



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

### EDICIÓN ESPECIAL

**Año I - Nº 62**

**Quito, miércoles 23 de  
octubre de 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

#### RESOLUCIONES:

#### CORTE NACIONAL DE JUSTICIA PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL:

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

749-2009	Luz María Sarmiento Villavicencio y otra .....	2
756-2009	Silvino Santos Gutiérrez Cantos .....	5
816-2009	José María Quinatoa Herrera .....	7
831-2009	Darwin Alfredo Loor Silva .....	11
833-2009	Wilman Hermidas Bermeo Escandón .....	13
836-2009	Kléber Montenegro Estacio .....	14
847-2009	Cristian David León Catucuamba .....	17
848-2009	Miguel Alexander Bastidas Bautista y otros .....	20
850-2009	Luis Arnulfo Arias Cevallos y otros .....	23
985-2009	Braulio Fidel Ávila Abad y otro .....	25
1243-2009	María Alicia Lastenia Mosquera Núñez .....	27

#### SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL:

873-2009	Juan Carlos Naranjo Casteló .....	30
874-2009	Mauricio Rosendo Bedoya Candel .....	33
876-2009	Marcelo Grijalva Garrido .....	34
882-2009	Jorge Ramiro Changoluisa Farinango y otro ...	36
883-2009	Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano y otros .....	37
123-2010	Carlos Lino Camacho Sáenz .....	38

No. 749-2009

**En el juicio penal que sigue VÍCTOR MORALES SARMIENTO en contra de LUZ SARMIENTO VILLAVICENCIO y otros.**

**Juez Ponente:** Dr. Milton Peñarreta Álvarez, (Art. 141 de la Constitución de la República).

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA  
DE LO PENAL**

Quito 11 de enero de 2011; a las 16H10.

**VISTOS.-** De la sentencia expedida el 12 de febrero del 2009, por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Zamora, que rechazó la demanda colusoria por Víctor Manuel Morales Sarmiento en contra de su madre y hermana, señoras Luz María Sarmiento Villavicencio y Carmen Coralía Morales Sarmiento, en su orden que declara que la demanda no fue maliciosa ni temeraria, y sin costas ni honorarios que regular, el Señor Víctor Manuel Morales interpone recurso de apelación. Concluido el trámite del recurso y siendo el estado de la causa para resolver, se considera: **PRIMERO.- JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre del 2.008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2.008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial 511 del 21 de enero del 2009; el inciso final de la Disposición Transitoria Segunda del Código Orgánico de la Función Judicial; el sorteo de ley respectivo; las normas de la ley para el Juzgamiento de la Colusión y la resolución de la Corte Suprema de Justicia del 9 de marzo de 1994, promulgada en el Registro Oficial N° 415 de 7 de abril del mismo año; que asigna a las Salas de lo Penal de esta Corte la potestad de resolver los procesos para el juzgamiento de la colusión y que, conforme a la ley de la materia, se debe efectuar bajo los dictados de la conciencia de sus Magistrados, con la apreciación cabal de los hechos y las pruebas, aplicando el criterio general de equidad en todo aquello que se estime necesario.- **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO.- ANTECEDENTES PROCESALES.-** En lo principal del análisis del proceso se establece que a fs. 68 a 71 vta., comparece el señor Víctor Manuel Morales Sarmiento quien procede a demandar en juicio colusorio a su madre Luz María Victoria Sarmiento Villavicencio y a su hermana, Carmen Coralía Morales Sarmiento, manifestando que su madre fue casada con su padre el señor Carlos Antonio Morales, desde el 17 de junio

de 1972 hasta el 6 de agosto de 1976, en que falleció su padre. Que procrearon seis hijos y que a la muerte de su padre quedaron los siguientes bienes: 1. Una finca en el barrio Santa Rita de la parroquia Pachicutza; 2. Un lote de terreno con casa de habitación ubicado en el barrio Chinchal de la parroquia San Lucas, cantón Loja; 3. una finca en el sitio La Borreguera, del mismo cantón y provincia; 4. una finca denominada Paushe, en el mismo cantón; 5. Una finca ubicada en el barrio Pichig, de la mencionada parroquia; 6. Un lote de terreno ubicado en el sitio La Junta Militar, de la referida parroquia; y, 7. Una finca ubicada en Peñas negras de la misma parroquia y cantón. Que su madre ha vendido estos bienes hereditarios indicando que con ellos va a comprar otros en la provincia de Zamora Chinchipe. Que cuando adquiere estos bienes con el fin de despojarlos de los derechos que nos asiste como herederos, fraudulentamente vende a mi hermana Carmen Coralía Morales Sarmiento los siguientes bienes: a) Un lote de terreno urbano signado con el número 9, de la manzana 51 en el centro de la ciudad de El Pangui, en ochenta mil novecientos cincuenta dólares con tres centavos, mediante contrato de compraventa celebrado en la Notaría Primera del cantón Yantzaza, el 4 de diciembre de 2006; b) Un terreno rural, signado con el N. 77, ubicado en El Pangui, de 77.40 has., en 22.059,00 dólares, mediante escritura de compraventa celebrada en la Notaría Primera del Cantón Yantzaza, el 6 de abril de 2006; c) Un lote de terreno rural, en El Pangui, de 27.7492 has., en 45.358,97 dólares, mediante escritura celebrada en la Notaría Primera de Yantzaza, el 4 de diciembre de 2006 e inscrita el 14 de diciembre de 2006; d) Ciento cuarenta y cinco (145) lotes de terrenos, ubicados en El Pangui, en 116.837,74 dólares, con escritura pública celebrada en la Notaría Primera de Yantzaza, el 14 de marzo de 2007, y, e) veintinueve (29) lotes de terreno ubicados en El Pangui en la lotización "Luz Sarmiento", en 31.181,90 dólares, mediante escritura pública celebrada en la Notaría Primera del cantón Gualaquiza. Que todos estos contratos se manifiesta que el precio es de contado y que la vendedora ha recibido íntegramente dichos valores, esto es doscientos noventa y seis mil trescientos ochenta y siete dólares con sesenta y cuatro centavos.- que por todo lo expuesto demanda a su madre y hermana, mencionadas, en el juicio colusorio para que en sentencia se disponga: 1.- La nulidad de todos los actos y contratos celebrados para la venta de los bienes de El Pangui, así como los certificados conferidos; 2.- Que se mande a reparar los daños y perjuicios causados; 3.- Que se mande a pagar dichos daños, incluyendo los honorarios de su defensor; y, 4.- Que se imponga a las demandadas el máximo de la pena de prisión contemplada en el Art. 7 inciso 2 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión. **CUARTO: DEFENSA DE LOS DEMANDADOS.-** Las demandadas contestaron la demanda a fojas 99 y 100 entre otras excepciones plantean las siguientes: 1. La negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. 2. Falta de derecho del actor. 3. ilegitimidad de personería de la parte actora; 4. Falta de legal contradictor; 5. Improcedencia de la acción, por solicitar las mismas situaciones injurídicas y contrarias a derecho que violan garantías constitucionales sobre la libertad de las personas, el derecho a la propiedad con sujeción a la ley, y la seguridad jurídica. Más aún cuando se encuentra tramitándose el juicio de rendición de cuentas N° 068-2007, en el juzgado segundo de Zamora, con sede en Yantzaza, en

el cual el señor Víctor Manuel Morales Sarmiento junto a otros figura como actor, solicitando cuentas por los mismos derechos que según él cree tener; esencialmente en este juicio colutorio, el actor, sustenta su reclamo en materia sucesoria que de conformidad con la ley, corresponde a otro procedimiento en materia civil. 6. Improcedencia de la acción por cuanto el actor no tiene ningún derecho en los bienes que ha comprado a su madre. 7. Prescripción de la acción colutoria; 8. Prescripción de cualquier derecho sucesorio; 9. Que la demanda no reúne los requisitos exigidos por el Art. 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión e ilegitimidad de los documentos aparejados a la demanda; 10. Que los bienes adquiridos a la madre, no tienen ninguna limitación al tenor de expresas disposiciones del Código Civil vigente y la Constitución de 1998, reconocido en la Constitución vigente en el numeral 26 del Art. 66; así como el los Arts. 321 y siguientes de la Carta Suprema. **QUINTO.- DE LAS DILIGENCIAS PROBATORIAS:** Examinado el proceso y las diligencias probatorias actuadas por las partes, constan entre otras las siguientes actuaciones: a). Se ha introducido en el proceso copia del acta de matrimonio de fs. 47 y certificado de defunción de fs. 53 de los que se establece que la demandada Luz Sarmiento contrajo matrimonio con Carlos Antonio Morales el 17 de julio de 1972 y que dicho matrimonio terminó el 6 de agosto de 1976, fecha en la que falleció Carlos Morales; b). Se ha agregado al proceso las partidas de nacimiento que obran desde fs. 48 a 52, de las que se desprende que el indicado matrimonio procreó a los señores Víctor Manuel, Carmen Coralía, Rosa Baldomira, Inés Magdalena y Carlos Manuel Morales Sarmiento; c). Se ha incorporado en el proceso copias de las escrituras de compraventa por las que la demandada, Luz Sarmiento, vende a su hija Carmen Morales los bienes ubicados en el Cantón El Pangui, que se detallan en la demanda y que se refieren a un lote de terreno urbano signado con el número 9, de la manzana 51 en el centro de la ciudad de El Pangui, celebrada en la Notaría Primera del Cantón Yantzaza, el 4 de diciembre del 2006; un lote de terreno rural, signado con el N° 77, ubicado en El Pangui, de 77.40 has., celebrada en la Notaría Primera del Cantón Yantzaza, el 6 de abril del 2006; Un lote de terreno rural, en El Pangui de 27,7492 has., celebrada en la Notaría Primera de Yantzaza, el 4 de diciembre del 2006; 145 lotes de terrenos, ubicados en el Pangui, celebrada en la Notaría Primera de Yantzaza el 14 de marzo de 2007; y, 29 lotes de terreno, ubicados en El Pangui, lotización "Luz Sarmiento", celebrada en la Notaría Primera del Cantón Gualaquiza, el 12 de abril de 2006.- Así mismo se han incluido en el proceso las certificaciones del Registrador de la Propiedad de El Pangui de: I.- Fs. 171, del que se establece que el lote urbano, signado con el n. 9 del centro urbano de dicha ciudad ha sido adjudicado y vendido a la señora Luz Sarmiento, por el I. Municipio de El Pangui, el 4 de abril de 1997 e inscrito en el registro de la propiedad el 15 del mismo mes y año; II.- Fs. 172 y vta.; con el que se determina que el lote de terreno N. 77 de 77,40 has., fue adjudicado por el IERAC a Luz Sarmiento, y que se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad con fecha 28 de junio de 1979, lo que se abona también con los documentos que obran desde fs. 277 a 286, del que se determina que la petición para la adjudicación de este terreno la hizo Luz Sarmiento, el 29 de noviembre de 1977 y la adjudicación se produjo el 10 de abril de 1979. Que luego la misma demanda canceló la hipoteca que pesaba sobre ese bien el 7 de julio de 1988; III.- Fs. 170 vta., que

refiere que el lote de terreno n. 5 de 38.30 has., fue adjudicado por el IERAC a Luz Sarmiento y se halla inscrito en ese registro con fecha 16 de febrero de 1987. Con los documentos que obran desde fs. 266 a 274, se establece que el trámite de adjudicación lo inició Luz Sarmiento el 26 de septiembre de 1986 y la adjudicación se produjo el 6 de febrero de 1987. Así mismo con el certificado de fs. 170 se establece que en el referido lote se ha levantado la lotización denominada "Sarmiento" que abarca un área de 10,5508 has. De todos estos documentos se establece el hecho trascendental, para efectos de la resolución, de que los indicados bienes fueron adquiridos por la demandada señora Luz María Sarmiento Villavicencio en estado de viudez, cuando su matrimonio ya había terminado por la muerte de su esposo, según el n. 1 del Art. 105 del Código Civil; IV.- Se han agregado al proceso varias notas de depósitos y documentos que refieren que Luz Sarmiento ha sacado varios préstamos en el Banco Nacional de Fomento y los ha cancelado ( Fs. 186 a 222 ), en estado de viudez; V.- se ha incorporado varios certificados que acreditan que Luz Sarmiento ha vendido varios lotes de terrenos de su lotización a varias personas, pero el que se debe resaltar es el certificado del Registrador de la Propiedad de El Pangui que obra de fs. 166, que establece que la demandada Luz Sarmiento ha vendido, también, a su hijo, el actor de este proceso, Víctor Morales Sarmiento el lote de terreno, n. 13, de la manzana 37 de la lotización "Sarmiento". También la referida demandada ha vendido otro lote de la mencionada urbanización a su hijo Carlos Manuel Morales Sarmiento; VI.- Desde fs. 154 a 163, obran las escrituras de promesa de compraventa; y, de venta de los derechos y acciones sobre los terrenos, denominados "Tambo Blanco o Piedra Negra" y Acacama, presuntamente dejados por Carlos Antonio Morales y vendidos por la demandada Luz Sarmiento; VII.- Se ha agregado al proceso copias del juicio de necesidad y utilidad presentado por la demandada Luz Sarmiento quien solicita al Juez la autorización para vender i hipotecar los derechos y acciones de sus hijos menores en la sucesión de Carlos Morales, para con el producto de dicha venta y la cuota que le pertenece atender las necesidades de los menores y emprender en otras actividades económicas.- El proceso se ha seguido en el Juzgado Tercero Provincial de Loja, (fs. 35-46) en el que el Juez en sentencia ha concedido la autorización solicitada; VIII.- Se ha receptado la declaración de los señores Rubén Sigüenza, Manuel Mendieta, Sergio Patiño, Miguel León, Manuel Cango, Ángel Campoverde y José Jiménez, quienes lo poco que conocen lo saben por comentarios de los litigantes. Lo que si aseguran es que la demandada Luz Sarmiento compró los bienes de El Pangui en estado de viudez, pero desconocen los pormenores y la forma en que los adquirió; IX.- Se ha receptado las confesiones de las demandas, fs. 264 y 265, quienes manifiestan, en lo fundamental, que realizaron los contratos de compraventa que se cuestiona de manera completamente legal y pública; X.- Se ha practicado una inspección judicial a los documentos y terrenos que motiva este proceso, cuyas actas obran a fs. 261 y vta.; y, los informes periciales de fs. 293 a 336 vta.; XI.- Se ha incorporado copias del proceso de rendición de cuentas, n. 068-2007, tramitado en el Juzgado Segundo de lo Civil de Zamora con sede en Yantzaza; en el que Víctor Morales Sarmiento y otros solicitan a su madre Luz Sarmiento que presente y rinda cuentas de la administración de los bienes dejados por su padre Carlos Morales (fs. 288 a 292 vta.);

XII.- Se ha incorporado copias de las escrituras públicas que obran desde fs. 138 a 146, por las que el señor Carlos Morales adquiere de soltero, los predios “Peña Negra” “Acacama”, y los derechos y acciones del predio “Pichi”; XIII.- Se ha agregado a fs. 62 una copia del contrato de trabajo celebrado entre Luz Sarmiento y el maestro albañil, José Zhingre, para que este último le construya una casa de dos plantas, en el lote central de El Pangui, en el que se dice que el precio es de setecientos mil sucres, que se los pagará con dineros propios y de los hijos en la sucesión de Carlos Morales; y, XIV.- A fs. 63 obra otro contrato de trabajo celebrado entre las mismas personas, para la construcción en el mismo lote terreno de otra construcción de tres pisos por quinientos mil sucres. **SEXTO.-**

**CONSIDERACIONES DE LA SALA:** Previo a analizar si los actos realizados por las demandadas se encasillan en el ámbito de la colusión, es necesario manifestar: **1).** La apelación en el sistema procesal ecuatoriano, es el mecanismo mediante el cual la parte que se considera afectada impugna el auto resolutorio o la sentencia que le es adversa y que le causa perjuicio. El presupuesto de procedibilidad para la admisión del recurso es que en la fundamentación se manifieste la forma cómo se ha causado efectivamente un perjuicio, y este perjuicio debe ser pecuniario, real y efectivo para el actor y generalmente consiste en la merma, disminución o menoscabo que experimenta el patrimonio de una persona, pero el presupuesto central de la colusión es el daño que debe resultar del procedimiento o acto colusorio, o sea debe existir no solo el daño causado sino la prueba en la relación de causalidad entre el procedimiento o acto colusorio y el daño o perjuicio ocasionado. **2).** Para Cabanellas, la colusión es el “convenio, contrato, inteligencia entre dos o más personas, hecha en forma fraudulenta y secreta, con objeto de engañar o perjudicar a un tercero. Todo acto o contrato hecho por colusión es nulo”. De acuerdo a la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, el objeto de la acción de la colusión es “juzgar y sancionar procedimientos fraudulentos entre dos o más personas”.- En la acción colusoria, se juzga de manera especial la existencia del dolo en los actos, contratos o pactos materia de la acción, juzgamiento que debe ser real y objetivo para identificar la acción fraudulenta empleada que perjudica a un tercero.- Por otra parte, la Primera Sala Penal de la ex – Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de apelación publicada en la Gaceta Judicial Serie XVIII No. 1, en la página 154, manifiesta: “Para que sea admisible una acción colusoria es indispensable demostrar la existencia de los elementos esenciales que configuran la colusión, estos son: a) acuerdo fraudulento de dos o más personas; b) para mediante simulación hacer aparecer un acto, contrato o procedimiento, como lícito, legal, legítimo; y, c) Que el acuerdo tenga como objeto engañar o perjudicar a una tercera persona, y, que el perjuicio irrogado al tercero, consista en la privación del dominio, de la posesión de algún inmueble o de algún derecho real de uso, usufructo o habitación, servidumbre o anticresis constituido sobre un inmueble o de derechos que legalmente le competen la falta de cualquiera de estos elementos determina que no haya la colusión. Para la doctrina, la acción colusoria se dirige a anular e impedir el perjuicio que el acto colusorio produjo, y a restituir al perjudicado la posesión o tenencia de los bienes o del goce del derecho conculcado, reponiendo las cosas a la situación anterior al procedimiento colusorio, de encontrarse fundada la acción colusoria se impone además

una pena a quienes resultaren actores del pacto colusorio. **3).** Para que alguien pueda ser afectado por un acto o procedimiento colusorio debe tener algún derecho legítimamente adquirido que se pueda ver lesionado y la persona que plantea un juicio colusorio debe probar la titularidad del derecho que alega se violó, la carga de la prueba o el onus probandi le corresponde a quien hace o formula el reclamo. **4).** La prueba debe ser apreciada en conjunto conforme a las reglas de la sana crítica, como en efecto lo hace esta Sala, atendiendo a los dictados de su conciencia para la apreciación de los hechos y de las pruebas, como lo dispone el Art. 8 para el Juzgamiento de la Colusión, de manera que, por no encontrar fundamentada la demanda, y en vista de que el acervo probatorio y los recaudos procesales no demuestran el pacto colusorio o el dolo entre Luz María Sarmiento y su hija Carmen Coralía Morales Sarmiento, para perjudicar al actor, Víctor Manuel Morales Sarmiento y hermanos, ni la práctica de un negocio de carácter fraudulento, sino por el contrario, la legalidad de la compraventa de los bienes inmuebles materia del litigio y el conocimiento de la misma, por parte de el actor, ya que Víctor Manuel Morales Sarmiento compró a su madre, la demandada, Luz Sarmiento, el lote de terreno n. 13, de la manzana 37, de la lotización “Sarmiento” (fs. 166) implica un claro reconocimiento del actor de que su madre y la demandada tenía la facultad legal para celebrar este contrato, que es similar a los que han celebrado las demandadas. **5).** Es menester tener en cuenta lo dispuesto en el Art. 702 en concordancia con los Arts. 703, 708, y 711 del Código Civil, sobre la tradición del dominio de los bienes raíces materia de esta demanda colusoria, han sido debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad del Cantón El Pangui, en forma pública y cumpliendo todas las solemnidades exigidas por la Ley. Sin embargo es menester tener en cuenta que los bienes atacados en la demanda colusoria y referidos por el actor ha sido transferido su dominio de conformidad con lo que prescribe los Arts. 686 y siguientes del Código Civil, para lo cual la señora Luz María Sarmiento Villavicencio, con plena facultad y voluntad, ejerciendo sus derechos como ciudadana, da y enajena lo que es suyo, legalmente adquirido en estado de viudez, a favor de Carmen Coralía Morales Sarmiento, derechos transferidos mediante contratos de compraventa sobre los bienes inmuebles referidos en forma pública sin clandestinidad. Así el entendimiento o pacto entre la compradora y la vendedora, es al amparo de la ley en forma pública, no ha cometido ningún delito, ni acto colusorio sino que ha hecho uso de su legítimo derecho de disponer de ellos conforme se lo garantiza la Constitución Política de la República de 1998, vigente a la celebración de los indicados contratos Arts. 23 n. 23 y a lo que disponen los Arts. 599 y ss del Código Civil, en relación con lo que determina el Art. 1732 y ss del mismo cuerpo legal. **6).** En consecuencia, no se encuentra comprobado los asertos que contiene el libelo de la demanda, tendientes a establecer que las demandadas se complotaron y mediante un acuerdo secreto y doloso para perjudicar al demandante. Existe una confusión en lo que es derechos de sucesión y un acto colusorio, en el proceso se ha establecido que el señor Carlos Morales, padre del actor, ha fallecido el 6 de agosto de 1976 y que presumiblemente dejó bienes que luego fueron administrados por la cónyuge sobreviviente, Luz Sarmiento, sin embargo la discusión sobre estos aspectos, tales como: cuáles son los bienes sucesorios, la administración de los mismos y las cuentas de

la administración, tiene que hacérsela en otros procesos y en vías que expresamente ha señalado al ley, conforme al derecho sucesorio, regulada por el Art. 993 y ss del Código Civil. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia. “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**”, Se desecha el recurso de apelación interpuesto por el actor Víctor Manuel Morales Sarmiento y se confirma la sentencia subida en grado. Notifíquese y devuélvase el proceso al tribunal de origen.

