...Revisada la sentencia cuya casación se reclama, se observa que el Tribunal, en su considerando quinto, declara que la existencia material de la infracción se encuentra establecida mediante: a) El certificado emitido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Pastaza, el mismo que establece la concesión de dos créditos a la ofendida Carmen Elvia Méndez Heras, uno de los cuales concedido en el mes de junio del 2005 por el monto de cinco mil cuatrocientos cincuenta dólares; b) el testimonio del Policía Nacional Edgar Fernando Espín, quien practicó el reconocimiento del lugar de los hechos, esto es en la casa de los padres de los hermanos Medina Gallegos, ubicada en la ciudad del Puyo, calles Los Ríos y Bolívar; así como también realizó las investigaciones en el presente cas, ratificándose en el informe Policial presentado. En cuanto a la responsabilidad del acusado Joel Ariosto Medina Gallegos, el Tribunal analiza la siguiente prueba incorporada a juicio: a) La declaración de Blanca Margoth Rivera Rojas, quien dice que Carmen Méndez entregó USD 7.750,00 al acusado Joel Medina a quien identifica en la audiencia, así como le entregó una letra de cambio, para que lleve a su hijo a los Estados Unidos; que encontrándose en la ciudad de Quito supo por parte de Patricio Méndez que Walter Rojas había sido detenido en el aeropuerto; b) el testimonio de Jesús Edelberto Cárdenas Guevara, quien dice que junto con su conviviente tenía la intención de enviarle a Ramiro Rojas Méndez a Estados Unidos, enterándose por intermedio de Robinson Velasco, que los hermanos Rafael y Joel Medina eran efectivos para realizar dicho trabajo; dice que entrevistados con dichas personas, les solicitaron dieciséis mil dólares lo que consideraron inalcanzable, pero que posteriormente

rebajaron el precio a doce mil dólares, debiendo entregarles ocho mil dólares al contrato y por los cuatro mil dólares, firmarles una letra de cambio; dice que se hicieron dos préstamos, en el Banco del Pichincha y en la Pequeña Empresa y obtenido el dinero fueron a entregarlo, para lo cual les acompañó la vecina Blanca Rivera, permaneciendo fuera del domicilio de los hermanos Medina, a los cuales les entregaron siete mil setecientos cincuenta dólares, habiendo quedado en entregar los doscientos cincuenta dólares, una vez que les entreguen los documentos del viaje; c) la declaración de Carmen Elvia Méndez Heras, quien dice que Robinson Velasco le puso en contacto con los hermanos Medina, entregando siete mil setecientos cincuenta dólares a finales del mes de mayo del 2005 al acusado Joel Medina en la sala de la casa de éste, el cual le indicó un documento en el que constaba su hijo como Consejal de Mera, lo que le causó sorpresa, pues su hijo nunca fue Consejal, lo que le pudo haberse debido a que Joel Medina trabajaba en el Tribunal Electoral de Pastaza. Con este precedente el Juzgador, soberano en la apreciación de la prueba, valora estos testimonios de acuerdo a las reglas de la sana crítica y concluye manifestando que con la prueba incorporada a juicio se justifica la materialidad de la infracción, no así la responsabilidad del acusado, afirmando que de la prueba analizada se desprende que el acusado tan solo colaboró contando el dinero que le fuera entregado a su hermano, acto que se encuentra exento de responsabilidad por tratarse de un encubrimiento a favor de su hermano, conforme lo establece el Art.- 45 del Código Penal. De la lectura de la sentencia se advierte que el Tribunal al absolver al acusado, apreció y valoró la prueba practicada en forma contraria a la ley y a la sana crítica, por cuanto afirma que la denunciante Carmen Méndez, al rendir su declaración ante el Tribunal habría afirmado que el dinero ( siete mil setecientos cincuenta dólares) lo entregó a Rafael Medina y que por nerviosismo de éste, su hermano Joel le dio contando él mismo, lo que no es verdad, pues la ofendida dijo al Tribunal que había entregado el dinero al acusado Joel Medina, identificándose en la audiencia, quien incluso le había indicado un documento en el cual su hijo constaba como Consejal de Mera. Por otro lado, el Juzgador debe apreciar la prueba en su conjunto, apreciándose que toda ésta se refiere a los hermanos Medina Gallegos como las personas que tenían la actividad de facilitar la migración de personas hacia Estados Unidos; los dos estuvieron presentes cuando ofertaron a Carmen Méndez llevar a su hijo a dicho País por la una cantidad de dinero y los dos estuvieron cuando lo recibieron. Finalmente el Tribunal no consideró la declaración del mismo acusado en las que afirma que en verdad ayudó a contar el dinero entregado supuestamente a su hermano afirmando que desconocía su procedencia, así como también afirma que familiares suyos han devuelto parte de ese dinero, pero sin que él sepa nada; lo que debe ser considerado de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 del Código de Procedimiento Penal, al estar probada la existencia del delito..." **TERCERO.-** Al contestar el escrito de fundamentación presentado por el Ministerio Público el Señor Joel Ariosto Medina Gallegos, en su parte esencial expresa: "...La sentencia reúne los requisitos del Art. 309 del Código de Procedimiento