Fdo.) Dres: Hernán Ulloa Parada, Presidente de la Sala, Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces.- Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las nueve copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

No. 756 -2009

**Juicio Penal seguido por JOFFRE VALENZUELA SÁNCHEZ en contra de SILVINO SANTOS GUTIÉRREZ CANTOS.**

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

Quito, 25 de enero de 2011; a las 15H00.

**VISTOS:** El señor Silvino Santos Gutiérrez Cantos, interpone recurso de revisión del fallo de mayoría dictado por el Primer Tribunal Penal de los Ríos, el 19 de julio del 2007; 08H45, mediante el cual, le declara autor del delito de asesinato tipificado y reprimido en el Art. 450 numerales 1 y 7 del Código Penal y le impone la pena modificada de 16 años de reclusión mayor especial en armonía con lo previsto en el Art. 29 numerales 6 y 7 y 72 del Código Penal.- El recurrente sustenta su recurso de revisión basado en las causales 3 y 4 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, y manifiesta entre otras cosas, que la verdad histórica habría sido alterada con la incorporación de documentos y testigos falsos que llevó a que se declare la responsabilidad penal de una persona que no habría participado en el delito, ya que él en la fecha y hora en que asesinaron al señor Valenzuela Sánchez, se encontraba en un lugar distinto al del que se suscitaron los hechos, lo cual se justifica con los testimonios rendidos en el juicio por Lorenzo Francisco Bustamante Bustamante y Pedro José Cevallos Macías, por lo que considera que las pruebas descritas por el juzgador en su resolución carecen de eficacia probatoria, pues no permiten conocer lo realmente sucedido, ya que si se revisa el contenido del Parte Policial que la Fiscalía lo reprodujo en el juicio, y la versión rendida por Juan Robert Lugaña Gualoto, que obra de fs. 201 y 202 de los autos, se llega a la conclusión de que quien

realizó los disparos en contra del ahora occiso Joffre Valenzuela Sánchez, fue un sujeto conocido como “La Tura”. Asimismo, manifiesta que los testimonios urgentes rendidos por el doctor Parménédez Montecé y de la señora Petra Antonia Arreága, fueron receptados sin que se haya justificado el hecho de que se encontraban enfermos o que estaban por ausentarse del lugar del proceso, lo cual le causó un estado de indefensión porque no tuvo acceso a la réplica o repreguntas a su favor, demostrando parcialidad del Primer Tribunal Penal de los Ríos con la parte acusadora, violando así, según el recurrente principios constitucionales, como el debido proceso consagrado en el numeral 27 del artículo 23 de la desaparecida Constitución de la República. Actualmente consagrado en el artículo 75 de la Constitución; y, el Art. 4 del Código Penal. Concluye su libelo de fundamentación del recurso de revisión, solicitando se revoque la sentencia condenatoria, se declare su inocencia y se ordene su libertad inmediata.- Concedido el recurso por el Tribunal de instancia ha venido a conocimiento de esta Sala por sorteo legal, por lo que en auto de 20 de abril de 2009; a las 10H00 la Sala avoca conocimiento y concede el término de prueba, dentro del cual el recurrente solicita se recepte el testimonio de la señora Cruz del Carmen García Murillo, misma que depone sobre el interrogatorio constante a fs. 4 y Vta. del cuadernillo de revisión.- En providencia del 15 de mayo del 2009, se dispone poner en conocimiento del señor Fiscal General para los efectos del Art. 365 del Código de Procedimiento Penal, ante lo cual, el Dr. Alfredo Alvear Enríquez, Director Nacional de Asesoría Jurídica, Subrogante del Fiscal General del Estado, solicita a la Sala se declare improcedente el recurso de revisión interpuesto por el sentenciado Silvino Santos Gutiérrez Cantos, en virtud de que no se ha justificaron las causales 3° y 4ta. del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal con nuevos elementos de prueba que demuestren que en la sentencia existe un error judicial que alteró la realidad de los hechos, es decir, que en el caso sub júdice, no existen elementos nuevos de información que enerven el hecho de que los testimonios urgentes rendidos por el Dr. Parménédez Montecé y de la señora Petra Antonia Arreága, fueron receptados sin que se hayan observado los presupuestos contenidos en el artículo 273 del Código de Procedimiento Penal. Asimismo el representante de la Fiscalía General del Estado, manifiesta que el testimonio rendido por Cruz del Carmen García Murillo ante el Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Juez de Sustanciación de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, quien declara que en el momento en que se suscitaron los hechos, el acusado Silvino Gutiérrez, se encontraba con su hermano en el sitio denominado ““Crucero del Amor”, no es suficiente para desvirtuar el acervo probatorio aportado en el juicio, ya que se niega el hecho de que el sentenciado haya permanecido en el lugar antes señalado, pues es justamente a la salida de dicho lugar, en donde se produjo la gresca entre los hermanos Valenzuela Sánchez causándole la muerte a uno de ellos.- El recurrente solicita se le permita alegar verbalmente, por lo cual la Sala escucha su exposición en la audiencia que tuvo lugar el día 20 de octubre del 2009, a las 10H40 hasta las 11H10, en la cual interviene en su nombre el Dr. Carlos Moreno Fiallos y el Delegado del señor Fiscal General Dr. Pablo Durán. Concluida la sustanciación, para resolver se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.**- Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y

competencia para conocer y resolver el recurso de revisión interpuesto de conformidad con lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 del 21 de enero del 2009 y el sorteo de ley respectivo en calidad de Juez Nacional y en atención a los oficios Nos: 1225-SG-SLL-2010 y 57-SP-CNJ-2011 de fecha 1 de diciembre de 2010 y 18 de enero de 2011 respectivamente, enviados por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento del presente juicio penal. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.**- En la sustanciación del presente recurso se observaron todas las formas procesales previstas en los Arts. 366 y 345 del Código de Procedimiento Penal, sin que se haya omitido solemnidad alguna o se haya afectado su procedimiento y mucho menos, que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez. **TERCERO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.**- **1.-** El recurso de revisión es un medio extraordinario de impugnación que tiende a paliar injusticias notorias cuando se evidencia de la situación fáctica establecida en una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, una condena injusta. Este recurso puede ser ejercido única y exclusivamente por parte del condenado: El magistrado español José Luis Seoane Spiegelberg, concibe al recurso de revisión como “en un instrumento de impugnación de las sentencias firmes (...) la revisión se configura como un medio de impugnación extraordinario y excepcional, únicamente factible por motivos tasados, de interpretación restrictiva en cuanto afecta a la santidad de la cosa juzgada, (...) Esta excepcionalidad determina que la revisión solo sea viable por la concurrencia de determinadas circunstancias que no habían sido contempladas en el proceso que se revisa, cuyo conocimiento o incidencia condicionan la justicia y acierto de la sentencia firme y que determinan, por su entidad, que la seguridad jurídica haya de ceder frente a una sentencia viciada por reprobables acciones”<sup>1</sup>. **2.-** Como se observa de la concepción del magistrado español, y lo previsto en el Art. 359 del Código de Procedimiento Penal este medio de impugnación y su consecuente camino para revisar un fallo de condena, y destruir la declaración de certeza que sustentó la decisión impugnada, puede ser ejercido cuando ha mediado la ejecutoria de la sentencia, sin importar su ejecución o cumplimiento de la pena impuesta; sin embargo, solo es factible por las causas taxativas o tasadas previstas en el Art. 360 del Código ibidem; teniendo en cuenta, que cuando el recurso ha sido interpuesto, fundado en los cinco primeros motivos de la norma invocada, es forzoso para su admisibilidad el que se hayan aportado nuevas pruebas que demuestren el error de hecho de la sentencia impugnada; esto implica, una situación de contradicción entre una sentencia firme y los medios de prueba que lo sustentaron y los que se practican en el término de prueba de este recurso. También es factible cuando se produce una situación *favor*

*rei* que atenúe o extinga la pena que previó la condena o que se produzca una calificación más favorable para el condenado en virtud del efecto extensivo previsto en el Art. 327 del Código de Procedimiento penal.- **3.-** Las nuevas pruebas pueden ser hechos demostrativos que al momento del juzgamiento no se conocieron o no pudieron obtenerse pese al conocimiento de su existencia, y el sujeto legitimado es quien ha sido condenado por la sentencia impugnada, pues no cabe este tipo de recursos a favor del fiscal ni de la acusación particular. **4.-** Puntualizando el deber del recurrente en este tipo de recursos, se debe tener en cuenta como requisitos para la procedencia y aceptación los siguientes: **a)** Que en tratándose de un medio de prueba documental, éste haya sido obtenido después de dictada la sentencia impugnada; **b)** Que dichos documentos no se hayan podido disponer en la audiencia de juzgamiento ante el Tribunal de instancia; bien sea por una imprevisión trascendente, como el hecho de no advertir su existencia; bien porque pese a las gestiones realizadas por el recurrente en revisión no fuere posible adquirirlos, o bien porque pese haberse requerido a la autoridad investigadora o jurisdiccional, no se autorizó o no se cumplieron las disposiciones relacionadas para su adquisición oportuna; **c)** Que se trate de documentos decisivos para el pleito, esto es, con valor y eficacia suficiente como para enervar el grado de credibilidad que aportaron otros documentos u otros medios de prueba.- Cuando las nuevas pruebas son testimoniales, éstas deben cumplir los siguientes requisitos: **“a)** Que el testimonio que rinda en el proceso de revisión contenga una manifestación falaz que haya sido esencial para enervar otro testimonio que sustentó la sentencia de condena; **b)** Que se determine una relación de causalidad entre el testimonio rendido en el proceso extraordinario y el error del fallo de condena sustentado en un medio de prueba testimonial, **c)** Que la declaración de los testigos en base a los cuales se haya condenado al recurrente, haya sido decisiva para adoptar el fallo de la sentencia que se pretende rescindir o anular; y, **d)** Que habiendo sustentado la decisión de condena en un medio de prueba testimonial y otros medios de prueba (documental, material, técnica), un medio de prueba testimonial no puede por sí solo enervar el valor probatorio otorgado por el fallo impugnado, en cuyo caso sólo será posible con la demostración con otros medios de prueba.- En tratándose de una pretensión revisora sustentada en un medio de prueba testimonial, la Corte Nacional ha de valorar con criterio restrictivo, pues como sostiene el profesor español José Luis Seoane Spiegelberg, “lo contrario llevaría a la inseguridad de situaciones reconocidas o derechos declarados en la instancia”<sup>2</sup>.- El autor colombiano Orlando Alfonso Rodríguez Chocontá, ilustra la naturaleza y procedencia del recurso, manifestando que: “Esta acción no fue institucionalizada para revivir debates probatorios y superados en las instancias, ni para subsanar errores de procedimiento o de juicio. Tiene como objeto reparar la injusticia cierta y verdadera que se comete por causas no conocidas en desarrollo de la actuación procesal penal. Si la sentencia se va a atacar por inconstitucional o ilegal, el procedimiento es el recurso extraordinario de casación; pero si se va a atacar la sentencia por injusta, acude al mecanismo legal de la acción de revisión”<sup>3</sup>.- **5.-** Los principios de taxatividad,

<sup>1</sup> Los recursos y otros medios de impugnación en la Ley de enjuiciamiento civil. Julio Picatoste Bobillo, Barcelona, Editorial Bosch, Primera Edición, enero del 2009, pp. 685 y 686.

<sup>2</sup> Ídem, p.736.

<sup>3</sup> Casación y Revisión Penal, Bogota, Editorial Temis S.A. 2008, p. 394.

autonomía y limitación, impiden a la Sala interpretar la voluntad del recurrente, pues como dice el autor colombiano al referirse al principio de limitación, "Sin este principio, el Juez de la acción de revisión abandonaría su función constitucional y legal, y usurparía la del accionante particular, lo cual desinstitucionalizaría el sistema judicial y afectaría la seguridad jurídica al tonar partido por una parte procesal."<sup>4</sup> 6.- El principio de trascendencia, según el autor, "debe estar edificado sobre hechos y medios de prueba suficientemente sólidos, que tengan vocación para derrumbar la sentencia transida a cosa juzgada. Esto significa que existiendo un hecho o una circunstancia que se pueda encuadrar conforme a este principio, dentro de una cualquiera de las causales de revisión, debe tener una relación de causa a efecto, que si no se hubiera presentado la sentencia demandada no habría resultado gravosa para el accionante".<sup>5</sup> 7.- El autor colombiano nos trae una aclaración entre lo que es el hecho nuevo y la prueba nueva y manifiesta que según la Corte Suprema de Justicia de Colombia, "Para que el recurso de revisión prospere, no basta que sean nuevos los hechos o desconocidas las pruebas en que aquellos se hacen consistir: es necesario, además, que los unos o las otras revistan capacidad de establecer la inocencia o la irresponsabilidad del condenado o de que constituir graves indicios de esa irresponsabilidad o inocencia, para lo cual se requiere que tales hechos y pruebas tengan el alcance de modificar la interpretación de la realidad procesal en sentido contrario, de la que aparece en la sentencia (...) Hecho nuevo es cualquier suceso o acontecimiento no conocido o no debatido dentro del proceso penal, de cuya plena demostración surge bien la inocencia o la no responsabilidad o irresponsabilidad del condenado"<sup>6</sup> 8.- La sentencia impugnada no solo se sustentó en un medio de prueba testimonial; ni tampoco un testimonio como el rendido por la señora Cruz del Carmen García Murillo, es suficiente para enervar el valor probatorio que sustentó la condena mucho menos puede concebirse como un argumento coherente, lógico o que guarde relación con el contradicho del testimonio de la instancia y peor todavía que por sí solo tenga aptitud para derruir las conclusiones del fallo impugnado. Por estas consideraciones, **HACIENDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, esta Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, rechaza el recurso de revisión interpuesto por el señor Silvino Santos Gutiérrez Cantos por indebidamente ejercitado y falta de demostración fáctica.- Notifíquese, Publíquese y devuélvase.

F). Dres: Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Gerardo Morales Suárez, Arturo Pérez Castillo Conjueces. Certifico. f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.-

Certifico que las seis copias que anteceden son igual a su original. Quito, 15 de abril de 2011.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 816-2009

**Juicio Penal No. 816-2009 seguido por MARÍA LAURA BADILLO en contra de JOSÉ QUINATO HERRERA.**

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

Quito, 22 de febrero de 2011; a las 16h30.