Penal, y ha sido resuelta de conformidad al Art. 304-A del mismo cuerpo de legal ya mencionado; en esencia, la sentencia demuestra correcta aplicación de lo dispuesto en los Arts. 79, 90, 84, 85, 86, 87, 88 y 304 del Código de Procedimiento Penal, no existe ningún tipo de contraposición con las causales previstas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, y, se enmarca dentro de lo dispuesto en numerales 26 y 27 del Art. 23, y numeral 1, 13 y 2 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador, por lo que, solicito rechace el Recurso de Casación y se confirme la sentencia subida en grado...". **CUARTO.-** En la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- **QUINTO:** La Constitución de la República establece, reconoce y garantiza a favor de las personas un cúmulo de derechos y garantías que no pueden ser soslayados por los jueces ante quienes se sustancian las causas, de cualquier naturaleza que estas sean, particularmente el derecho a la defensa de sus derechos y a una justicia sin dilaciones. **1.-** Para el Juez, los recursos son una valiosa ocasión de reflexionar, enderezar el rumbo, comunicarse con las partes y demostrar que la grandeza no está en nunca equivocarse sino reconocer humildemente nuestros errores. Previo a adentrarnos al análisis de la materia objeto de este recurso, debemos establecer, qué se entiende por debido proceso. Al respecto, para Jhon Rawls, es aquel *"razonamiento estructurado para averiguar la verdad, de formas consistentes con las otras finalidades del ordenamiento jurídico, en cuanto a determinar si se ha dado alguna violación legal y en qué circunstancias"* Este derecho a recurrir las resoluciones judiciales es un elemento que se ha incorporado dentro de los textos constitucionales y legales para limitar el poder que asume el juez dentro de una determinada causa, puesto que aquel es susceptible de cometer errores, ante lo cual, la tutela judicial debe estar garantizada por un juez o tribunal superior que determine si la actuación del juez de primera instancia es acorde con la Constitución y las leyes. Este derecho consta no solo en nuestra constitución, sino también en instrumentos internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en su artículo 8, numeral 2, literal h, que determina: "(h) derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior". Según Dworkin "Todo juez, es capaz y debe interpretar de forma acertada la Constitución en todos los casos" **2.-** Los jueces como todos los funcionarios de la administración pública no tenemos más facultades o atribuciones de aquellas que están consignadas en la constitución y en la Ley. Esto es, que el límite de la facultad de administrar justicia está determinado por el sistema normativo constitucional y legal; **3.-** El Art. 76 de la Constitución dispone "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[...]" **3)** Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento...