**VISTOS:** El sentenciado José María Quinatoa Herrera interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, en la que se le declara autor responsable del delito de asesinato tipificado en el artículo 450, del Código Penal, con las circunstancias constitutivas previstas en los numerales 1, 5 y 7, condenándole a 16 años de reclusión mayor especial, no se toma en consideración las atenuantes que pudiera beneficiarle al sentenciado por las circunstancias agravantes en contra del mismo. Una vez sustentado el recurso y estando los autos para resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO. PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** En virtud de lo dispuesto en el artículo 184, numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R. O. No. 449, de 20 de octubre de 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional, publicada en el R.O. No. 479, de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R. O. No. 511 del 21 de enero del 2009 y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, nos corresponde conocer la presente causa.- **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal.- **TERCERO.-** El recurrente **JOSE MARIA QUINATO HERRERA** fundamenta el recurso de casación en los siguientes términos: **1.-** La sentencia de 20 de abril de 2009, las 10H00, no se compadece con la realidad probatoria, realidad que ha sido indebidamente valorada, que en el considerando.- **CUARTO**, del fallo que dice: En cuanto se refiere a la responsabilidad del acusado José María Quinatoa Herrera, el Tribunal evalúa las pruebas que han sido practicadas dentro de la respectiva audiencia pública de juzgamiento, que han sido sostenidas por la fiscalía y acusación particular, con el fin de probar que el acusado José María Quinatoa Herrera, es el autor material del delito de asesinato, sin duda, estamos frente a un prejuicio o lo que ya anticipamos que constituye la autosugestión o moneideación de los hechos, que siempre le hará (al Tribunal A quo) ver las cosas por un solo lado de la medalla, tergiversando el papel y el deber de practicar debidamente el principio de imparcialidad. **2.-** Que los hechos, según la versión proporcionada por la esposa del fallecido LAURA MARIA BADILLO, se conoce que el día 30 de julio del 2006, a esos de las 04h00, y en circunstancias que salían de su domicilio a unos cincuenta metros más o menos de una chacra de maíz, bajo un individuo y comienza a forcejear con su marido, en ese preciso momento la señora grita y dicho individuo dispara contra su marido, que la señora Laura Badillo había

<sup>4</sup> Ídem, p. 427

<sup>5</sup> Ídem pp. 427 y 428

<sup>6</sup> Ídem, p. 464

reconocido al hecho, el mismo que responde a los nombres de José María Quinatoa, que al momento de volver a gritar dicho agresor sale por la sementera disparando, que en la acusación particular Laura Badillo dice: a las 04H00 más o menos, la compareciente con mi esposo Luis Alfredo Herrera y mi nieto Jeyson Alexander Pucha Herrera de cinco años de edad, salimos de nuestra casa que lo tenemos en el recinto San José de la Comuna de este cantón Chillanes, yo halando a tres chanchos de una mano y en otra iba cogido de la mano de mi nieto, y mi esposo Luis Herrera halando un toro y arreando a los chanchos, con dirección a la carretera principal..., en esas circunstancias cuando caminábamos por el camino vecina a una cuadra más o menos de nuestra casa en formas sorpresiva e inesperada de la chacra de maíz apareció una persona a quien le identifique que se trataba del primo de mi esposo José María Quinatoa Herrera, quien le dijo hijueputa a dónde vas, mi esposos le contesto voy a la feria de Chillanes, acto continuo se lanzó contra mi esposo y le agredió con un cuchillo, ante esta actitud yo comencé a gritar pidiendo auxilio a vecindad, pero este señor en lugar de dejar de agredirle a mi esposo realizó tres disparos, que motivo que yo me interne hacia una chacra de maíz., que en la versión que rinde la esposa de fallecido, a las 04h00, es decir a la hora en punto, José María Quinatoa y su esposo comenzaron a pelar y como había estado él con un cuchillo grité pidiendo auxilio y en vez de dejar dio tres disparos por eso yo me corrí con miedo... de las versiones dadas por la acusadora particular aparecen varias inconsistencias, una más evidente que la otra en cuanto a que son producto de la invención de los verdaderos complotados en el crimen, que existen cuatro afirmaciones diferentes en cuanto a las hora de los hechos, y al sitio de los hechos.- 3.- En la sentencia impugnada se hace referencia al testimonio del menor Jacson Alexander Pucha Herrera, al contestar el menor de que Si ese día le ha visto al Abdón Arias, si sabe quién es Abdón Arias y que ropa tenía Abdón Arias, el menor contesto que si le ha visto, que si sabe quién es, que no se acuerda que ropa tenía, queda demostrado que los testimonios de la falsa acusadora particular y testigo presencial del o hecho Laura María Badillo del menor Jacson Alexander Pucha Herrera, no fueron analizados por el Tribunal A Quo de una manera apropiada; no se considero que esos testimonios de antemano podían estar deformados y podían ser inventados; se divido en forma totalmente i legal y contraria a derecho la uniformidad del testimonio del menor, aceptándolo como prueba de cargo en cuanto afirmara haber visto en el sitio de los hechos a José María Quinatoa. 3.- La intención de las partes al plantear las pruebas es la de convencer a los jueves sobre los hechos de interés en su respectiva posición litigiosa, Así mientras al acusador le corresponde probar la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado, contrariamente al acusado le corresponde, si se ha declarado inocente, demostrar la falsedad de la acusación que soporta, el testimonio del acusado que es medio de prueba en su favor en el sistema vigente, proclama su inocencia, la que está respaldada por el Art. 76 numeral 2 de la constitución de la República, testimonio que se encuentra respaldado objetivamente con todas la pruebas testimonial presentada, que mi inocencia siendo un derecho contemplado en la Constitución del Estado como principio básico del debido proceso yo no estaba obligado a probarla, como erradamente sostiene el Tribunal Penal en su fallo, cuando afirma de manera inclusive desvergonzada que el

acusado ha tratado de justificar su inocencia, siendo que de un lado, la inocencia se presume de pleno derecho, y de otro yo solo pretendí demostrar la falsedad de la acusación., la prueba aportada de mi parte, no fue dada para tratar de justificar la "coartada negativa" como lo califica apresurada e inconvenientemente el Tribunal en la sentencia, sino para desvirtuar la prueba de cargo y para demostrar un hecho positivo y cierto que mi humanidad personal vivió y que fuera objetivamente palpado por múltiples testigos desde la 03H00 del día de los hechos hasta cuando fui privado de la libertad. Concluye invocando los principios constitucionales que tiene todo ciudadano a una tutela efectiva, expedita, e imparcial de sus derechos e intereses, invocando los principios del debido proceso del Art. 76 de la Constitución del estado, al considerar que la sentencia impugnada incumple con los numerales 2 y 3 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, no se cumple fielmente y acorde a la doctrina con la motivación indispensable que determine de una formas científica los elementos indispensables para establecer de manera totalmente clara y categórica la responsabilidad del acusado, existiendo prueba pela que respalda la inocencia del mismo y por cuanto se ha violado el Art. 311 de la misma ley. Por último que en el fallo se infringió las disposiciones constitucionales del Art. 76, numerales 2, 7 literal i), artículos 2, 4, 11, 14, 15, 79, 84, 85, 86, 87, 88, 90, 117, 304, 307, 311, 349 del Código de Procedimiento Penal, vigente a la época de inicio del proceso, además los artículos 4, 11, 13, 29 y 42 del Código Penal, pide que se acepte el recurso de casación y que se revoque íntegramente el fallo.- **CUARTA: DICTAMEN FISCAL.-** El Dr. Washington Pesantez Muñoz, Ministro Fiscal General del Estado, contestando a la fundamentación del recurso, que el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, una vez que se efectuado la ponderación de toda la carga de la prueba en la audiencia de juzgamiento, en aplicación de las reglas de la sana crítica de la lógica jurídica, considera que se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito contemplado en los numerales 1, 5 y 7 del artículos 450 del Código Penal, así como la responsabilidad en grado de autor del procesado en base a las siguientes diligencias 1) con el acta del levantamiento del cadáver de quien en vida respondió a los nombres de Luis Alfredo Herrera, en cuyo examen externo se han observado 6 heridas de arma blanca a la altura de la espalda inferior y costillas, además dos orificios de entrada de proyectiles; 2.) Con el testimonio del Dr. Miguel Tapia Bernita médico legista quien practico la autopsia del cadáver, c) Con las declaraciones de José Vicente Velasco Estrada y Olmedo Rafael Salazar Cobos que efectuaron el reconocimiento del lugar de los hechos, en el sitio que se produjo el ilícito, esto es el recinto San José de la Comuna, perteneciente al cantón Chillanes. En cuanto a la responsabilidad del acusado constan los siguientes testimonios, de Laura Badillo, testigo presencial, que ella reconoce al acusado como la persona que le disparo a su esposo, estos hechos son coincidente con lo manifestado por el nieto del occiso Jackson Alexander Pucha Herrera, quien en lo principal afirma que José María Quinatoa es la persona que le disparo a su abuelito. Que este recurso no está destinado para que se realice una nueva valoración de la carga probatoria, actividad que fue debidamente efectuada por el órgano sentenciador, que es precisamente el encargado, en aplicación del principio de inmediación, de analizar las pruebas de cargo y de descargo, para

establecer la relación causal entre la existencia del delito y la responsabilidad del acusado, y en el presente caso se evidencia que el fallo impugnado contiene en forma prolija una determinación de todos los elementos de juicio que llevaron a la convicción del juzgador que el tipo penal aplicable es el asesinato previsto en el Art. 450, circunstancias 1,5 y 7 del Código Penal, que la pretensión del recurrente que se realice un nuevo análisis de las pruebas que ya fueron examinadas por el Tribunal de Garantías Penales, que en aplicación a las reglas de la sana crítica como lo determina el Art. 86 del Código Adjetivo Penal, valoró el acervo probatorio constante en el juicio, lo que le motivó para dictar sentencia condenatoria cumpliendo de esta manera lo dispuesto por el Art. 304 A íbidem. Las alegaciones del recurrente no permiten demostrar de manera real y manifiesta, la violación de la ley en la sentencia que permita que la casación propuesta prospere, puesto que de lo analizado, se evidencia que el Tribunal sentenciador ha efectuado una correcta valoración de las pruebas materiales y testimoniales actuadas en la audiencia de juzgamiento, existiendo una adecuación perfecta del accionar del sentenciado a la descripción del tipo penal. En cuanto a las normas de la Constitución de la República que se ha inobservado, no se advierte que el juzgador, las haya transgredido, toda vez que la presunción de inocencia solo se destruye cuando la sentencia del juez competente es condenatoria y ha quedado en firme después de haber sido agotado los recursos y para desvirtuarla es necesario demostrar la culpabilidad de una persona con el apoyo de las pruebas debidamente controvertidas. Sobre la inaplicación de las normas adjetivas penales a la que hace referencia, el principio de la legalidad que no solo es atinente al procedimiento penal, sino que por su importancia tiene relevancia constitucional, se refiere a la existencia previa de la tipicidad y punibilidad de la conducta que se juzga, y en la especie, el tipo penal de asesinato y su sanción se encuentra contenido en el Código Penal, resultando incoherente esta alegación, sobre la inviolabilidad de la defensa, no se advierte que el órgano juzgador lo haya limitado, pues el acusado ha ejercido su derecho a un juicio público y expedido, a cargo de un Tribunal imparcial, en el cual ha tenido la plena posibilidad de controvertir las pruebas de cargo, y presentar aquellas que le favorecen en igualdad de condiciones frente a los demás sujetos procesales, y ha sido técnicamente asistido en todo momento por su defensor, así como tampoco se ha limitado a su derecho a impugnar la sentencia condenatoria, ejerciendo en forma libre todas las garantías que son propias al justiciable, Se ha comprobado que se han respetado los principios atinentes a la prueba, que ha sido producidas en el juicio a fin de dar cumplimiento a los dispuesto en los artículos 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal, que permitió ante las evidentes contradicciones del acusado y sus testigos frente al abundante acervo probatorio, establecer sin lugar a dudas el nexa causal de la infracción y su responsable, tornando inaplicable el principio de indubio pro reo, al no existir los elementos que exige su concesión, sin encontrarse evidencia alguna de que el juzgador haya omitido o transgredido las normas sustantivas que se consignan en su escrito, se aprecia que los hechos considerados en la sentencia guardan relación lógica y sindéresis jurídica con los comprobado dentro del juicio, así mismo está justificada la culpabilidad penal del procesado, por lo que no procede el recurso de casación. **QUINTO.- CONSIDERACIONES**

**DE LA SALA.- 1.-** El recurso de casación es un recurso extraordinario y formal, cuya finalidad es el control de la legalidad de las sentencias; permite la manifestación de inconformidad de los sujetos procesales para conseguir la corrección de la sentencia y enmendar los errores de derecho o violaciones a la ley en que hubiere incurrido el tribunal. En definitiva es un control que se efectúa al interior del proceso y su objeto fundamental es que se cumplan con las normas del debido proceso que conlleven a una decisión judicial justa y apegada a la ley. Es un recurso extraordinario porque las causales por las que puede interponerse son excepcionales, que posibilitan la impugnación de una sentencia, cuando el casacionista considere que se ha violado la ley. **2.-** En ese contexto, el Código Adjetivo Penal en el Art. 349 prevé que el recurso de Casación procede cuando se ha violado la ley de tres maneras: **a)** por contravenir expresamente a su texto. **b)** por haber hecho una falsa aplicación de la misma; **c)** por haber interpretado erróneamente. La primera implica contrariar su contenido, hacer lo que no dispone; se trata de una violación directa de la ley: La falsa aplicación puede darse aplicando una disposición legal a un caso determinado, cuando la constancia fáctica se adecua a otro presupuesto legal, lo que constituye un error en la selección de ésta, como cuando se hace una equívoca tipificación. Finalmente la errónea interpretación podría dar lugar a ir más allá del contenido de la norma, contrariar su espíritu, su alcance, lo que puede provenir inclusive de una equívoca aplicación de la sana crítica. **3.-** Menciona el Tribunal A quo que el acusado tiene a su favor las atenuantes previstas en los numerales 5 y 6 del Art. 29 del Código Penal, sin embargo dichas circunstancias atenuantes no son aplicables al presente caso para modificar o reducir la pena impuesta, "por la alarma que la infracción produjo en la sociedad" pues obra en su contra la agravante genérica prevista en el numeral 4 del Art. 30 del cuerpo legal invocado, por lo que atento a lo previsto en el Art. 72 del Código Penal, impide la consideración de atenuantes, pero si permite la graduación de la pena, lo que fácilmente se infiere que el Tribunal Penal de Bolívar realizó una interpretación extensiva de la norma al darle un alcance diferente, violando con ello lo previsto en el Art. 15 del Código de Procedimiento Penal; y 4 del Código Penal. **4.-** El Art. 30, inciso primero del Código Penal, define lo que se considera como circunstancias agravante, al señalar que son todas las que aumentan la malicia del acto, o la alarma que la infracción produce en la sociedad, o establecen la peligrosidad de sus autores, y cuando estas no sean constitutivas o modificatoria de infracción, en el caso sub júdice, el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, no aplica las atenuantes por la alarma social que el delito ha ocasionado; de ninguna manera se puede considerar en la acción que nos ocupa haya existido alarma social, que la ciudadanía se encuentre alarmada, que en el lugar donde sucedieron los hechos este atemorizada o asustada, por cuanto el acusado vaya a cometer más delitos, no se ha probado que el reo sea un contumaz delincuente, más bien por el contrario está demostrado que el acusado se ha entregado voluntariamente a la justicia, pudo huir o esconderse y no lo hizo, además se ha justificado por medio de los testimonios rendido en la audiencia de juzgamiento que todos los domingos sale de su casa entre las 03H00 y 04H00, a vender queso y leche al cantón Chillanes, es decir tenemos al frente un hombre de campo, agricultor, sencillo, de ninguna manera peligroso para la sociedad, lo cual ha

producido un error de derecho que deriva en un error de hecho que es preciso corregir, pues, al no haberse considerado las atenuantes de los numerales 5 "Presentarse voluntariamente a la justicia, pudiendo haber eludido su acción con la fuga o el ocultamiento" y 6 "Ejemplar conducta observada por el culpado con posterioridad a la infracción" del Art. 29 del Código Penal, que se encuentran debidamente justificadas en el proceso por el recurrente, el Tribunal Penal determino una pena injusta al acusado, la misma que no se compadece con la realidad procesal; toda vez, que se debió aplicar lo que dispone el Art. 72 del Código Penal. 5.- El Art. 5 del Código Orgánico de la Función Judicial preceptúa: **"Las Juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la función judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución aunque las partes no la invoquen expresamente"**, y el Art. 6 del mismo cuerpo legal señala: **"Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el que más se ajuste a la Constitución en su integridad. En caso de duda, se interpretará en el sentido que mas favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional"**. Por otra parte, el Art. 76, numeral 6 de la Constitución de la República señala: **"la ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales...6.-** El principio de legalidad guarda estrecha relación con el artículo quinto de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, que dice: "la ley no puede prohibir sino las acciones dañosas a la sociedad. Todo lo que es prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ella no manda". Esta garantía es de carácter universal y en nuestra legislación se encuentra debidamente desarrollada en el inciso primero del Art. 2 del Código de Procedimiento penal que dice: "Legalidad. Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente declarado como infracción por la ley penal, ni sufrir una pena que no esté en ella establecida. La infracción ha de ser declarada y la pena establecida con anterioridad al acto. Deja de ser punible un acto si una ley posterior a su ejecución lo suprime del número de las infracciones y, si ha mediado ya sentencia condenatoria, quedará extinguida la pena, haya o no comenzado a cumplirse. Si la pena establecida al tiempo de la sentencia difiere de la que regía cuando se cometió la infracción, se aplicará la menos rigurosa. En general, todas las leyes posteriores que se dictaren sobre los efectos de las normas del procedimiento penal o que establezcan cuestiones previas, como requisitos de prejudicialidad, procedibilidad o admisibilidad deberá ser aplicada en lo que sean favorables a los infractores. El tratadista, Pedro Pablo Camargo, en su obra El debido proceso, indica sobre el principio de legalidad: # el principio de legalidad obliga al Estado y sus órganos a respetar el conjunto de leyes establecido y, en caso de quebrantamiento, verificar y justificar la aplicación de la ley para quien la ha infringido. La garantía de legalidad se manifiesta en la fundamentación y motivación del acto de autoridad a imponer al ciudadano, a riesgo de ser declarado nulo si se sale del marco de la ley", En efecto, la norma mencionada confiere seguridad jurídica a las personas, pues ninguna persona puede ser

responsable de una infracción, ni sufrir una pena, si previamente no existe una ley que tipifique al acto como delito y le asigne una pena, Así lo contempla el Art. 76, numeral 5 de la Constitución de la República, que recoge con claridad la prohibición de leyes penales con carácter retroactivo, es decir, que está prohibido fundar la punibilidad en el derecho consuetudinario, en analogía o en reglamentaciones que emanen del Poder Ejecutivo sin el respaldo expreso de una ley. 7.- El objeto del proceso penal no es el de castigar al delincuente, sino el de garantizarle un juzgamiento justo, ágil y oportuno, cabe mencionar en la medida de su trascendencia procesal, principios como el de igualdad y no discriminación, el de irretroactividad de la ley penal en perjuicio del imputado y de retroactividad en su beneficio, el de induvivo pro reo y la presunción o mejor llamado estado de inocencia ambos derivables también del precepto constitucional y de la norma procedimental penal en el que deben presidir todas las actuaciones del proceso. Por otra parte la sentencia judicial debe ceñirse a lo pedido por las partes en el proceso, lo que se concreta en la prescripción de la institución de la **ultra petita**. En el área penal, la sentencia judicial sólo puede imponer penas previstas por la ley, por delitos también contemplados previamente en la misma norma penal.- 8.- La Constitución de la República ordena en el Art. 11.- **El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes Principios: 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte". 5. En materia de derechos y garantías constitucionales las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que mas favorezca su efectiva vigencia"**. 9.- La sentencia dictada por el Tribunal Penal de Bolívar, por su sentido y desarrollo es eminentemente legalista, olvidando preceptos constitucionales, es decir, no hace una correcta ponderación entre una norma de menor jerarquía y la norma constitucional, toda interpretación debe hacérsela respetando los preceptos constitucionales, la actividad del juzgador, así como en la del jurista, esta función interpretativa siempre se halla sujeta a límites, por otro lado al Juez de garantías le corresponde para resolver aplicar el principio constitucional de la concordancia práctica, según el cual los bienes constitucionales protegidos deben ser balanceados en un momento dado y frente a un caso concreto tiene que establecer prioridades, porque a veces entran en conflicto derechos fundamentales previstos en normas ordinarias y en normas constitucionales- Si una ley admite dos interpretaciones o mas debe escogerse aquella que se a conforme con la constitución y/o con los instrumentos internacionales referentes a los derechos Fundamentales de la persona humana. Argumentos que no han entrado dentro del análisis del Tribunal Penal. Es más, se puede señalar que el juzgador hace una interpretación equivocada e indebida de la norma constitucional ya que al existir varias normas en contradicción debía ponderarlas. Con todos los razonamientos esgrimidos, la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías penales de Bolívar, al subsumir una supuesta conducta en un tipo penal determinado, aplicando solo el articulado contenido en el Código Penal y abstraerse de sustentar y anteponer normas constitucionales y tratados internacionales; o dejando de aplicar la ley, al no haber

considerado las atenuantes justificadas, como acontece en la especie, es en definitiva, el resultado de la falta de garantías que hoy tenemos los juzgadores y de otros que no entienden que hemos pasado del clásico formalismo legal, al de la prevalencia constitucional. **RESOLUCION.-** Sobre la base de lo expresado y por cuanto hay mérito para la acción propuesta, pues existen graves violaciones procesales mencionadas por el casacionista, que demuestran el error de hecho y de derecho en la sentencia impugnada, al no haberse observado lo que dispone el artículo 29 numerales 5 y 6 del Código Penal en concordancia con el artículo 72 ibídem. Por estas consideraciones, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**", esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, y enmendado el error de derecho en que ha incurrido dicho Tribunal, se declara a **JOSE MARIA QUINATO HERRERA**, autor del delito que señala el Art. 450 del Código Penal, numeral 1, en concordancia con los artículos 29 numerales 5 y 6 y 72 ibídem imponiéndole la pena atenuada de **DOCE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR EXTRAORDINARIA**. Se dispone devolver el proceso al Tribunal de origen para los fines legales pertinentes.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Hemán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre.- Secretario Relator.

Certifico que las nueve copias que anteceden son iguales a su original.- Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre. - Secretario Relator.

---

**No. 831-2009**

**Juicio Penal No. 831-2009, seguido por MORALES ROBERTO en contra de LOOR SILVA DARWIN.**

**Ponente:** Dr. Milton Peñarreta Álvarez, de conformidad a lo que dispone el artículo 185 de la Constitución de la República.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA  
DE LO PENAL**

Quito, 3 de marzo del 2011; las 16h30.

**VISTOS:** El Tribunal Segundo de Garantías Penales de Los Ríos ha dictado sentencia el 14 de abril del 2009, declarando a **DARWIN ALFREDO LOOR SILVA**, autor responsable del delito de robo agravado tipificado en los artículos 550, 552, numeral 2 y sancionado por el Art. 551 del Código Penal, imponiéndole la pena no modificada de

seis años de reclusión menor. De esta resolución el recurrente Loor Silva interpone recurso de casación. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre del 2.008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2.008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial 511 del 21 de enero del 2009; y, el Sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento de la presente causa.- **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURRENTE.-** El recurrente Darwin Alfredo Loor Silva ha interpuesto recurso de casación del fallo, argumentando que se han violado las siguientes disposiciones legales y constitucionales: **a)** Art. 42 del Código Penal, pues refiere que se confunde la calidad de autor, ya que el hecho de que concurría a cobrar un depósito de dinero, por la cantidad de USD 300 en la empresa Western Union, el día 19 de junio del 2008; esto es, al día siguiente del cometimiento de el robo de un vehículo, no lo vincula con el asalto y robo ocurrido el día anterior, **b)** Art. 550 Ibídem pues no existen pruebas de la violencia o amenaza contra el supuesto agraviado; **c)** Art. 216, numeral 10 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal que determina las atribuciones que puede delegar el Fiscal a la Policía Judicial; **d)** Art. 216, numeral 7 literales a, b, y c Ibídem, por cuanto se a contravenido su texto en la diligencia de identificación del acusado; **e)** Art. 86 del Código Adjetivo Penal sobre la aplicación de la sana crítica; **f)** Art. 304-A Ibídem porque el fallo no se corresponde con la realidad de los hechos; **g)** Art. 76 y 168 numeral 6 de la Constitución de la República en razón de que se ha transgredido las normas del debido proceso y no se considera el significado probatorio de los hechos demostrados. Agrega el recurrente que, tanto la imputación en su contra, así como la sentencia condenatoria devienen del hecho de que al día siguiente del robo de vehículo a Roberto Iván Morales, fue a retirar el valor de USD 300, en la empresa Western Union, cantidad que supuestamente según el denunciante, le pidieron los delincuentes como rescate para la devolución del vehículo, pero que, solo este hecho en el que intervino, no puede ser suficiente para que el Tribunal le haya sentenciado como autor de robo agravado, ocurrido el 18 de junio del 2008, a las 12h30, aproximadamente, sin que de autos se haya comprobado, conforme a derecho, la materialidad de la infracción y peor su responsabilidad penal, motivos por los que solicita a la Sala casar la sentencia impugnada y por lo tanto, declarar su inocencia. **CUARTO.- DICTAMEN FISCAL.-** El Dr. Alfredo Alvear Enríquez Subrogante del Fiscal General del Estado en lo principal de su exposición manifiesta que: respecto al nexo causal entre el delito y el

sujeto activo del mismo, expresa el Juzgador que éste se ha demostrado con: a) el testimonio rendido ante el Tribunal de Garantías Penales por el Sargento Héctor Joel Gavilanes, quien ha sido designado por la Policía Judicial para investigar el robo del prenombrado vehículo, habiendo referido que por información proporcionada por la empresa Western Union ha determinado que se depositaron 300 dólares en dicha empresa y que Darwin Alfredo Loor Silva ha concurrido personalmente a cobrarlos, que este valor fue solicitado como rescate del vehículo, siendo además reconocido por la víctima y por los empleados de la empresa como la persona que cobró dicha suma. Con base a la prueba actuada, el Tribunal declara que se encuentra probado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad de Darwin Alfredo Loor Silva en el ilícito. Agrega el Juzgador que le correspondía al acusado demostrar que se encontraba internado con hepatitis en una Clínica el día de los hechos, manifestando además que no se puede sacrificar la justicia por la omisión de formalidades, puntualizando que el Art. 106 del Código de Procedimiento Penal sólo exige que se demuestre la preexistencia del bien y el hecho de que se encontraba en el lugar del que fue sustraída la cosa, sin que conste ningún otro requisito. En los delitos contra la propiedad la ley prescribe que la prueba material demuestre la preexistencia del bien y que se encontraba en el lugar de donde se dice fue sustraído, Art. 106 del Código de Procedimiento Penal, le corresponde al Tribunal apreciar y valorar la prueba actuada con este propósito para lo cual ha de emplear su recto criterio, experiencia judicial y apreciación directa de la prueba, es decir, a de aplicar las reglas de la sana crítica y el contacto directo con la prueba que le proporciona el sistema acusatorio a través del ejercicio de la oralidad, inmediación, contradicción, concentración. Por consiguiente, la sentencia del Tribunal Segundo de Garantías Penales de Los Ríos al declarar debidamente comprobada la existencia material del delito, ha otorgado pleno valor probatorio al contrato de compra-venta, suscrito entre el denunciante y el propietario del vehículo que ha sido exhibido en la audiencia, a la copia de la matrícula del automotor sustraído, y a la papeleta de depósito de USD 300 en Western Union que fueran cobrados al día siguiente por el acusado Darwin Loor Silva, como condición para la devolución del vehículo. La evidencia de que los sujetos activos de la infracción ejercieron violencia por medio de la intimidación con arma de fuego para arrebatar el vehículo de manos del agraviado, está acreditada con el hecho mismo de que despojaron a Roberto Iván Morales de su instrumento de trabajo, en un lugar despoblado según se ha constatado en la diligencia de reconocimiento del lugar. El acusado no ha justificado procesalmente la razón por la cual se había acercado a la oficina de Western Union a cobrar el dinero que ha depositado una hija del ofendido por exigencia de quienes se han sustraído el automotor, circunstancia que no ha sido negada por el acusado. No existe, en consecuencia ninguna violación al Art. 550 del Código Penal pues se ha demostrado procesalmente que los hechos históricos se subsumen en la hipótesis jurídica del Art. 550 *Ibidem*, así como el nexo causal entre la infracción y el acusado Darwin Loor Silva, quien ha admitido haber concurrido a cobrar el dinero exigido a la víctima para devolverle el vehículo sustraído, conducta que revela su condición de responsable directo y principal del ilícito, sin que exista violación del Art. 42 del Código de Procedimiento Penal, así como tampoco de las reglas de la sana crítica prescritas por el 86

*Ibidem*. Las alegaciones respecto a una supuesta violación del Art. 216 numerales 7 y 10 inciso segundo del Código Adjetivo Penal, están alejadas de la verdad pues las facultades de delegar aspectos de la investigación a la policía judicial, como la identificación de los posibles responsables, el reconocimiento de objetos, señales y la recepción de versiones, forman parte de las atribuciones investigativas de la policía judicial que es el cuerpo auxiliar de la fiscalía, sin que su ejercicio constituya violación alguna. Tampoco se ha trasgredido en la sentencia el Art. 304-A *Ibidem*, pues las conclusiones a las que ha arribado el Tribunal se corresponden con la prueba practicada durante la audiencia de juzgamiento. Así mismo, se determina que las garantías del debido proceso han sido observadas en el curso del proceso penal contra Darwin Loor Silva, dándose estricta aplicación a los principios que informan el sistema acusatorio, esto es, oralidad, publicidad, inmediación, contradicción y concentración, sin que se justifique ninguna violación constitucional. Termina su exposición solicitando a la Sala que declare improcedente el recurso de casación interpuesto.

**QUINTO.- CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1.-** Para la procedencia del recurso de casación en el ámbito penal, es imprescindible que en la fundamentación se determinen con certeza los cargos contra la legalidad de la sentencia impugnada, vale decir que se especifique la violación de la norma en las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. La violación del precepto no debe buscarse en la parte motivada de la sentencia, sino en la parte dispositiva que es la que contiene la decisión definitiva. De otro lado, es necesario destacar que por cuanto la casación no es un recurso ordinario, no está en la esfera de las facultades de la Sala efectuar una nueva valoración del caudal probatorio, ni volver a analizar las argumentaciones jurídicas sostenidas por los sujetos procesales durante la sustanciación de la causa. **2.-** Sin embargo de lo expresado, es necesario que esta Sala, en mérito de los argumentos esgrimidos por el casacionista, quien manifiesta que no se comprobado ni la materialidad de la infracción, así como tampoco su responsabilidad, haga una confrontación de aquellas impugnaciones con los considerandos de la sentencia recurrida, pudiéndose determinar lo siguiente: **a)** en el considerando TERCERO de la sentencia recurrida, el Tribunal Penal, declara comprobado la materialidad y existencia de la infracción; al haberse determinado con la prueba testimonial, documental y pericial que el día 18 de junio del 2008, aproximadamente a las 12h30, sujetos inidentificados, luego de contratar una carrera de la camioneta Hyundai, modelo 2001, color blanco, de Placas LBW-0546, desde el cantón Buena Fe, Provincia de Los Ríos, a su propietario Roberto Iván Morales, hasta el barrio San Camilo Chiquito, al llegar a la altura del recinto San Francisco, procedieron a sustraerse dicho automotor. Así mismo se ha demostrado que el recurrente Darwin Loor Silva, al día siguiente del robo del vehículo, retiró desde las oficinas de Western Unión, en Santo Domingo de los Sháchilas, la cantidad de USD 300, que fueron depositados por Roberto Iván Morales a favor de quienes le habían sustraído el vehículo, con la promesa de que le devolverían el automotor, por lo que sobre esta impugnación la Sala nada tiene que resolver. Además se debe tener presente que el delito por el cual el tribunal inferior ha condenado, es el de robo agravado, en razón de haberse demostrado que en su perpetración se actuó en pandilla y se utilizaron armas de fuego y corto punzantes,

sin que lamentablemente se haya podido identificar, ni procesar a los autores directos de esta infracción. **3.-** En cuanto se refiere a que el recurrente, según manifiesta no es responsable del delito por el cual ha sido condenado, tampoco es verdad, ya que él fue a retirar el dinero en la cantidad de USD 300 en la empresa Western Union, en la ciudad de Santo Domingo de los Sháchilas, al día siguiente de los hechos; esto es, el 19 de junio del 2008, lo cual ha sido corroborado por su propio testimonio. Tampoco es creíble su afirmación de que al hacer dicho retiro de dinero, lo hacía por pedido de un amigo que había perdido su cédula y que no conocía el origen de dicho depósito, pues, cabe advertir que, el depositante debe conocer con antelación al nombre del beneficiario y la única explicación lógica que cabe, es de que los delincuentes estaban en comunicación directa con el beneficiario, hoy recurrente, para que haga dicho retiro. **4.-** Sin embargo de lo expresado, esta Sala advierte que la cooperación en el acto punible por parte del recurrente Darwin Loor Silva, fue indirecta y secundaria, por medio de actos simultáneos, ya que al estar el vehículo sustraído en manos de los autores directos del ilícito, el retiro del dinero fue concomitante al hecho principal, razón por la cual su conducta encaja en los presupuestos del artículo 43 del Código Penal que se refiere a la complicidad. **SEXTO: RESOLUCIÓN.-** Por las consideraciones antes descritas, y al haberse determinado que el tribunal inferior, contravino expresamente el texto del artículo 42 del Código Penal, aplicable a los autores directos de la infracción, esta Primera Sala de lo Penal, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY”**, de conformidad con lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por DARWIN ALFREDO LOOR SILVA, por lo que, en aplicación del artículo 43 en concordancia con el artículo 47 del Código Penal, condena al recurrente a la pena de **TRES AÑOS DE RECLUSIÓN MENOR**, sin atenuantes que considerar. Notifíquese y Cúmplase.

Fdo.) Dres: Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Hernán Ulloa Parada y Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las cuatro copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 833-2009

**Juicio Penal No. 833-2009, seguido por el ESTADO ECUATORIANO en contra de BERMEO ESCANDÓN WILLIAM.**

**Juez Ponente:** Dr. Milton Peñarreta Álvarez (Art. 141 Código Orgánico de la Función Judicial).

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

Quito, 01 de marzo de 2011; a las 16H00.

**VISTOS.-** Con fecha 24 de marzo del 2009, las 16h00, el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, dicta sentencia condenatoria en contra de Wilman Hermidas Bermeo Escandón, al considerarlo autor responsable del delito tipificado y sancionado en el Art. 440-A reformado del Código Sustantivo Penal, imponiéndole la pena de cinco años de reclusión menor ordinaria y la suspensión de los derechos de ciudadanía de conformidad con lo dispuesto en el Art. 60 ibídem; De esta sentencia interponen recurso de casación, el doctor Paúl Vásquez Illescas, Agente Fiscal de lo Penal del Azuay y el recurrente Wilman Hermidas Bermeo Escandón. Sustanciada la causa, y cumplido el trámite respectivo, siendo el estado procesal el de resolver para hacerlo se considera; **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA:** Esta Primera 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 del 2008, publicada en el R.O. 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 y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; por Resolución sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 del 21 de enero de 2009 y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal. Avocamos conocimiento de la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DE LOS RECURSOS.- a)** el procesado interpone recurso de casación alegando la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, en los términos que a continuación se exponen: Que se viola las circunstancias atenuantes del Art. 29 numerales 3, 6, 7 y 10 del Código Penal y Art. 30 del mismo Código, porque el juzgador no justificó ni demostró en el proceso circunstancias agravantes relativas a la conmoción social que generó el hecho delictivo, motivo con el que se rechazó la aplicación y procedencia de atenuantes, incurriendo por lo tanto en una interpretación extensiva prohibida por la disposición del Art. 4 del Código Penal. Que al no existir proporcionalidad entre la pena impuesta con la infracción, se vulneró el Art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República. Que se inobservó el Art. 144 del Código de Procedimiento Penal, respecto a que la declaración del ofendido es indivisible; y que el Tribunal confundió su grado de responsabilidad de autor con el de cómplice, violando los Arts. 41 y 42 del Código Penal, ya que sus actos se limitaron a colaborar con el viaje de los ofendidos. **b)** Por otra parte el doctor Washington Pesántez Muñoz, Fiscal General del Estado, no fundamenta el recurso de casación interpuesto por el Dr. Paúl Vásquez Illescas Agente Fiscal de lo Penal del Azuay, y la Sala mediante providencia a fojas 13 del cuadernillo de casación en amparo de lo dispuesto en el Art. 352 del Código de Procedimiento Penal, de oficio declarando la deserción del recurso.- **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA**

**SALA.-** Para la procedencia del recurso de casación en el ámbito penal, es imprescindible que en la fundamentación se determinen con certeza los cargos contra la legalidad de la sentencia impugnada, vale decir, que se especifique la violación de la norma en cualquiera de las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. La violación del precepto no debe buscarse en la parte motivada de la sentencia sino en la parte dispositiva que es la que contiene la decisión definitiva. De otro lado, es necesario destacar que por cuanto la casación no es un recurso ordinario, no está en la esfera de las facultades de la Sala efectuar una nueva valoración del caudal probatorio, ni volver a analizar las argumentaciones jurídicas sostenidas por los sujetos procesales durante la sustanciación de la causa. La infracción de tráfico de migrantes prevista y sancionada en el Art. 440-A, reforma incorporada al Código Penal mediante ley 2000-20 publicada en el Registro Oficial 110 de 30 de junio del 2000, vigente a la fecha en que Wilman Hermidas Bermeo Escandón, presuntamente la perpetró prescribe: “El que por medios ilegales facilitare la migración de personas nacionales o extranjeras hacia otros países, siempre que esto no constituya infracción más grave será reprimido con la pena de reclusión menor ordinaria de 3 a 6 años”. En el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas se define la migración como “el paso de un pueblo de un territorio a otro, para establecerse en él”, siendo el propósito que lo impulsa el de mejorar. El Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua señala que el término “migración debe entenderse también como desplazamiento geográfico de individuos o grupos generalmente por causas económicas sociales”. El ilícito que tipifica nuestro Código Penal se lo incluye en el Título V que trata de los delitos contra la Seguridad del Estado. En lo atinente a la apreciación de la prueba, se debe tener presente que la sana crítica no está sujeta a una escala valorativa, por lo cual no puede sustentarse un recurso de casación en supuesta violación de su normativa, en la especie que se juzga, examinada la sentencia que ha recibido impugnación se puede apreciar que del testimonio de la ofendida Blanca Jimena Montesdeoca, quien manifiesta que tuvo conocimiento que Wilman Hermidas Bermeo Escandón enviaba personas a los Estados Unidos de Norteamérica, de ahí que el 14 de febrero del 2007, su hermano Diego Fernando Llanos lo buscó para que le ayude a viajar, frente a lo cual el acusado le indicó que el precio era de USD. 12.500, prometiéndole que en veinte días llegaría a su destino; siendo este detenido en San Andrés Colombia, y las autoridades de ese país lo deportaron al Ecuador y procedió a reclamar a Bermeo Escandón su dinero, pero éste lo convenció de que intente el viaje nuevamente a lo que accede en compañía de Freddy Cajamarca, llegando nuevamente a Colombia, pero esta vez a la ciudad de Cali, en donde se reunió con otros viajeros, con los que fueron a Buenaventura y luego a Bahía Solano; sitió en el cual perdió el contacto con su hermano, se ha solicitado el reembolso del dinero lo cual no se ha producido. El recurrente sostiene que el Tribunal confundió su grado de responsabilidad de autor con el de cómplice y del análisis se puede observar que no existe violación alguna de la norma jurídica. En su libro “Manual de Práctica Procesal Penal” el Dr. Alfonso Zambrano Pasquel considera: “En la dogmática penal se llega a considerar a un partícipe con el mismo nivel de culpabilidad y responsabilidad que el autor, pues en ocasiones la participación es de tal gravedad que sin su concurso el

hecho no se habría producido. En el ordenamiento penal ecuatoriano de acuerdo con el Art. 42 del Código Penal, se reputan como autores aquellos partícipes sin cuya concurrencia el hecho no se habría producido, esto es a lo que se le denomina cómplices primarios o necesarios, vale decir que sin ser técnicamente autores se los reputa como tales para efectos de determinación de la pena; como dice E.R. Zaffaroni, “quienes hacen el aporte necesario y no pueden ser considerados autores, son precisamente los cooperadores necesarios, a quienes se les depara el mismo tratamiento punitivo que a los autores, y que se distinguen de los simples cómplices o cooperadores no necesarios” y, se reserva la calidad de cómplices secundarios o accesorios a aquellos cuya participación es intrascendente, es decir que el hecho igualmente se habría producido sin su concurso; la complicidad secundaria es aquella a la cual se refiere el Art. 43 del Código Penal Ecuatoriano. Luego de un análisis exhaustivo de la sentencia, se advierte que existe coherencia entre la parte considerativa y resolutive, que la conclusión lógica desde la perspectiva jurídica, pues la valoración de la prueba es la adecuada, sin que existan violaciones a las normas constitucionales y legales como lo sostiene el recurrente, y el tipo penal y la sanción impuesta guardan correspondencia con la conducta del acusado, de manera que, al no existir en la sentencia ninguna causal de violación establecidas en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal. Por lo expuesto esta Primera Sala de lo Penal.-“**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**”, en aplicación de la parte final del Art. 358 del Código Procedimiento Penal, declara improcedente el Recurso de Casación interpuesto por Wilman Hermidas Bermeo Escandón y ordena la devolución del proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines pertinentes. Notifíquese y Publíquese.