", este precepto es el de la legalidad objetiva o de naturaleza procesal, puesto que el proceso penal se desarrolla a través de un procedimiento que está previamente preestablecido en la Ley, el mismo que debe observarse desde el principio hasta el fin, puesto que existe la unidad procesal. Por consiguiente, el trámite al que debe sujetarse el Juez está preestablecido, tanto para el objeto del juzgamiento como respecto de las personas sujetas al mismo; **4.-** El Art. 1 del Código de Procedimiento Penal, establece como principio procesal de que el juicio debe sustanciarse conforme a los principios establecidos en la Constitución de la República y este Código, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de los derechos del imputado y de las víctimas; **5.-** En el dictamen acusatorio del fiscal dirigido al Juez de la causa, puntualizó que la infracción por la que acusa a los imputados es las que se encuentran contemplados en los Arts. 440 en calidad de, autor como lo dispone el Art. 42 del Código Penal, al Señor Joel Ariosto, Rafael Floresmilto Medina Gallegos y a Robinson Abadías Velasco Fiallos en la forma como lo dispone el Art. 43, *Ibidem*, es decir como cómplice por el delito de TRÁFICO ILEGAL DE MIGRANTES y por consiguiente, el Juez debió pronunciarse motivadamente, con vista de los autos (elementos de convicción) sobre la infracción acusada por el Fiscal, toda vez que, como lo indica el Art. 251 del Código de Procedimiento Penal, "La etapa del juicio se sustanciará a base de la acusación fiscal. Si no hay acusación fiscal no hay juicio". El juez dicta auto de llamamiento a juicio a Rafael Floresmilto Medina Gallegos, que de autos consta como prófugo y se encuentra radicado en lo Estados Unidos de Norteamérica (fjs. 109-110), auto que en virtud del recurso de apelación del Agente Fiscal de Pastaza, es revocado por la Corte Superior de Justicia del Distrito de Pastaza, reformándola dictando el auto de llamamiento a juicio en contra de Joel Ariosto Medina Gallegos y Robinson Abadías Velasco Fiallos en la calidad acusada por el agente fiscal. El Fiscal en la audiencia de juicio, tiene emitido juicio de valor respecto de los acusados por los delitos que los Señores Jueces de la Sala llamaron a juicio. **SEXTO.-** Del estudio de la sentencia impugnada en relación con el recurso interpuesto, tenemos que la Sala encuentra en esta: En el considerando Quinto encontramos que los medios de prueba contra el acusado Joel Medina han sido introducidos al juicio de conformidad con lo establecido en el Art. 79 del Código de Procedimiento Penal, teniendo así: **1.-** La existencia material de la infracción que se juzga se halla establecida: a).- mediante certificado emitido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Pastaza de fjs. 9; b) El reconocimiento del lugar del hecho realizado por el Policía Nacional Edgar Fernando Espín y del informe policial constantemente a fjs. 17 a 23, cuyo contenido ha sido ratificado por el señor Policía Espín, quien además ha reconocido su firma y rúbrica constante al pie de cada pieza procesal en la audiencia de juzgamiento. **2.-** En cuanto a la responsabilidad del acusado Joel Ariosto Medina Gallegos la perjudicada señora Carmen Méndez en su testimonio acusa a los dos y manifiesta que el dinero valorado en la cantidad de USD. 7.750,00 ella entregó a Rafael Medina quien se puso nervioso al momento de recibir tal valor por

lo que su hermano Joel le pidió para ayudarlo a contar, hecho aceptado por el acusado quien manifiesta que verdad le dio contando ese dinero pero no sabía cuanto. 3.-Que en verdad el en hecho de haber colaborado Joel Medina a contar el dinero entregado por Carmen Méndez a su hermano, puede este hecho considerarse como mero indicio de responsabilidad. 4.- La Señora Blanca Margoth Rivera Rojas, en su testimonio manifiesta: "...La señora Carmen Méndez le entregó \$ 7.750 dólares al señor que se encuentra al frente refiriéndose al acusado Joel Medina, para que le lleve al hijo a los Estados Unidos, pero sucede que cuando yo me encontraba en Quito, les encontré a Patricio Méndez y a los primos en el Terminal terrestre estaban enternados y con unos portafolios y dijeron que se regresaban al Puyo por cuanto Walter Rojas había sido detenido en el aeropuerto, por lo cual llamé a la Señora Carmen Heras para hacerle conocer del particular, los señores Medinas recibieron el dinero y le hicieron firmar una letra de cambio y se ratifica en su versión de jfs. 24, 25 y 26; 5.- El Señor Jesús Edelberto Cárdenas Guevara, en su testimonio esencialmente declara, "... que tenía la intención con su conviviente enviarle a Ramiro Rojas Méndez a Estados Unidos, asomándose en este instante el señor Robinson Velasco, informando que tenía unos amigos que eran ciertos para llevarlos y se trataba de Rafael y Joel Medina, y que la fecha no recuerda pero fue en el mes de Mayo del año 2005, nos llevó a presentar a estos señores en la casa del papá de los hermanos quienes dieron el precio de 16 mil dólares, ante esto perdimos la esperanza por el precio inalcanzable, a pocos días el **mismo** (negrillas nos pertenece) Robinson Velasco, nos indicó que había rebajado y que era de 12 mil dólares, ante esto optamos visitarles en la casa de su padre, en donde llegamos a un acuerdo que teníamos que entregarles 8 mil dólares de contado y los cuatro mil teníamos que firmarle una letra, procediendo hacer un préstamo en el Banco del Pichincha, y otra en la Pequeña Empresa, una vez que obtuvimos el dinero fuimos a entregar el dinero para esto nos acompañó una vecina de nombres Blanca Rivera, una vez en la casa de estas personas yo me quedé esperándoles en el carro ingresando su conviviente y la vecina, y a lo que salieron me indicaron que efectivamente habían entregado el dinero a los dos hermanos la cantidad de \$ 7.750 dólares y que habían quedado entregar los \$ 250 dólares una vez que hagan los documentos, es así que viajaron la ciudad de Quito..." Al considerar todos y cada uno de los testimonios estos entre sí son, concordantes, unívocos que merecen credibilidad. 6.- En el considerando Quinto que del conjunto de pruebas presentadas por la Fiscalía y la acusación particular que han sido analizadas se tiene conocimiento con absoluta certeza y sin aceptación de duda alguna que los acusados Joel Ariosto Medina Gallegos y Robinson Velasco si no se dedican frecuentemente al tráfico ilegal de migrantes a los Estados Unidos de Norteamérica, al menos como en el presente caso, éstos facilitan, colaboran, participan o ayudan a la migración de personas. Pues los testimonios idóneos presentados en la audiencia de juzgamiento hacen que de conformidad con los Arts. 85 y 250 del Código de Procedimiento Penal se haya justificado la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado Joel