Fdo.) Dres: Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Hernán Ulloa Parada y Milton Peñarreta Álvarez Jueces.

Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las cuatro copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

**No. 836-2009**

**Juicio Penal No.- 836-2009, seguido por JUDITH NORMA TORRES en contra de KLEVER MONTENEGRO ESTACIO.**

Juez Ponente: Dr. Hernán Ulloa Parada (Art. 141 Del Código Orgánico De La Función Judicial).

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

Quito, 30 de marzo de 2011; a las 16H40.

**VISTOS:** El recurrente Kléber Montenegro Estacio interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada por el Tercer Tribunal Penal de Pichincha, el 15 de abril del 2009; a las 17h30, en la que se lo encuentra autor responsable del delito de lesiones, tipificado y sancionado en el Art. 463 del Código Penal, habiendo justificado atenuantes de conducta a su favor, pero sin que se pueda suspender la condena, por no haberse cumplido con los requisitos que establece la parte final del Art. 82 del Código Penal; y de conformidad con el Art. 73 ibídem, le impone la pena modificada de dos meses de prisión correccional. Concluido el trámite del recurso y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO.- JURISDICCión Y COMPETENCIA:** Esta Primera Sala de lo Penal, es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la Republica del Ecuador vigente a partir del 20 de octubre del 2008, publicada en el R.O. 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 y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; por Resolución sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 del 21 de enero de 2009 y, el sorteo de ley respectivo y en atención al oficio No. 403-SG-SLL-2011, de fecha 2 de marzo del 2011, enviado por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia, en nuestras calidades de Jueces y Conjuez Nacional respectivamente de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio penal.

**SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez.

**TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURRENTE.-** El recurrente Kléber Hipólito Montenegro Estacio, en su escrito de fundamentación del recurso de casación que consta de fojas 4 a 6 del cuadernillo de la Sala argumenta:

**a)** En la sentencia impugnada dice que se ha determinado que en el tipo penal de lesiones concurren las circunstancias del Art. 450 del Código Penal, pero ni siquiera las enuncia, y peor se han demostrado por lo que el tipo penal aplicable era el determinado en el Art. 463 inciso primero del Código Penal, porque no se ha demostrado alevosía, ensañamiento y otra de las circunstancias del tipo normativo anteriormente invocado, por lo que el Tribunal hizo una errónea aplicación del inciso segundo del Art. 463 del Código Penal; **b)** En el delito por el que se me acusa no existen los elementos normativos y valorativos que forman ese tipo penal y mucho peor el elemento subjetivo que es el dolo, que tenía que ser probado y no se lo ha hecho. Por tanto no han concurrido las circunstancias determinadas en el inciso segundo del Art. 563 del Código Penal. **c)** El perito médico no pudo explicar porque en su informe no puso que la lesión le producía una incapacidad de 8 días, indicó que el método utilizado fue la observación y que no efectuó ningún seguimiento de la incapacidad, la prueba presentada por la Fiscalía es insuficiente, pues se hace referencia a las declaraciones de la madre del sentenciado, pero ella no

concurrió a rendir su testimonio, por lo que los juzgadores basan su sentencia en prueba inexistente. **d)** Se lo ha condenado solo con la declaración de la ofendida, quien desistió en una notaría. Finalmente el delito de lesiones en la actualidad puede ser tramitado en acción privada y sin embargo se persiste en ponerle una pena que no tiene proporcionalidad con la infracción. **e)** Las disposiciones violadas en la sentencia son: **1.** Indebida aplicación de lo dispuesto en el tipo penal establecido en el inciso segundo del Art. 463 del Código Penal, por no haberse demostrado en la etapa de prueba las circunstancias determinadas en el Art. 450 del Código Penal. **2.** Se ha violado el Art. 312 del Código de Procedimiento Penal; **3)** Se ha violado lo establecido en el Art. 119 y 79 del Código Adjetivo Penal, porque se toma en cuenta la versión de la madre del procesado, aunque ella no haya concurrido a la audiencia del Tribunal Penal; **4.** Se transgrede el Art. 83 de Código Procesal Penal, porque se toma en cuenta las fotografías presentadas por la ofendida sin que se haya determinado su autenticidad; por lo que solicita se case la sentencia.

**CUARTO. DICTAMEN FISCAL:** El Dr. Alfredo Alvear Enriquez, Fiscal General del Estado, subrogante, en lo principal de su dictamen manifiesta: **1)** El Tercer Tribunal Penal de Pichincha al efectuar la valoración de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, realiza una relación circunstanciada de los hechos, llegando a la certeza de que se ha comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del ahora sentenciado. **2)** La existencia material de la infracción fue probada, con: El testimonio propio del perito doctor Fabián Pólit Macas, que efectuó el reconocimiento médico legal de la ofendida Norma Judith Torres, quien presentó múltiples traumatismos en la cabeza, herida traumática que debió ser suturada, en la región occipital y en la parietal derecho, hematomas, traumatismo en el hombro derecho y en el muslo derecho, traumatismo en el párpado inferior derecho y una escoriación por remelladura en la región frontal derecha, con una incapacidad para el trabajo de cuatro a ocho días. **3)** Las pruebas que llevaron al Tribunal a establecer la culpabilidad del acusado fueron: **a)** El testimonio de la ofendida que declaró que fue agredida por su hijastro, junto con la madre del sentenciado y esposa de su pareja, y otras mujeres, entraron a su lugar de residencia y le dieron golpes y patadas hasta que perdió el conocimiento y se despertó en el Hospital Andrade Marín. **b)** El testimonio de la doctora Natacha Victoria Villacreses Villalba, perito Psicóloga clínica, que realizó la valoración psicológica de la víctima, quien concluyó que presentó Norma Judith Torres, un cuadro post traumático, con ideas recurrentes y repetitivas sobre el suceso, pérdida del apetito, llanto fácil, retraimiento social, dolores de cabeza y ansiedad, entre otros problemas, quien señala que ella le indicó que entre los atacantes estaba el hijo de su pareja Kléber Montenegro; **c)** Testimonios del Cbos. Carlos Vicente Jumbo Cañar, perito que realizó el reconocimiento legal del lugar, que la señora Norma Torres al momento de la diligencia le entregó unas fotos; que ahí recibió las versiones de Lupe Aurora Delgado Delgado, quien vivía en ese inmueble y le indicó que el 17 de noviembre del 2007, ingresaron a la casa cuatro mujeres y un hombre quienes subieron al departamento de Norma Torres, que escuchó que gritaban mákala, que su conviviente en lugar de auxiliarla desapareció del lugar, y que cuando llegó la policía ella no respondía por lo que le llevaron a un centro de salud; también recibió el testimonio de Nubia Piedad

Pérez Cadena, que indicó que en la calle se encontró con Norma Torres, quien estaba golpeada, con rasguños en la cara y cuello, lo que evidencia que fue atacada con anterioridad; **d)** Se anexa un acuerdo transaccional que fue voluntariamente reconocido ante un notario, por el acusado, en el que Kléber Montenegro reconoce todos los gastos médicos y se compromete a reparar los daños en el domicilio de la víctima, y que dice que la firmó para que su madre no tenga problemas, porque había sido atacada anteriormente por la denunciante, por lo que tuvo que sacar una boleta de auxilio; **4)** El sentenciado presentó testimonios de Marcos Marcelo Alulema y Luis Alfonso Pillajo Córdor, quienes afirman que estuvieron con el recurrente trabajando en Guayaquil del 1 al 20 de noviembre del 2007; y un testimonio de buena conducta, así como certificados de antecedentes penales, con lo que el juzgador le reconoce las atenuantes dispuestas en los numerales 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, para la modificación de la pena.- **5)** Respecto a la conducta delictiva contenida en el segundo inciso del artículo 463 del Código Penal, aplicado por el Tribunal Juzgador, para que se produzca una perfecta adecuación de la acción de sujeto activo a esa tipología, la incapacidad producida por las lesiones debe pasar de tres días y no de ocho; en cuyo caso la sanción es de quince días a tres meses de prisión y multa de seis a doce dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, que es modificada con prisión de dos a seis meses y multa de 8 a 16 dólares; norma a la que se adecuado la conducta del recurrente, por cuanto, en aplicación del artículo 448 del Código Penal, porque existe presunción de dolo, actuando en pandilla, ingresando al departamento de la ofendida, actuando con alevosía, colocando en indefensión a la víctima, para luego darse a la fuga.- Es decir que existe el elemento subjetivo (dolo y culpa) y el elemento objetivo que son las lesiones físicas y psicológicas causadas a Norma Judith Torres, encontrándose plenamente probado que quien causó las lesiones a Norma Judith Torres, fue el sentenciado Kléber Polivio Montenegro Estacio. Sin que el recurrente haya demostrado los errores de derecho en los que pudo incurrir el órgano sentenciador, en cualquiera de las formas determinadas en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, sino que ha basado la mayor parte de su fundamentación en solicitar una nueva valoración de las pruebas. Por lo que solicita que se declare improcedente el recurso interpuesto por Kléber Montenegro Estacio. **QUINTO.- CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1)** Para que prospere la casación es indispensable que la fundamentación sea clara precisa y lógica; para ello el recurrente debe especificar la violación de la norma en cualquiera de las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal; esto es evidenciar la contravención de las normas legales en cuanto a su texto, o establecer claramente en qué consiste la errónea interpretación de la ley o la falsa aplicación de la misma. De otro lado es necesario destacar que la casación no es un recurso ordinario, por lo que no está entre las facultades de esta Sala efectuar una nueva valoración del caudal probatorio, ni volver analizar las argumentaciones jurídicas sostenidas por los sujetos procesales durante la sustanciación de la causa. **2)** A este respecto, el recurrente en su escrito de fundamentación, a más de citar las normas de derecho que considera infringidas, no logra sustentar en forma lógica, convincente y con argumentos jurídicos, la forma cómo, para él, las normas han sido violadas por el juzgador, sino

que más bien, busca un nuevo examen de las pruebas para desligar su responsabilidad. **3)** En los delitos de lesiones es requisito necesario probar la existencia material del delito, (elemento objetivo), lo que en el presente caso ha se ha realizado con pruebas como: El testimonio de la ofendida que declaró que fue agredida por su hijastro, el testimonio de la doctora Natacha Victoria Villacreses Villalba, perito Psicóloga clínica, que realizó la valoración psicológica de la víctima, quien concluyó que fue agredida y que presentó un cuadro post traumático grave, testimonios del Cbos. Carlos Vicente Jumbo Cañar, perito que realizó el reconocimiento legal del lugar, quien recibió las versiones de Lupe Aurora Delgado Delgado, quien vivía en ese inmueble y de Nubia Piedad Pérez Cadena, que evidencia que fue atacada ya con anterioridad; todo lo cual es concordante para llegar a la conclusión de que la conducta del sujeto activo de la infracción, se encuadra al tipo penal de lesiones. **4)** Pero también el elemento subjetivo, y el tribunal juzgador, considera que este requisito también se ha probado debido a que el ahora sentenciado actuó en pandilla, ingresando al departamento de la ofendida, actuando con alevosía, colocando en indefensión a la víctima, de lo que se desprende el dolo, configurándose el tipo penal de lesiones, por lo que no hay violación de los Arts. 450 y 463 del Código Penal; del estudio de la sentencia, se evidencia que el Tribunal a-quo, ha realizado un trabajo intelectual crítico, valorativo y lógico de la prueba que ha sido actuada conforme a la ley, por lo que no hay violación de los Arts. 119, 79 y 83 del Código de Procedimiento Penal, cumpliéndose de esta forma con las características de la motivación. Aplicando correctamente lo previsto en el Art. 309 numeral 2, y 312 ibidem, al enumerar las pruebas en que funda su decisión, y hace la relación circunstanciada del hecho punible con los actos del sentenciado, que el Tribunal los encuentra probados. **SEXTO.- RESOLUCIÓN.** En consecuencia, no se han transgredido ninguno de los artículos enumerados por el recurrente en su escrito de fundamentación, la que no tiene argumentos validos y suficientes para establecer que se haya producido algún tipo de violación de la ley en la sentencia impugnada, en ninguna de las modalidades establecidas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal; por lo que esta Primera Sala de lo Penal y acogiendo el dictamen Fiscal, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”**, de conformidad con lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Kléber Montenegro Estacio y ordena la devolución del proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley. Notifíquese y Publíquese.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Milton Peñarreta Álvarez Jueces, Arturo Pérez Castillo, Conjuez.- Certifico. f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre.- Secretario Relator.

Certifico que las cinco copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 847-2009

**Juicio No. 847-2009 seguido por CRISTINA ELIZABETH JIMÉNEZ PIÑA en contra de CRISTIAN DAVID LEÓN CATUCUAMBA.**

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

Quito, 16 de febrero de 2011; a las 16H00.

**VISTOS.-** El sentenciado Cristian David León Catacuamba, interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada el 15 de diciembre de 2008 a las 09h00, por el Tribunal Tercero Penal de Pichincha el mismo que le condena a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarlo autor del delito calificado en el Art. 512, numeral 3 y sancionado por el Art. 513 del Código Penal. Concluido el trámite en el recurso de Casación presentado por el acusado, y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Primera 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 del 2008, publicada en el R.O. 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 y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; por Resolución sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 del 21 de enero de 2009 y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal. Avocamos conocimiento de la presente causa. **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO.- FUNDAMENTACION DEL RECURSO.-** El recurrente al fundamentar el recurso manifiesta que la sentencia para llegar a la conclusión de condena, no se sustenta en prueba material alguna, ya que los exámenes ginecológicos hablan de desgarros antiguos, basándose exclusivamente en el testimonio de la víctima. Analizando varios sucesos acontecidos en la etapa de instrucción fiscal; que la falta de prueba contraviene lo consignado en el numeral 2 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal porque correspondía al Tribunal Tercero Penal de Pichincha enunciar las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que se estimen probados; así también se ha inobservado el Art. 512 numeral 3 del Código Penal, cuyos elementos típicos no se han cumplido, especialmente la violencia y amenaza o intimidación. Afirma que se han violado los Artículos 1 del Código de Procedimiento Penal por habersele impedido a su principal testigo de descargo, la tía de la víctima, rendir su testimonio; Art. 79 y 86 ibídem porque las pruebas deben ser producidas en juicio y era deber evacuarlas y valorarlas bajo el criterio de la sana crítica; Art. 80 porque las acciones procesales que vulneren garantías constitucionales carecen de eficacia probatoria; así como los Arts. 84 y 85 relacionados con el objeto y finalidad de la prueba y por extensión de los artículos 87 y

90 de la norma adjetiva penal. **CUARTO :DICTAMEN FISCAL.-** A Fojas 14 a 17 el Doctor Washington Pesántez Muñoz, Ministro Fiscal General del Estado, en lo principal de su dictamen manifiesta que: “El casacionista refiere que el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha emitió sentencia de condena sin sustento sobre la materialidad de la infracción, por lo que es imprescindible puntualizar que de la revisión de la sentencia sub judice, se evidencia que el órgano jurisdiccional, ha efectuado un razonamiento ponderado de todo el acervo probatorio actuado en el curso de la audiencia del juicio, y mediante una relación circunstanciada del delito y de los actos ejecutados por el acusado Cristian David León Catacuamba, obtiene la certeza necesaria para determinar que se ha comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y su responsabilidad, esto en mérito de lo siguiente: **a)** el testimonio del doctor Daniel Patricio Jarrín Molina, que efectuó el reconocimiento ginecológico a Cristina Elizabeth Jiménez Pina, que se encontraba en el Hospital “Pablo Arturo Suárez”, por haber intentado suicidarse mediante la ingesta de fósforo blanco – diablillos; sobre el reconocimiento indica que en el área infraorbitaria bilateral ha presentado equimosis en fase de resolución, dolor, edema y deformidad a nivel de tercio de tabique nasal, apreciando zona lacerativa de trazo longitudinal en región frontal izquierda; que en el examen ginecológico presenta desgarros completos antiguos es decir superan los 10 días , leucorrea moderada, mucosa vaginal irritativa; **b)** el testimonio de la doctora Natacha Victoria Villacreses Villalba, quien afirma que la primera ocasión que hizo la valoración psicológica a Cristina Elizabeth Jiménez Piña, fue en el Hospital “Pablo Arturo Suárez” donde fue internada por ingerir diablillos, encontrándola en estado de shock, que tenía un cuadro de depresión profunda y tenía la idea fija de la persona que la violó, que posteriormente pudo identificar que el acusado era su enamorado, quien le obligaba a mantener relaciones sexuales de manera violenta, que éste ejercía presión sobre la víctima por lo que trató de buscar soluciones lo que motivó la decisión de ingerir diablillos; que la autoestima de la ofendida es bajísima con ideas de autoeliminación y autolíticas, con procesos de auto punción e ideas repetitivas que son uno de los síntomas de depresión; sostiene que León la dominó, que manejaba el grupo de amigos y que la amenazaba de que si no hacía lo que le decía podía hacerla violar con uno de sus amigos; que por su temor, su vulnerabilidad e intimidación fue vencida su voluntad para obtener el contacto, que ha sido un proceso patológico producto de la violencia al punto tal que el acusado David León le ha faltado el respeto a su madre y fue violento incluso con la madre de la víctima; **c)** el doctor Fidel Armando Camino Proaño, dice haber valorado a la víctima hace dos años y que el episodio depresivo se detectó en el colegio, que los antecedentes son varios y que se quiso auto eliminar; que hubo violación lo que desencadena un estrés post traumático depresivo grave; **d)** el testimonio propio de Milton Robinsón Jiménez Cueva, que realizó el reconocimiento de evidencias: un pantalón jean, color azul que presenta en la parte anterior de la pierna derecha, tercio superior, manchas de color rojo, roto, que las bastas posteriores tienen manchas de lodo así como desgarras de fibras textiles por molamiento y desgaste; **e)** el testimonio de Martha Susana Chapanta Pérez, trabajadora social que elaboró el informe del entorno social de Cristina Elizabeth Jiménez Piña, quién le refirió que no era enamorada del acusado, que éste le acosaba porque tenía