Ariosto Medina Gallegos, por intermedio de quien supuestamente su hermano se hizo entregar dinero con el ofrecimiento de enviarle a los Estados Unidos de Norteamérica a Ramiro Rojas Méndez con visa y documentos legales en vuelo directo, empleando para ello la astucia, el ardid, abusando de la ingenuidad de las personas, agravantes establecidas en el Art. 30 del Código Penal.- **SÉPTIMO.-** De las observaciones anotadas, se establece que el Tribunal Penal de Pastaza en ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales, luego de haber realizado un análisis exhaustivo y valoración de la prueba el Tribunal juzgador realiza una errónea interpretación de la Ley en el fallo absolutorio, esto es conceder un sentido diferente al que lo tiene. (Manual de Oralidad Fiscalía General del Estado pago 110) o cuando el juzgador le otorga un contenido, extensión o significado que no le corresponde, como cuando acepta o rechaza que el acto ilícito presuntamente delictivo objeto del juicio, que se contiene en la sentencia, sea atípico, o que el imputado no haya participado en él, o que a pesar de haber participado y ser el acto típico, tenga a su favor una causa de justificación legal o de inculpabilidad, etc. (Dr. Luis Humberto Abarca Galeas.- Teoría General de Impugnación en el Sistema Procesal Oral, Tomo IX, Editorial Jurídica del Ecuador 2007, pago 104), pese a existir suficiente prueba que lo sustenta comete dicho error, mismo que es inmotivado y contraviene al No. 13 del Art. 24 de la Constitución Política y de la actual. Lit. 1) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República. Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY"**, enmendado los errores de derecho cometidos en la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Pastaza el 13 de noviembre del 2006, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, se acepta el recurso de casación presentado por el Señor Agente Fiscal de Pastaza, se le declara al acusado Joel Ariosto Medina Gallegos autor responsable del delito tipificado y sancionado por el Art. 440 A, del Código Penal por lo que se le impone la pena de cuatro años de reclusión mayor, mientras que a Robinson Abdías Velasco Fiallos se le declara cómplice del delito tipificado y sancionado por el Art. 440 A., del Código Penal, por lo que de conformidad lo dispuesto en el Art. 42, *Ibidem* se le impone la pena de dos años de reclusión.- Se dispone que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia. Por cuanto el juzgador a quo ha violado expresamente la Constitución y la Ley, oficiase al Consejo de la Judicatura, para que proceda a su juzgamiento administrativo, para lo cual se oficiará al fiscal de Pastaza con sede en el Puyo acompañando la documentación pertinente para tal efecto Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

**Certifico:**

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las ..... Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.

JUICIO PENAL NO. 233-2010, SEGUIDO EN CONTRA DE ANDRES SANTIAGO ESPARZA RUANO, COMO AUTOR MATERIAL Y RESPONSABLE DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO, PREVISTO EN EL ART. 550 Y SANCIONADO POR LOS ARTS. 551 Y 552 NUMERAL 2 DEL CÓDIGO PENAL.