enamorado y que ingirió diablillos porque no quería seguir sufriendo las agresiones verbales y sexuales de Cristian León, que la amenazaba de muerte a su madre y hermano. Sobre la personalidad de Cristian David León Catacuamba, proviene de una familia disfuncional, hogar matriarcal, que sus hermanos estaban presentes y han dado buenas referencias, que era trabajador y le entregaron un certificado del RUC en hoja membretada que no coincidía con los datos, por lo que ha llamado a verificar, encontrando que el certificado era falso; **f)** el testimonio del Policía Nacional Luis Alexander Madrid Coronel, que realizó el reconocimiento del lugar de los hechos, esto es en el estadio Bellavista, donde la víctima indicó fue violada y golpeada por el acusado; **g)** el testimonio de Jenny Lucía Narváez Quilca que refiere que el día domingo 6 de noviembre de 2005, llegó a casa de Cristina Jiménez a eso de las 16h00, donde le indicaron que ella no se encontraba, que estaban preocupados porque no había llegado desde el día anterior, que cuando llegó tenía la cara hinchada como que había llorado mucho, los ojos irritados, habiéndose retirado. En cuanto a la personalidad de Cristian David León Catacuamba, obran los testimonios rendidos por la madre de la víctima y acusadora particular Ana Lucía Piña Jiménez, quien afirma que su hija Cristina Elizabeth Jiménez Piña le contó que fue violada tres veces por el acusado, que el día 06 de noviembre del 2005, su hija regresó ensangrentada, que dijo que fue asaltada pero cuando salió a su trabajo, le llamaron informando que habían ingresado a Cristina al Hospital “Pablo Arturo Suárez”, donde el médico le informó que ingirió diablillos y que había sido violada por Cristian David León Catacuamba; que este individuo fue enamorado de su hija por un mes y medio pero que ella se opuso porque éste no estudiaba y pasaba sólo en peleas, que no era un buen elemento al punto tal que en alguna ocasión pretendió alzarle la mano. La víctima Cristina Elizabeth Jiménez Piña, detalla en forma pormenorizada los ataques sexuales de que fue víctima por parte del acusado, quien como lo asegura la declarante era miembro de la pandilla “los sexi boys”, razones por las cuales la intimidación de que fue víctima era más preocupante ya que éste le amenazó con hacerle daño a su madre o a su hermano; que éste el 05 de noviembre de 2005, le obligó a ir a una fiesta en la Liga Barrial de Bellavista, por lo que antes de salir con dirección a este lugar ingirió los diablillos, que se sintió mareada, que el acusado la tomó del cabello lo que fue presenciado por Andrés Sandoval que le ha dicho que la deje, pero David le ha mandado a esperar afuera, que la tomó del brazo y la llevó hacia las gradas de la casa comunal, que no había nadie, que estaba nublado, que la comenzó a agredir y golpear, que abusó de ella, que le dio un golpe en la nariz habiendo sangrado, luego pidió ayuda a Héctor Chávez y Roberto Simbaña, quienes le brindaron ayuda. El Teniente de Policía Wilson Fernando Zapata Ortiz, que hizo el reconocimiento de los cuatro lugares donde se produjeron los hechos, cuya característica general es que son sitios con poca circulación vehicular y peatonal y, carentes de iluminación. El acusado Cristian David León Catacuamba, niega los hechos a él imputados, señalando que la ofendida se obsesionó con él y que lo perseguía todo el tiempo; que fueron enamorados por un año y medio desde que ella tenía 16 años; que el día 5 de noviembre de 2005, a primeras horas de la mañana salió con sus amigos con dirección a Latacunga a las fiestas de la “mama negra” de la que regresaron a las 23h00, que bajaron a la sede social de

Bellavista, “que como ha estado ebrio a las 6 de la mañana le ha hecho levantar la señora Margarita Correa porque se ha quedado dormido en una banca en el interior de la sede social...”, aclara que no pertenece a ninguna pandilla y que en varias ocasiones mantuvieron relaciones sexuales porque eran novios y se llevaban muy bien, que ella le visitó por seis ocasiones en el CDP durante dos semana y que el día de los hechos ni siquiera la había visto; los testimonios rendidos por María Soledad Hidalgo Rodas, quien afirma que ella es la encargada de cerrar las puertas del Estadio y que el día de los hechos nadie se quedó allí, aunque reconoce que se tiene acceso a la cancha desde los baños; María Cruz Mendoza Lluvailla, José Luis Cuví Cuví, David Ricardo Cisneros Paz, Mario Fernando Apolo Shiguano, dan cuenta de la relación existente entre el acusado y la víctima, así como que el día de autos no sucedió nada, al punto que vieron a la víctima el día domingo en la cancha y estaba bien; la señora Janeth Paulina Achig Vásquez, dice haber sido enamorada de David León desde hace tres años, del 2002 al 2005; esta testigo manifiesta que ella fue al baile donde llegó el acusado y luego ingresó la víctima quien dice la agredió con insultos; María Margarita Correa Amay también asegura que el acusado y la víctima estuvieron en el lugar de los hechos; Anita Lucía Catacuamba Aguilar, manifiesta que nada sucedió la noche de los hechos y que Cristina Jiménez se quedó a dormir en su casa, al día siguiente es decir el domingo fueron a comer y Cristina también comió, no tenía nada, que ésta se obsesionó con su primo el acusado, a quien buscaba insistentemente, pero éste no quería estar con ella por la oposición de la madre de la ofendida, que fueron enamorados por el lapso aproximado de un año. En fundamento a las pruebas referidas, el Tribunal Penal luego de analizarlas y valorarlas, llega a la convicción en el Art. 512 numeral 3 del Código Penal y como no se han justificado atenuantes condena al procesado. Termina considerando el Fiscal General del Estado que el casacionista no ha logrado determinar y exponer concretamente, en base a la naturaleza de este recurso, como en la sentencia se ha violado la ley, sea por haberse contravenido expresamente su texto, por haberse hecho una falsa aplicación de la misma o por haberla interpretado erróneamente pretendiendo en todo momento una nueva revisión de la carga probatoria que fue debidamente valorada por el Tribunal Penal, cuya decisión no ha transgredido las normas constitucionales, ni la normativa sustantiva o adjetiva penal como lo sostiene el sentenciado, en especial en este tipo de delitos en que por su naturaleza la valoración de la prueba es más amplia porque no hay prueba directa, como lo ha sostenido el máximo Tribunal de Justicia, sentando un precedente jurisprudencial que permite establecer sin lugar a dudas que el delito se cometió y que el procesado es responsable del mismo, por lo que estimo que no procede el recurso interpuesto por Cristian David León Catacuamba.” **CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** 1. La Casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley. El Tribunal en sentencia debe valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento de lo que dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal. La motivación de la sentencia para ser correcta, debe referirse al **hecho** y al **derecho**, valorando las pruebas y suministrando las condiciones a que arribe el tribunal sobre su examen, respecto de la función del hecho comprobado en un

precepto penal, y de las consecuencias jurídicas que de su aplicación se derivan. El juez debe consignar las razones que lo llevan a tener por acreditados o no, e históricamente ciertos o falsos los hechos que constituyen los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que sirven en cada caso y expresando la **valoración** que haga de ellas; es decir, la apreciación que lo conducen relativamente al supuesto investigado, a una conclusión afirmativa o negativa. La falta de motivación en **derecho** puede consistir en la **no descripción del hecho** que debe servir de sustento a la calificación, es decir cuando se aplica una norma jurídica diferente a la que corresponde en un proceso de correcta adecuación típica. Para ser motivada en los hechos, la sentencia debe suministrar las pruebas en que se fundan las conclusiones fácticas, esto es, demostrarlos. Para que sea fundada en derecho, la sentencia debe explicar los hechos objetos de la adecuación típica, esto es, describirlos. Otra exigencia para que la motivación sea legítima es que debe basarse en prueba válidamente introducida en el juicio, esta es, una consecuencia del principio de verdad real y el de inmediación que es su derivado, el cual supone la oralidad, publicidad y contradicción. Si es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el Juez. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera, lo que evidentemente sucede en el fallo de alzada. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia son inatacables en casación, esta si controla el proceso lógico seguido por el juez en su razonamiento. El tribunal de casación realiza bajo este aspecto un examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley, a fin de custodiar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la motivación de la sentencia, verificando si en su fundamentación se han observado las reglas de la lógica, del razonamiento y de la experiencia o conocimiento. La garantía de motivación consiste, que mientras por un lado se deja al juez libertad de apreciación, queda en cambio obligado a correlacionar lógicamente los argumentos, evitando de esta forma la arbitrariedad. Para el Derecho Penal el bien jurídico que debe ser protegido es la libertad sexual, es decir el derecho de las personas a decidir libremente sobre sus relaciones sexuales, respetando por supuesto el mismo derecho de los demás, en el caso que nos ocupa podemos manifestar que: **1)** En este tipo de delito es difícil que exista prueba directa de la responsabilidad, por cuanto en los delitos sexuales la jurisprudencia y la doctrina admiten que es muy rara la existencia de testigos presenciales del hecho delictivo, por lo que para establecer la responsabilidad del juzgador debe hacer uso de las reglas de la sana crítica como lo señala el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal. Cabe destacar que es el Estado quien está obligado a la protección libre y normal del desarrollo sexual del menor ante todo ataque, o las salvaguardas de la integridad física y psíquica de los niños, niñas y adolescentes; y libre de cualquier daño que altere su desarrollo, el que se presenta con carácter de indisponibilidad o irrenunciabilidad, precisamente porque su consentimiento no es válido. **2)** Por otra parte las pruebas tanto testimonial como pericial valorada en su conjunto, le permitió al Tribunal Penal llegar a la certeza de que el acusado Cristian David León Catucumbamba es el autor del delito de violación previsto en el Art. 512 numeral 3 del Código Penal que se encuentra vigente y estipula: “Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial

del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción, por vía vaginal o anal, de los objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo, en los siguientes casos: numeral 3.- Cuando se usare de violencia, amenazas e intimidación”; ya que se encuentra debidamente justificada tanto la materialidad de la infracción como su responsabilidad, pues el Tribunal en aplicación a lo dispuesto en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal ha valorado las pruebas que fueron incorporadas al juicio de conformidad a las reglas de la sana crítica, reglas que si bien no están contenidas en ningún código, deben ser entendidas como el raciocinio que se aplica a base de la inteligencia, más aún cuando en los delitos sexuales el criterio de apreciación de la prueba, principalmente el testimonio de la ofendida es mucho más amplio que en otro tipo de delitos pues, no cabe duda que en este tipo de infracciones cometidas con frecuencia, nadie mejor que la agraviada para identificar al ofensor más aún cuando estos ilícitos se perpetran de forma clandestina, secreta y encubierta, por tanto se considera improbable la existencia de la prueba directa, la presencia de testigos u otra clase de elementos. **3)** El elemento fundamental para establecer la tipicidad de la violación es el relativo a la falta de consentimiento o al consentimiento viciado del sujeto pasivo. Sin perjuicio de los casos de violación y otros delitos contra la libertad sexual, se considera violencia sexual todo maltrato que constituya imposición en el ejercicio de la sexualidad de una persona, y que la obligue a tener relaciones u otras prácticas sexuales con el agresor o con terceros, mediante el uso de fuerza física, intimidación, amenazas o cualquier otro medio coercitivo, así podemos apreciar que en el testimonio rendido por la perjudicada hace referencia a este tipo de fuerza y maltrato por parte de el sujeto activo David León, y afirma además que fue violada en cuatro ocasiones. Según Antolisei, la libertad sexual es “la facultad que a cada uno compete (naturalmente dentro de los límites del derecho y de las costumbres sociales) de disponer del propio cuerpo para fines sexuales”<sup>1</sup> Para Barrera Domínguez, “es el derecho de la persona para disponer de su cuerpo en materia erótica como a bien tenga, y consecuentemente, para abstenerse de cumplir relaciones sexuales”<sup>2</sup> La libertad sexual no se enfoca, pues, desde un aspecto positivo: no es la facultad (positiva) que permite a un hombre tener relaciones con todas las mujeres que quiera, sino el aspecto negativo mediante el cual no se puede obligar a nadie a tener relaciones sexuales contra su voluntad. Debe protegerse la libertad sexual por que ella hace parte de las más íntimas y esenciales dignidades y noblezas humanas, como son los actos de disposición por parte de otros del mismo cuerpo, de manera tal que las relaciones sexuales no sean cumplidas frente al propio disenso. El acervo probatorio actuado en el curso de la audiencia del juicio, determina que el recurrente Cristian David León usó la violencia, amenaza o intimidación, lo que está plenamente comprobado con el resultado de la experticia médica legal, en la que el perito al rendir su testimonio detalla la serie de huellas de violencia encontradas en el cuerpo de la víctima, de tal manera que se puede considerar que el órgano juzgador no incurrió en ninguna violación de la ley, lo que le ha llevado a la certeza de que el tipo normativo, es la circunstancia tercera del Art.

<sup>1</sup> Antolisei, ob. Cit., t. I, p. 354

<sup>2</sup> Barrera Domínguez, ob. Cit., p. 58

512 del Código Penal, cuyos elementos se han demostrado sin lugar a sombra de duda. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo penal. **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”**, al tenor de lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Cristian David León Catucuamba y confirma la sentencia dictada por el Tribunal Penal Tercero de Pichincha. Notifíquese y Cúmplase.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Hernán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico. f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las ocho copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

**No. 848-2009**

**En el Juicio Penal que sigue LENNIN RIOFRÍO LASCANO en contra de MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA Y OTROS.**

**Juez Ponente:** Dr. Hernán Ulloa Parada (Art. 185 de la Constitución de la República).

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

Quito, 08 de septiembre de 2010, las 15H00.

**VISTOS:** El Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha mediante sentencia dictada el 25 de marzo del 2009, a las 8H00 condenó **MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA**, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CORRECCIONAL, sentencia de la cual interpone Recurso de Casación el doctor Luis Fernando Sampértegui, Procurador Judicial del Banco Pichincha C.A.. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** En virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008; y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento de la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal declara la validez de esta causa. **TERCERO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.-** El recurrente doctor Luis Fernando Sampértegui, Procurador Judicial del Banco Pichincha

C.A., en su escrito de fundamentación del recurso de casación, en lo principal manifiesta: “...Se ha omitido por parte del Tribunal Primero Penal de Pichincha, el aplicar lo dispuesto en el artículo 30, numeral 5 del Código Penal vigente, relativo a las circunstancias agravantes de una infracción: "Son circunstancias agravantes las que establecen la peligrosidad de sus autores, tales como: 5.- Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior; y causar un daño de relevante gravedad en consideración a las condiciones del ofendido”. Como constan del expediente del presente juicio, en fojas 486, 580, 661, 488, 579, 487, 578 Y 662, y que se judicializaron como pruebas en audiencia, se hallan las copias debidamente certificadas de los Tribunales Penales y juzgados penales de la Provincia de Loja y de la Provincia de Pichincha, en donde se establece con claridad que MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA, tiene en su contra, algunos autos de llamamiento a juicio confirmados y ejecutoriados, por delitos tales como: TENTATIVA DE ASESINATO (Tribunal Segundo Penal de Pichincha, causa N° 156-08), HURTO (juicio N° 27- 2007, juzgado segundo de lo Penal de Loja), y que también se encuentra PRÓFUGO y con orden de prisión preventiva, dentro del juicio al que está llamado en la ciudad y Provincia de Laja (juicio N° 087-2007, por FALSIFICACION Y USO DOLOSO DE DOCUMENTO FALSO, juzgado Cuarto de lo Penal de Loja). Se puede apreciar claramente, que existe REINCIDENCIA del acusado Miguel Alexander Bastidas Bautista, respecto de la comisión del delito de falsificación y uso doloso de documento falso, puesto que en el juicio N° 229-2008-MS, el Tribunal Primero Penal de Pichincha, también lo sentencia por este delito, con lo cual se verifica que este comportamiento delictivo tiene antecedentes y es habitual en el acusado. A su vez, por los antecedentes penales expuestos, se verifica una clara peligrosidad del acusado, y una habitualidad en su conducta delictiva. Existe por lo tanto, una indebida o errónea aplicación por parte del Tribunal Primero Penal de Pichincha, en la sentencia, del numeral 7, artículo 29 del Código Penal, pues justamente no existe tal condición del acusado que se ha invocado, la supuesta "Conducta anterior del delincuente que revele claramente no tratarse de un individuo peligroso". TAMPOCO existe supuesta "excelente conducta posterior a la detención por el delito que se juzgó". Esto se demuestra, por cuánto el acusado MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA, al momento de ser detenido, se presentó con los supuestos nombres de JUAN CARLOS SMITH VIVER, según consta del parte de aprehensión, a fojas 144, 15, 19, 36, 65 Y 329 del presente juicio. El acusado mantuvo su falsa identidad hasta el propio momento en que se efectuó la audiencia oral de juzgamiento en el Tribunal Primero Penal de Pichincha, en donde manifestó a viva voz sus verdaderos nombres. Constan también del proceso, varios escritos firmados bajo el nombre de "Juan Carlos Smith Viver". El acusado nunca esclareció su verdadera identidad, la cual solamente logró establecerse en la diligencia de identificación del imputado, llevada a efecto por orden de la jueza séptima de lo Penal de Pichincha, dentro del juicio N° 688-2008. También se esclareció mediante la pericia de identidad humana elaborada por el Subteniente Cristian Ponce, misma que obra de fajas 469 a 478 del presente juicio. Los nombres falsos utilizados por el acusado MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA, AFECTARON DIRECTAMENTE al ciudadano de nombres JUAN