No. 250-2010

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

Quito, 22 de abril de 2010.- Las 09:30.

**VISTOS:** Del fallo dictado por el Primer Tribunal de Garantías Penales de Loja, en la que se declara al acusado Andrés Santiago Esparza Ruano autor material y responsable del delito de robo agrado previsto en el Art. 550, y sancionado por los Arts. 551 y 552 numeral 2 del Código Penal imponiéndole la pena de seis años de reclusión menor ordinaria, sentencia de la cual el recurrente interpone recurso de casación.- Habiéndose radicado la competencia en esta Sala Especializada de lo Penal y luego del trámite del recurso, para resolver se considera: **PRIMERO.-** De conformidad a lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 del acápite IV de la sentencia interpretativa No. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de Noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de Diciembre del 2008, y por sorteo legal del 29 de marzo de 2010 esta Sala dispone de potestad jurisdiccional para conocer la impugnación planteada.- **SEGUNDO:** Aceptado a trámite el recurso de conformidad con lo previsto en el Art. 345 del Código de Procedimiento penal, en quito, el día de hoy, a los dieciséis días del mes de abril del año dos mil diez, a las nueve horas con treinta minutos, siendo el día y hora señalados se instaló para que tenga lugar la audiencia oral, pública

y contradictoria, según lo dispuesto en el Art. 352 del Código de Procedimiento Penal, ante los señores doctores Luis Abarca Galeas, Máximo Ortega Ordóñez y Luis Quiroz Erazo Jueces y Conjuez respectivamente de la Sala e infrascrito Secretario Relator que certifica, comparecen la doctora **GILDA BENITEZ DE LA PAZ, DEFESNORA PÚBLICA**, en calidad de abogada defensora del recurrente **ANDRÉS SANTIAGO ESPARZA RUANO**, la **Dra. PAULINA GARCES, DELEGADA DEL SEÑOR FISCAL GENERAL DEL ESTADO**.- Se declara instalada la audiencia. **TERCERO:** De inmediato el señor Presidente de la Sala concede la palabra a la abogada defensora del recurrente, quien fundamenta el recurso y expone: "**1)** Se refiere al escrito de presentación de recurso de casación de la sentencia impugnada, en la se viola las normas del Art. 315 del Código de Procedimiento Penal.- **2)** Se refiere a la parte resolutive de la sentencia recurrida, en el sentido que se asaltó a otra persona con el texto, que ha criterio del juez no valora las pruebas que se presentaron, que el recurrente no asume la calidad de autor como lo dispone el Art. 552 del Código Penal, con las agravantes 3 y 4 del Art. 30 del mencionado Código, no se le reconoce atenuantes y lo juzga en la calidad de autor de robo agravado.- **3.-** Se ha violentado normas de orden legal y constitucional, 76, 74, 76 numeral 7 letra c constitución, letra i constitución, sobre la motivación.- **4.-** La estructura de la sentencia no se valora lo que manda la normativa constitucional, sobre la motivación, se viola las normas internacionales.- **5.-** El Art. 315 del Código de Procedimiento penal, no se debe absorber un delito menor para juzgar por un delito mayor, se le acusó por complicidad, lo llaman a juicio por cómplice, la Sala de alzada, confirma en tal calidad, el Tribunal Penal, no toman en cuenta estos hechos que el fiscal acusó por cómplice, el Tribunal lo llama por coautor, luego en la parte resolutive, lo sentencian por autor, no se valoró absolutamente nada, se violó el Art. 315 del Código de procedimiento Penal.- **6.-** Se escindió el proceso en forma ilegal; remitiendo el original al Tribunal Penal por los que no apelaron, y por el que apeló no se aplicó lo dispuesto el Art. 327, del Código de Procedimiento Penal, no se valoró lo expuesto que los otros acusados que le exculparon al taxista, porque lo tomaron para una carrera hasta el terminal, no existe prueba de los múltiples robos.- **7.** Se viola por el Art. 32 del Código de Procedimiento Penal y 36 ibidem desplazamiento de la culpabilidad, el recurrente fue engañado, el robo es por 280 dólares, es un hurto una contravención ni siquiera existen los tres salarios del trabajador.- **8.-** Art. 82 de la constitución, analiza, no se valoró todos los acontecimientos tanto la parte objetiva y subjetiva, se violo la valoración de la prueba, se debe juzgar en base a la ley, solita justicia en todos sus recursos.- culmina solicitando a la Sala se case la sentencia y absuelva al recurrente" **CUARTO:** Al dar contestación a la fundamentación la **Dra. PAULINA GARCES, DELEGADA DEL SEÑOR FISCAL GENERAL DEL ESTADO** manifiesta.- "**1.-** Se ha hablado sobre la motivación de la sentencia.- **2.-** sobre que el delito es un hurto, siendo una contravención, entre las evidencias se encontraron armas, un cuchillo y una navaja, que no hay prueba del hecho.- **3.-** Que existe el testimonio del dueño del vehículo, que manifiesta