CARLOS SMITH VIVER, cuya tarjeta índice consta en el presente juicio, a fajas 492 y 493 (Oficio N° 2008:-897-DIC-j de la Dirección Nacional de Registro Civil, identificación y cedulación. Es decir, no solamente el acusado MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA cometió el delito de falsificación y uso doloso de documento público falso, sino que pretendió eludir la acción de la justicia, utilizando nombres de otra persona, afectando a esa persona e intentando dolosamente evitar responder por sus actos. Con lo que se desvirtúa de manera tajante la consideración que hace el Tribunal Primero Penal de Pichincha, de una supuesta "conducta excelente posterior a la detención del acusado". **PRETENSIÓN:** Por lo expuesto fundamentadamente, solicitamos a ustedes señores Magistrados de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, aceptar nuestro recurso de casación, y enmendando el error cometido en los CONSIDERANDOS NOVENO y DÉCIMO (parte resolutive) DE LA SENTENCIA DICTADA por parte del Tribunal Primero Penal de Pichincha, se aplique de manera correcta la pena que corresponde al delito cometido y juzgado, que es el de falsificación y uso doloso de documento público falso, esto es, LA PENA DE 6 A 9 AÑOS DE RECLUSIÓN MENOR ORDINARIA, conforme lo establece el artículo 339 del Código Penal, ya que hemos comprobado que no existen atenuantes a favor del acusado MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA, y que más bien, EXISTE UNA AGRAVANTE, la del artículo 30, numeral 5 del Código Penal vigente: "Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior; y causar un daño de relevante gravedad en consideración a las condiciones del ofendido". **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.** El doctor Alfredo Alvarez Enriquez, Director Nacional de Asesoría Jurídica, Subrogante del Señor Fiscal General, luego de un relato extenso de los hechos, en la parte pertinente del considerando Tercero y Cuarto de su dictamen señala lo siguiente: "...**TERCERO.-** Cabe Señalar que en el delito de falsificación, la acción típica consiste en crear un documento o alterar materialmente al verdadero, modificando de esta manera su contenido por la agregación, supresión o modificación de palabras, o cifras, teniendo como objetivo final cambiar la información, certificación de datos que tal documento tiene por objeto acreditar. Los delitos contra la Fe Pública, dentro de los cuales se encuentra la falsificación de documentos y su uso doloso, trata de proteger la integridad y fidelidad de aquellos documentos que por su función pública, deben gozar de la confianza general respecto de su autenticidad o veracidad, razón por la cual, considero que los hechos y actos que motivaron el presente enjuiciamiento si se ajustan a la hipótesis jurídica del delito de uso doloso de documento público falso, ya que el acusado realizó los actos idóneos para su cometimiento, esto es contar con una papeleta de retiro de dinero, a la cual acompañaba una cédula de ciudadanía que había sido alterada tanto en la firma de su titular, como la fotografía que contenía esta, para luego acercarse a la Institución Bancaria, obtener la autorización y tratar de realizar el retiro del dinero, siendo detenido con los documentos e instrumentos que le sirvieron para ejecutar el delito, adecuando su conducta a lo dispuesto por los Arts. 339 Y 341 del Código Penal. **CUARTO.-** El delito por el cual fue juzgado el acusado, es el de uso doloso de documento falso, tipificado y sancionado en el Art. 341 del Código Penal, en concordancia con el Art. 339 de la misma ley, por cuanto el acusado se apropió de dineros que

pertenecían a otra persona, para lo cual se valió de documentos falsos, como son la papeleta de retiro del Banco del Pichincha, el que tenía la firma falsificada del acusador particular Lenin Dimitri Riofrío Lascano, como la cédula de ciudadanía del mencionado cuentacorrentista, la misma que se encontraba con una fotografía cambiada y falsificada también su firma en el anverso, como se comprobó con la experticia técnica practicada. Respecto a la impugnación de la sentencia modificada dictada por el Tribunal Penal y fundamentada por el acusador particular; el numeral 5 del Art. 30 del Código Penal establece: "Circunstancias Agravantes.-5. Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior..." y siendo que el acusado Miguel Alexander Bastidas Bautista es reincidente en el cometimiento de delitos de falsificación y uso doloso de documento falso conforme se prueba con el caso 087-2007, seguido en su contra en el Juzgado Cuarto de lo Penal de Loja, en el cual se encuentra prófugo y con orden prisión preventiva; otro por tentativa de asesinato, en el Segundo Tribunal Penal de Pichincha causa No.156-2008; y por delito de hurto juicio No.27-2007, en el Juzgado Segundo Penal de Loja. Lo que desvirtúa lo afirmado por el Primer Tribunal Penal de Pichincha, en el sentido de que le impone al acusado Miguel Alexander Bastidas Bautista la pena modificada de tres años de prisión correccional de acuerdo a lo previsto en los casos 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal. Por lo expuesto, se advierte que en la sentencia el Tribunal Penal no aplicó debidamente las circunstancias atenuantes a favor del acusado, en contra de quien existe la agravante contenida en el numeral 5 del Art. 30 del Código Penal, esto es "Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior; y causar un daño de relevante gravedad en consideración a las condiciones del ofendido." En razón del análisis realizado y con la finalidad de que se enmienden los errores de derecho en los que incurrió el Primer Tribunal Penal de Pichincha, estimo procedente se case la sentencia dictada por el citado Tribunal Penal." **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** La Casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley. En reiteradas ocasiones este Tribunal de Casación ha sostenido que en la sentencia se debe valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento de lo que dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal, lo que en el presente caso, no ha sucedido. El juez debe consignar las razones que lo llevan a tener por acreditados o no, e históricamente ciertos o falsos los hechos que constituyen los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que se sirve en cada caso y expresando la **valoración** que haga de ellas, es decir, la apreciación que lo conducen relativamente al supuesto de hecho investigado, a una conclusión afirmativa o negativa. Para ser motivada en los hechos, la sentencia debe suministrar las pruebas en que se fundan las conclusiones fácticas, esto es, demostrarlos. Para que sea fundada en derecho, la sentencia debe explicar los hechos objeto de la adecuación típica, esto es, describirlos. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera, lo que evidentemente no ha sucedido en el fallo dictado por el Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia son inatacables en casación, ésta si controla el proceso lógico seguido por el juez en su razonamiento. **SEXTO: ANÁLISIS DEL**

**FALLO.-** Para que se pueda dictar sentencia condenatoria es necesario que se demuestre conforme a derecho, tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del procesado, lo que en el caso sub júdice, así acontece, por lo que la Sala hace las siguientes observaciones: **a)** El Art. 32 del Código Penal, señala: “Nadie puede ser reprimido por un acto previsto por la ley como una infracción si no lo hubiere cometido con conciencia y voluntad”. Al efecto, en tratándose del dolo, el tratadista Francisco Muñoz Conde en su obra “*Teoría General del Delito*”, página 182, “dolo es la conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo del delito”. Refiriéndose al mismo aspecto, Edgardo Alberto Donna, en su obra “*Derecho Penal, parte general*”, Tomo II, pág. 514, sostiene: “que el dolo es el conocimiento de todos los elementos del tipo y la voluntad de realizarlos”; **b)** Por su lado, el Art. 341 del mismo cuerpo de leyes preceptúa: “en los casos expresados en los precedentes artículos, el que hubiere hecho uso, dolosamente, del documento falso será reprimido como si fuera autor de la falsedad.”. El delito de falsedad documental puede ser cometido ya por un funcionario público, ya por particulares, variando la pena por la calidad del sujeto activo, haciendo constar por nuestra parte que la falsedad puede ser clasificada en **material e ideológica**, siendo la primera la que recae sobre un documento genuino y la segunda la que consiste en la creación o forjamiento, como cuando se crea íntegramente el documento dándole la apariencia de genuino, se hace reserva de la calificación o concepto de **falsedad ideológica o intelectual**, a la que incide sobre el contenido sustancial del documento genuino que sería una forma de **falsedad material**, y se adopta el de **falsedad ideal**, cuando se produce la creación íntegra del documento. La **falsedad material** puede incidir sobre la forma o sobre el contenido. Pueden alterarse por ejemplo, las declaraciones del funcionario público, o las fechas de otorgamiento, o los nombres de las personas que aparecen como testigos del acto del otorgamiento; o puede alterarse la declaración de voluntad, la manifestación contenida en el documento, sin alterar las formas rituales. En otros casos puede también alterarse lo uno, la forma, como lo otro, el contenido. La alteración de la forma produce la **falsedad material formal**, y la alteración del contenido la **falsedad material ideológica o intelectual**. La **falsedad ideal** consiste en forjar íntegramente el documento incidiendo tanto en la forma como en el contenido y es íntegramente falso por haber sido creado sin la presencia de la persona ante quien debía otorgarse y sin que las personas que debían comparecer a su otorgamiento hubieran en efecto suscrito las declaraciones que constan en el documento forjado. El Prof. argentino Sebastián Soler en su obra “*Derecho Penal Argentino*” ( Tomo V, Editorial Tipográfica, Buenos Aires, 1970, p. 349 y siguientes ) nos ilustra con respecto al tema manifestando “El delito consiste en introducir en un documento de forma abierta o atípica hechos falsos concernientes a lo que esa clase de documentos públicos están destinados a probar por si mismos... la falsedad ideológica no se refiere a cualquier falsedad o mentira introducida en el documento, sino solamente aquellas que recaen sobre el hecho que el instrumento mismo prueba”. **El bien jurídico protegido.-** Se trata de un **Delito contra la Fe Pública**, estando representada la fe pública por la confianza en el documento, al que se supone veraz y no forjado. Es obvio que se castigue el fraude que se comete con el falso testimonio pues mediante este mecanismo defraudatorio que es el faltamiento de la verdad a sabiendas efectuado dolosamente se pretende modificar o alterar la verdad legal o formal, a fin de causar daño o perjuicio a otro o a la propia causa pública. La

fe pública, es apreciada como la confianza pública o colectiva que se tiene en las actuaciones judiciales, en la autenticidad de los instrumentos y en el contenido declarativo de los mismos, que se traduce en la fuerza probatoria de objetos, documentos y actuaciones judiciales o no judiciales. Constituye delito entonces la alteración fraudulenta y substancial que se comete vulnerando la fe o confianza pública. Hay la plena conciencia de la inexactitud de lo que se está afirmando y por ello es un delito de falsedad. La intención de causar un perjuicio existe desde el momento que la afirmación o declaración falsa hecha a sabiendas, es potencialmente capaz de llevar a error o a engaño a un tercero, a un juez o a una autoridad, aunque tal hecho en realidad no ocurra, porque se trata de delitos de resultado formal o de mera actividad. En definitiva se sanciona la vulneración de la confianza o credibilidad en los funcionarios y/o personas que son llamadas a declarar, o que suscriben documentos con la intención fraudulenta de faltar a la verdad. La acción denunciada consiste en afirmar una falsedad, vale decir en mentir aseverando algo que no es cierto o en callar en todo o en parte la verdad que se conoce, por ello hemos venido diciendo que con la falsa declaración se comete un engaño en contra de la fe pública y de allí surge el reproche de culpabilidad. De lo expuesto se determina claramente que el Tribunal Juzgador para modificar la pena al procesado, lo hizo bajo presupuestos totalmente errados y violando flagrantemente la ley y de manera especial lo relativo con las reglas de la valoración de la prueba; **c)** Para que se pueda dictar sentencia condenatoria es necesario que se demuestre conforme a derecho, tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del procesado, y del examen de la sentencia aparece que la conducta del procesado se subsume en la hipótesis prevista por los Arts. 339 y 341 del Código Penal con la agravante del Art. 30, numeral 5 ibidem, por lo que no era procedente la modificación de la pena que en forma errónea el Tribunal juzgador aplico, pues los hechos probados en el juicio demuestran que el ilícito de falsedad se cometió y que el autor del ilícito penal era reincidente lo que impedía la modificación de la pena por así disponerlo imperativamente el Art. 72 Ibídem que cuando existe una sola agravante ya no es posible considerar atenuantes para la rebaja de la pena, como erróneamente lo ha sostenidos el Tribunal juzgador en su sentencia. La prueba debe actuarse ante el Tribunal de Garantías Penales en la audiencia de juicio, así lo dispone el Art. 79 del Código de Procedimiento Penal, en la especie se observa precisamente que ante el Juzgador se ha demostrado la existencia material del delito tipificado y sancionado por el Art.339 y 341 del Código Penal, toda vez que los hechos y actos que motivaron el presente enjuiciamiento penal si se ajustan a la hipótesis jurídica del delito de uso doloso de documento público falso, ya que el acusado realizó los actos idóneos para su cometimiento, esto es, contar con una papeleta de retiro de dinero, a la cual acompañaba una cédula de ciudadanía que había sido alterada tanto en la firma de su titular, como la fotografía que contenía esta, para luego acercarse a la Institución Bancaria, obtener la autorización y tratar de realizar el retiro del dinero, siendo detenido con los documentos e instrumentos que le sirvieron para ejecutar el delito, adecuando su conducta al tipo penal señalado anteriormente, pues se valió de documentos falsos, como son la papeleta de retiro del Banco del Pichincha, el que tenía la firma falsificada del acusador particular Lenin Dimitri Riofrio Lascano, como la cédula de ciudadanía del mencionado cuentacorrentista, la misma que se encontraba

con una fotografía cambiada y falsificada también su firma en el anverso, como se comprobó con la experticia técnica practicada; **d)** En cuanto a la impugnación de la sentencia modificada dictada por el Tribunal Penal y fundamentada por el acusador particular en el numeral 5 del Art. 30 del Código Penal que prescribe: " Circunstancias Agravantes.- 5. Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior... ". En el caso de juzgamiento consta del proceso que Miguel Alexander Bastidas Bautista es reincidente en el cometimiento de delitos de falsificación y uso doloso de documento falso conforme se prueba con el caso 087-2007, seguido en su contra en el Juzgado Cuarto de lo Penal de Loja, en el cual se encuentra prófugo y con orden prisión preventiva; otro por tentativa de asesinato, en el Segundo Tribunal Penal de Pichincha causa No. 156-2008; y por delito de hurto juicio No.27-2007, en el Juzgado Segundo Penal de Loja. Lo que desvirtúa lo afirmado por el Primer Tribunal Penal de Pichincha, en el sentido de que le impone al acusado Miguel Alexander Bastidas Bautista la pena modificada de tres años de prisión correccional de acuerdo a lo previsto en los casos 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, de lo que se advierte que en la sentencia el Tribunal Penal no aplicó correctamente las circunstancias atenuantes a favor del acusado, en contra de quien existe la agravante contenida en el numeral 5 del Art. 30 del Código Penal. No cabe duda alguna que los hechos fácticos demostrados mediante la prueba legalmente actuada en la audiencia de juicio demuestran el hecho denunciado y por ende y en aplicación de lo previsto en los Arts. 83, 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal, se subsumen en la hipótesis jurídica de los Arts. 339 y 341 del Código Penal que tipifica el delito de falsedad, por cuya razón está demostrado que el fallo ha violado las citadas disposiciones legales tanto del Código Penal como del Código de Procedimiento Penal. **SEPTIMO: RESOLUCION.-** De una apreciación ponderada y objetiva de la sentencia, surge de manera incuestionable que el Tribunal Penal de origen ha violado la ley en la sentencia recurrida, pues ha efectuado una incorrecta aplicación de la ley sustantiva y procesal, y no ha adecuado correctamente la conducta del procesado en la hipótesis típica prevista en los Arts. 339 y 341 del Código Penal que está perfectamente demostrada en la audiencia de juicio y que han sido omitidas deliberadamente por el Tribunal juzgador. Por las consideraciones que anteceden, y como en el caso llegado a conocimiento de la Sala por el recurso de casación formulado por el acusador particular, se observa evidente violación de la ley en la sentencia condenatoria expedida, por el Primer Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, pues ha hecho una incorrecta adecuación típica de la conducta sancionable, toda vez que se aplicado erróneamente las circunstancias modificatorias de la pena, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPUBLICA**, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal vigente, acogiendo el dictamen fiscal acepta el recurso propuesto por el acusador particular y condena al procesado **MIGUEL ALEXANDER BASTIDAS BAUTISTA** autor responsable del delito de falsedad de documento previsto y sancionado por los Arts. 339 y 341, del Código Penal, imponiéndole la pena de seis años de reclusión mayor ordinaria, condena que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación que se

encuentran detenido. Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para la ejecución de la sentencia. Notifíquese y publíquese.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Presidente de la Sala Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las nueve copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

#### No. 850-2009

**En el juicio penal que sigue JUAN QUINATOA HERRERA en contra de LUIS ARIAS CEVALLOS Y OTROS.**

**Juez Ponente Dr.** Hernán Ulloa Parada (Art. 185 de la Constitución de la República).

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

Quito, 26 de octubre del 2010; a las 15H00.

**VISTOS:** El Tribunal de Garantías Penales de la Provincia de Bolívar, el 17 de abril del 2009, a las 10h00, dicta sentencia condenatoria en contra de Luis Arnulfo Arias Cevallos, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial por considerarlo autor responsable del delito tipificado y sancionado en el artículo 450 con las circunstancias 1 y 7 del Código Penal. Resolución de la cual el mencionado sentenciado interpone recurso de casación, el cual se ha radicado en esta Sala.- Encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO:** Esta Sala tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver la impugnación, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1 y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No 511 de 21 de enero del 2009; y el sorteo de ley respectivo.- **SEGUNDO:** No se advierte vicios de procedimientos que puedan afectar la validez del proceso de casación, por lo que no hay nulidad que declarar.-**TERCERO:** En cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 352 del Código de Procedimiento Penal, el recurrente en su extenso escrito de fundamentación que obra a fs. 4 a 10 del expediente de casación, expresa en lo principal: **1)** Que en la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, se ha violado lo que disponen los artículos 117, 123, 125, 130 del Código de Procedimiento Penal, por no haberse tomado en cuenta las declaraciones rendidas en la audiencia de juzgamiento por Mariano Daquilema, Segundo Samuel Morocho, Edgar Vinicio Albiño Velarde; quienes afirman que el día 12 de abril del 2008, vieron al recurrente con dirección a la ciudad

de Guaranda; testimonios que han sido corroborados con las declaraciones rendidas por Alex Arias Herrera, Diana M. Ruiz Vega, Tatiana Vines Chica, Celinda Herrera, que señalan que en el día y hora en que sucedieron los hechos, se encontraba en el Barrio la Merced baja, Cantón Guaranda; prueba testimonial que junto con el certificado emitido por el Director del Hospital del Cantón Guaranda, han sido desechadas por el Tribunal juzgador en el considerando Quinto de la sentencia impugnada, señalando: “ sin embargo no guardan coherencia con la orientación objetiva del proceso, mucho más si estas últimas afirmaciones no han sido acreditadas en legal forma por las personas que suscribieron y proporcionaron esa información..”.- Lo que ha conllevado que exista también una errónea interpretación de los artículos 79, 83, 84, 85, 86, 87 y 88 *ibidem*, concernientes a los principios de valoración de la prueba; pues el tribunal penal que en la apreciación de su responsabilidad penal, ha fundamentado su resolución en hechos inexistentes y fuera de todo contexto legal, al desconocer las pruebas aportadas y constantes en el proceso.- **2)** Que el Tribunal Penal, ha realizado una falsa aplicación del artículo 309 del Código de Procedimiento Penal; toda vez que ha omitido determinar la enunciación de las pruebas actuadas, como la exposición concisa de los fundamentos de hecho y de derecho, y por otro lado ha tomado en cuenta en el considerando quinto del fallo impugnado, las aseveraciones de los familiares de la occisa.; por lo que se ha vulnerado los artículos 207, 208, 214 y 216 numerales 1, 2, 5, 7 del Código de Procedimiento Civil, al admitirse como pruebas, a los familiares de la occisa, llegando incluso los juzgadores a realizar apreciaciones erróneas y subjetivas del artículo 77, numeral 8 de la Constitución de la República.- **3)** Que el Tribunal Penal en el considerando quinto fundamenta en forma errada la declaración de María Bolivia Yucailla, cuando sostiene: “... Advirtiéndose así que Luis Arnulfo Arias Cevallos en la mañana del día 13 de Abril del 2008 se encontró en el Recinto de la Comuna del Cantón Chillanes, por cuanto a eso de las 18H00 y 21H00 del día anterior fue visto en ese lugar y luego en la ciudad de Chillanes por María Bolivia Cayachi Yucailla..”, lo cual no prueba nada con el hecho de sangre.- **4)** Que el Tribunal Penal ha considerado como prueba valedera para sentenciarle el testimonio del ofendido, el que al tenor del artículo 140 inciso 2 del Código de Procedimiento Penal, por si solo no constituye prueba; mientras que su testimonio se lo ha desestimado; sin tomar en cuenta lo que expresa el artículo 143 de la misma Ley, que su testimonio constituye medio de defensa y de prueba a su favor; y por consiguiente también se ha vulnerado lo que determina el artículo 144 *ibidem*.- **5)** Que el Tribunal Penal en el considerando sexto para establecer su responsabilidad, ha aceptado como válidos los testimonios de Juan Plinio Quinatoa Herrera, de la menor Magali Quinatoa Cuvi, Enma Delfina Quinatoa Herrera, Dora Lourdes Quinatoa Tumilla y María Bolivia Cayachi Yacilla (Hijo, nieta, hija, nieta de la occisa); toda vez, que el acusador particular no ha podido justificar que efectivamente los hechos se produjeron conforme los narró ante el Tribunal; lo que ha conducido que se realice una errónea interpretación y falsa aplicación del artículo 450 del Código Penal; por lo que solicita se case la sentencia recurrida.- **CUARTO:** El doctor Washington Pesantez Muñoz, Fiscal General del Estado, al contestar la fundamentación del recurso del sentenciado, manifiesta: Que del examen de la sentencia se observa que la materia