que efectivamente es quien maneja el vehículo.- **4.-** Que ya existe una sentencia condenatoria, de los otros acusados.- **5.-** Sobre la voluntad y conciencia, y desplazamiento de la responsabilidad, que no existe engaño, por lo que existe certeza de su culpabilidad, por los testimonio de las víctimas, se encuentra dentro de lo dispuesto en el Art. 42 del Código Penal.- **6.-** El recurrente con su taxi, facilitó el vehículo para cometer los actos ilícitos, como consta de las pruebas aportadas en el Tribunal Penal, sobre la complicidad, es un acto secundario, no calza el recurrente, Esparza utilizó su vehículo para cometer el hecho delictivo.- **7.-** Sobre las demás violaciones constitucionales, no han sido desvirtuadas, sobre la acusación del fiscal de complicidad, el que decide es el Juez con la valoración del tipo penal y la calidad de los procesados que adecuaron la conducta al delito tipo, por lo que no se violó el Art. 315 del Código de Procedimiento Penal, por lo que no hay violaciones del debido proceso ni de la sentencia, culmina Solicitando que se debe desechar el recurso" **QUINTO:** En uso de su derecho a la replica la defensora pública dice: "Que discrepa lo expuesto por la Señora Fiscal, que los otros sentenciados, le hicieron parar para hacer una carrera hasta el terminal, no dije que fue engañado o forzado con arma o verbalmente, el engaño hecho fue la carrera hasta el terminal, que en la hipótesis los fiscales hacen la investigación y en base a ello hacen su dictamen, que lo fundamentan en la audiencia, y lo catalogan como cómplice, el juez y el Tribunal de apelación, es el Tribunal Juzgador quien viola la norma y lo juzga como autor, esa es la violación del Art. 315 del Código de Procedimiento Penal, se viola la valoración de la prueba, Art. 65 Ibídem, por consiguiente solicito se acepte el recurso.- El Tribunal se retira para deliberar, con vista del proceso y con la fundamentación oral y contradictoria realizada por el abogado del recurrente" **SEXTO:** En nuestro sistema

acusatorio, el Fiscal ejerce la acción penal, sin acusación del Fiscal no hay juicio, quien determina el objeto del juicio es el fiscal, que el representante de la fiscalía en la audiencia de juzgamiento acusó al recurrente por complicidad, el juez no debe ir más allá de la acusación por lo que se viola el principio dispositivo, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal.- Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY"**, casa parcialmente la sentencia recurrida, y por lo tanto se revoca el fallo del Primer Tribunal Penal de Garantía Penales de Loja y en su lugar se CONDENA a **ANDRÉS SANTIAGO ESPARZA RUANO**, en calidad de cómplice de delito de robo previsto en el 550 y sancionado en los Arts. 551 y numeral 2 del 552 del Código Penal, y se le impone la pena de tres años de reclusión menor ordinaria ordenando se devuelva el proceso al Tribunal a-quo para que ejecute la sentencia.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Juez Nacional.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez Nacional.

**Certifico:**

f.) Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario Relator.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 1-7-2011.- las .....- Certifico.- f.). Ilegible.- El Secretario Relator.



**REGISTRO OFICIAL**

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

# Suscríbase



**Quito**

Av. 12 de Octubre N1690 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Edificio Nader 2do. Piso  
Teléfonos: 2234540 - 2901629 Fax: 2542835

**Almacén Editora Nacional**

Mañosca 201 y 10 de Agosto  
Telefax: 2430110

**Guayaquil**

Malecón 1606 y 10 de Agosto  
Edificio M.I. Municipio de Guayaquil  
Teléfono: 2527107



[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)