del delito se halla demostrada con los testimonios rendidos por: el perito médico legista Dr. Miguel Antonio Tapia Bernita, quien ha determinado que Carmen Laurina Herrera Quinatoa ha fallecido en forma violenta por dos heridas ocasionadas por arma de fuego; y con los testimonios de la policía Walter Bayardo Verdezoto Sánchez y José Anibal Aguirre Ramos, quienes han practicado la diligencia de levantamiento del cadáver y recolección de evidencia física y reconocimiento del lugar de los hechos; mientras que la responsabilidad penal del procesado Luis Arnulfo Arias Cevallos, se halla probada con los testimonios rendidos en la audiencia de juzgamiento por: Juan Plinio Quinatoa Herrera, hijo de la fallecida, quien relata que el día domingo 13 de abril del 2008, aproximadamente a eso de las 06h00, caminaba desde el Recinto La Comuna hacia la población de Chillanes en compañía de la fallecida Carmen Laurina Herrera Quinatoa y de su hija la menor Marisol Magali Quinatoa Cuji, con dirección a la feria de Chillanes; con la declaración de Dora Lourdes Quinatoa Tumailla, nieta de la fallecida; y, de Enma Delfina Quinatoa Herrera, hija de la fallecida quien caminaba junto a Dora Quinatoa Tumailla, declaraciones que constituyen prueba directa de la participación del acusado en la perpetración del ilícito, por ser testigos presenciales y directos, por lo que esta prueba se ha actuado acorde con lo que dispone los artículos 79 y 85 del Código de Procedimiento Penal.- Que la prueba testimonial aportada por la defensa del sentenciado tendiente a demostrar que éste llegó a la ciudad de Guaranda el día 12 de abril del 2008, permaneciendo allí hasta la mañana del 13 de abril en compañía de sus primos; prueba que no desvirtúa la información proporcionada por los testigos presenciales del hecho, cuya condición de consanguíneos no les descalifica como testigos conforme lo prescribe el artículo 125 del Código de Procedimiento Penal, que dispone que en materia penal no se rechazará el testimonio de persona alguna; pues los únicos testimonios inadmisibles son los de los parientes del acusados si éstos son obligados a declarar, conforme lo prevé el artículo 126 *ibidem*.- Que por otro lado el Certificado conferido por el Director del Centro de Rehabilitación Social de Guaranda, se ha limitado a establecer que Luis Arias Cevallos estuvo el día 13 de abril del 2008 en dicha institución sin precisar la hora de ingreso; por lo que los testigos presenciales conservan plena eficacia y validez.- Que lo mismo ocurre con el certificado extendido por el Director del Hospital de Guaranda quien afirma que el día 23 de abril del 2008, ha ingresado a emergencias el señor Diego Arias por un síndrome emético.- Por lo que, considera que en el análisis y valoración de la prueba actuada en la audiencia de juicio, el Tribunal de Garantía Penales ha cumplidos con los principios de valoración de la prueba y ha aplicado las reglas de la sana crítica, no existiendo violación de las normas del Código de Procedimiento Adjetivo Penal ni de la Constitución de la República en el fallo recurrido; por lo que solicita se declare improcedente el recurso deducido.- **QUINTO:** Esta Sala a fin de establecer posibles violaciones de la ley en la sentencia recurrida, al tenor de lo que prevé el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal; esto es, por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación, o por errónea interpretación; y, tomando en cuenta las alegaciones esgrimidas por el casación en su escrito de fundamentación, advierte: **1)** La casación en materia penal se lo concibe como recurso extraordinario, cuya esencia principal, es el control de la legalidad de las sentencias dictadas por los jueces de instancia, y en este

contexto, corregir los errores inudicando que vicien esta resolución; siendo improcedente en casación, volver a valorar el acervo probatorio y los hechos declarados por el Tribunal a-quo como verdaderos; sin embargo, es competente para determinar si se han aplicado correctamente los principios de valoración de la prueba.- 2) El Tribunal de Garantías Penales de Bolívar, en el Considerando Cuarto de su fallo, declara probada la existencia material de la infracción con los testimonios rendidos en la audiencia de juzgamiento por el doctor Miguel Antonio Tapia Bernita, perito médico legista que practicó la autopsia del cadáver de la señora Carmen Laurina Herrera Quinatoa, determinando en sus conclusiones que su muerte obedece a las heridas de arma de fuego que perforó el corazón y el lóbulo superior del pulmón izquierdo; con las declaraciones Walter Bayardo Verdezoto Sánchez y José Aníbal Aguirre Ramos, peritos que practicaron el levantamiento del cadáver y el reconocimiento del lugar de los hechos, respectivamente; mientras que la culpabilidad del acusado, conforme se desprende del Considerando Quinto, se halla probada con la declaración rendida por Juan Plinio Quinatoa Herrera, hijo de la fallecida, quien narra la forma cómo sucedieron los hechos que han sido declarados como verdaderos por el Tribunal A-quo; testimonio que es corroborado con las declaraciones rendidas por la menor de diez años Magali Marisol Quinatoa Cují, Enma Delfina Quinatoa Herrera Dora Lourdes Quinatoa Tumailla, quienes son contestes en afirmar que Luis Arnulfo Arias Cevallos y Franklin Arnulfo Cevallos Herrera fueron los autores del hecho criminal que cegó la vida de Carmen Laurina Herrera Quinatoa. De igual forma, se ha valorado el testimonio rendido por el policía César Abraham Solís Ramos, autor del parte policial, dando a conocer que a eso de las 06h30 del día 13 de abril del 2008, llegó hasta el destacamento el señor Juan Plinio Quinatoa Herrera, acompañado de su hija, quien también había sido disparada, encontrándose su calentador sangrientado, producto de la bala; trasladándose el deponente junto con su compañero al sitio, donde han constatado el fallecimiento de la señora Carmen Laurina Herrera, señalando como responsables del hecho a Luis Arnulfo Arias Cevallos, Franklin Arnulfo Cevallos Herrera y un ciudadano de tés negra, conocido como Pepe Arenas. Prueba debidamente actuada y que cumple con las exigencias previstas en los artículos 85, 86, 88 del Código de Procedimiento Penal; por lo tanto, toda alegación del recurrente concerniente a supuestas violaciones de los principios de valoración de la prueba carecen de fundamento legal; así como la vulneración del artículo 309 de la misma ley procesal, pues se observa que la sentencia in examine si cumple con los requisitos determinados en la norma, toda vez que las pruebas se encuentran enuncias y valoradas en los considerados referidos en esta resolución.- Por otro lado, es importante señalar que en materia penal a diferencia de otras materias, se busca llegar a la verdad histórica de los hechos, siendo admisibles las pruebas que permitan llegar a esta verdad; así el artículo 89 ibídem establece que las pruebas son documentales, materiales y testimoniales; referente a éstas últimas el artículo 129 ibídem prescribe la obligatoriedad de comparecer a declarar todas aquellas personas que conozcan de la comisión de la infracción; nótese que la ley no distingue o no establece que personas están impedidas en declarar; tanto más que la Constitución de la República en vigencia, en el artículo 77 numeral 8 prevé: “Nadie podrá ser llamado a declarar en

juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género. **Serán admisibles las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de éstas con independencia del grado de parentesco...**” (las negrillas no son del texto); es decir que la ley faculta las declaraciones de los familiares de la víctima; lo cual se evidencia de la lectura del artículo 126 del Código de Procedimiento Penal, estableciendo, que los familiares del acusado puedan declarar en juicio; pues la ley en este sentido no es prohibitiva; por el contrario es permisiva, facultativa; consecuentemente no se puede desechar las declaraciones rendidas por los parientes por falta de idoneidad e imparcialidad; siendo en este sentido inadmisibles las alegaciones del recurrente de haberse violado los artículos 208, 214 y 216 del Código de Procedimiento Civil y los artículos 123, 125 del Código de Procedimiento Penal.- De igual manera, se observa que el juzgado en la valoración de la prueba ha aplicado correctamente el artículo 86 ibídem, que constituye las reglas de la sana crítica, que al decir del procesalista uruguayo Eduardo Couture, las reglas de la sana crítica “constituyen el correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia” (Eduardo J. Couture, *Las reglas de la sana crítica*, Editorial Ius, Montevideo, 1990, p.25). En concreto, las reglas de la sana crítica implican tanto la aplicación de la experiencia de los juzgadores, como la de los principios de la lógica racional; en consecuencia, no se observa en la sentencia que los juzgadores de instancia hayan violado la ley en las formas previstas en el artículo 349 del Código Adjetivo Penal.- Por lo expuesto, esta *Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia*, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, al tenor del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación formulado por Luis Arnulfo Arias Cevallos.- Devuélvase el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley.- Notifíquese y cúmplase.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Presidente de la Sala Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico. Certifico que las siete copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.-

f.)Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

No. 985-2009

**En el Juicio Penal que sigue SEGUNDO AURELIO MEJÍA BERMEO en contra de BRAULIO ÁVILA ABAD Y OTROS.**

**Juez Ponente:** Dr. Mitón Peñarreta Álvarez (Art. 185 de la Constitución de la República).

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

Quito, 26 octubre del 2010; a las 9H00.

**VISTOS:** El querellante Segundo Aurelio Mejía Bermeo, interpone recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Zamora, el 25 de mayo del 2009, que absuelve a los querellados Braulio Fidel Ávila Abad y Héctor Franklin Salinas Calva; y califica la querrela como no maliciosa ni temeraria.- Siendo el estado procesal de la causa el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERA.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Sala tiene jurisdicción y competencia para conocer el recurso de casación, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; y, la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 17 de diciembre del 2008, publicada en el R. O. 511 de 21 de enero del 2009. **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL:** La presente acción se ha sustanciado con apego a las normas procesales correspondientes, sin que se observe vicio u omisión de solemnidad sustancial alguna que pudiera acarrear su nulidad, por lo que se declara su validez procesal. **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO:** En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 352 y 353 del Código de Procedimiento Penal, el recurrente en su escrito de fundamentación, señala en lo principal: **1)** Que los señores Jueces de la Corte Provincial de Justicia de Zamora en su sentencia realizan una equivocada interpretación de la norma, al sostener que la querrela no cumple con el numeral 3 del Art. 371 del Código de Procedimiento Penal, que la relación circunstanciada de la infracción no es correcta, que la fecha de presentación de la denuncia no es correcta y analiza lo siguiente: a) En la denuncia presentada ante el Comisionado de la Defensoría del Pueblo de Zamora, los querellados me acusan de haber cometido como Alcalde del cantón Palanda, alrededor de 400 delitos, de los cuales cito lo mas graves, en donde se sostiene que existe malversación de fondos públicos, sobrepagos en obras y peculado, precisando cada uno de ellos, jamás me refiero a la denuncia en forma general e imprecisa como sostiene los señores jueces en el fallo impugnado. b) Como respeto a la fecha de presentación de la denuncia ante el Comisionado de la Defensoría del Pueblo, lamentablemente se permite que se cambie el número 8 que contaba como todo el texto de la denuncia realizado mediante impresora, por un 9 realizado en forma manuscrita lo que es evidente a simple vista, cambiando la fecha de presentación del 18 de agosto del 2008 como consta en mi querrela, por 19 de agosto del 2008, como sostiene la Sala. Que por argucia de esta clase no se puede dejar de sancionar un acto que no solo le afecta en lo personal, sino que afecta a toda una comunidad por la dignidad que ostenta, que debió aplicarse el principio constitucional contenido en el Art. 169. El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. c) Los términos injuriosos están contenidos en un documento

presentado ante una autoridad pública, por lo que la alteración de la fecha de presentación del mismo no tiene importancia jurídica en lo relacionado con la existencia o no del delito y con los medios de defensa que pueden hacer uso el querrellado, diferente resulta cuando las injurias son vertidas de palabra en donde el año, mes, día y hora en que se producen son básicas para determinar o no su existencia, solicita que casen la sentencia y se imponga el máximo de las penas de prisión y multa determinados en el Art. 491 inciso final del Código Penal.- **CUARTO.- ANÁLISIS DOCTRINARIO:** En el delito de injurias el bien jurídico protegido es el "honor". Al respecto, el tratadista de derecho penal Edgardo Alberto Donna en su obra "Derecho Penal, Parte Especial, Tomo I, Pág. 438, al hablar del honor, dice: "Honor es la suma de todas las cualidades, incluidos no sólo los atributos morales, sino también los valores jurídicos, sociales y profesionales valiosos para la comunidad, que se pueden atribuir los individuos así mismo, o la buena opinión y fama que tienen los terceros respecto de uno mismo. De tal modo, existen dos aspectos del "honor", uno subjetivo que es la propia ponderación que tiene toda persona de sí misma, es decir, es un concepto propio e íntimo que cada uno realiza, con independencia de lo que consideren los demás, y otro objetivo, entendido como la reputación social o mérito que otros hacen de la personalidad del sujeto, condicionada por el momento histórico dado... En pocas palabras, es el crédito que una persona tiene como consecuencia de la valoración social que realizan los terceros". La Constitución de la República del Ecuador, vigente en el artículo 66 numeral 18 protege este bien jurídico cuando expresa: "El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona".- En esta clase de delitos se debe probar el dolo como elemento subjetivo del tipo penal; esto es, el ánimo injuriandi, que conlleva, que el sujeto activo tenga conciencia de que lo que dice es capaz de ofender la honra o el crédito ajeno, dicho en otras palabras, que actuó con conciencia y voluntad para cometer el delito y sea punible el acto, conforme lo prescribe el artículo 32 del Código Penal. Nuestra Legislación en el artículo 489 del Código Penal, clasifica a la injuria en: Calumniosa, cuando consiste en la falsa imputación de un delito; y, la no Calumniosa, cuando consiste en toda expresión proferida en descrédito, deshonor o menosprecio de otra persona, o en cualquier acción ejecutada con el mismo objeto, y ésta última se la divide en graves o leves, conforme lo dispone el artículo 490 ibídem.- En el caso de la injuria calumniosa, ésta se da por el hecho de atribuir a otro la comisión de un delito, el cual debe de estar determinado en el lugar, tiempo y espacio, y recae sobre persona determinada; siendo la esencia de la calumnia que la imputación sea falsa tanto objetiva como subjetiva. En la calumnia es procedente la prueba de la verdad (Exceptio veritatis) que excluye la tipicidad. En este sentido el Doctor José García Falconi nos dice que "**para que haya calumnia es necesario que el hecho que se imputa falsamente a una persona debe tener requisitos que lo definan por sí mismo, necesita ser un hecho concreto y determinado, de carácter delictuoso y para ello debe precisarse el modo de ejecutarse, tiempo, lugar, etc. o sea que no basta decirle a una persona natural "Usted es un asesino, un ladrón, un estafador etc.... es necesario precisarle como ejecutó el hecho, donde y cuando; de todo lo cual se desprende claramente que nuestro legislador quiso que para que exista el delito de Calumnia exista una falsa imputación, que debe consistir en**

un hecho concreto y determinado, pero obviamente que la imputación debe ser hecha con conocimiento de su falsedad, esto es requisito esencial.” (las negrillas no pertenecen al texto) En el caso de las injurias no calumniosas, se produce por deshonra lo que significa quitar a una persona la honra, injuriar, despreciar a alguien con ademanes; el descredito, implica disminuir o quitar la reputación de una persona, lo que equivale decir hacerle perder el crédito, la confianza de que goza en base a su profesión, cualidades. La norma se refiere también al menosprecio que significa mermar a una persona en la estima, en sus cualidades. La injuria tiene como elemento subjetivo el dolo (*animus injuriandi*), esto es la intención del sujeto activo de injuriar, la conciencia de que las frases que dice son capaces de ofender a la honra o el crédito ajeno. **QUINTO.- ANÁLISIS DE LA SALA:** En los delitos de acción privada, la acción persecutoria es de quien acusa; por consiguiente, está obligado a probar los hechos descritos en su libelo y es sobre quien recae la carga de la prueba –onus probandi-. No le corresponde a los acusados probar su inocencia, pues ésta se presume conforme lo prevé el numeral 2 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador vigente.- En la especie, el casacionista señala como principal cargo formulado contra la sentencia recurrida, el hecho de haberse violado en la sentencia lo que preceptúa el numeral 3 del Art. 371 del Código de Procedimiento Penal, “La relación circunstanciada de la infracción, con determinación del lugar y la fecha en que fue cometida “.- La Sala ad-quem, en su resolución considera que el querellante ha transcrito textualmente el contenido de la denuncia en la que asegura que contiene términos injuriosos, era obligación del referido accionante determinar de manera clara, concreta y precisa, cuales son los términos que a su criterio constituyen injuria calumniosa, no se puede presentar una querrela como se lo ha hecho de manera general e imprecisa y dejar al juez y a su discrecionalidad, que determine y escoja cuales son los términos calumniosos, que sería absurdo pensar que todos los términos y expresiones contenidas en la denuncia son calumniosas, y termina el análisis que el querellante no ha podido probar que la denuncia mencionada ha sido presentada el día 18 de agosto del 2008, cuando de la razón de la funcionaria de la Defensoría del Pueblo de Zamora, indica que esta fue presentada el día 19 de agosto del 2009, esto es, en otra fecha diferente, en consecuencia no se ha probado el elemento constitutivo esencial del delito de injurias el denominado *animus injuriandi*, esto es la intención dañina dirigida a lesionar injustificadamente el honor de otra persona, es el dolo específico de esta clase de delitos; al no demostrarse este ánimo de injuriar, el delito no se configura y, por ende, tampoco la responsabilidad penal de los acusados. En el caso sub júdice, en el considerando sexto de la sentencia recurrida, los juzgadores realizan un acertado razonamiento, fruto de una valoración probatoria apegada a las reglas de la sana crítica al tenor del artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, por lo que al no haberse probado la materialidad del delito, no se puede hablar de responsabilidad penal; y consecuentemente no existe violación de la ley, en la forma que establece el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal.- Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, “**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DEL CUADOR**”, de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Segundo Aurelio Mejía Bermeo. Devuélvase el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley.- Notifíquese.

Fdo.). Dres. Hernán Ulloa Parada, Presidente de la Sala Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las cinco copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

---

No. 1243-2009

**Juicio Penal No. 1243-2009, seguido por VÁSCONEZ SUÁREZ MARIO Y OTRO en contra de MOSQUERA NÚÑEZ MARÍA ALICIA LASTENIA.**

**Juez Ponente:** Dr. Luis Moyano Alarcón (Art. 141 Código Orgánico de la Función Judicial).

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

Quito, 01 de marzo del 2011; a las 15H00.

**VISTOS:** Los acusadores particulares MARIO VÁSCONEZ SUÁREZ Y JAIME VÁSCONEZ SUÁREZ, interponen Recurso de Casación contra la sentencia pronunciada el 17 de septiembre del 2009 a las 09H07 por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, mediante la cual se condena a MARIA ALICIA LASTENIA MOSQUERA NUÑEZ, a la pena modificada de TRES AÑOS DE PRISION, además de los pagos de los daños y perjuicios, por considerarle autora responsable del delito tipificado y sancionado en los Artículos 341 y 339 del Código penal. El recurso presentado fue fundamentado por los recurrentes, habiéndose corrido traslado con el mismo al señor Ministro Fiscal General del Estado, quien contestó, de conformidad con lo que establece el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.**- Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008;

Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009 y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio penal. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de Alzada declara la validez de esta causa penal. **TERCERO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.-** Los recurrentes en su escrito de fundamentación manifiestan lo siguiente: 1.- Que en la sentencia, en el acápite octavo, el Tribunal inicia este capítulo de esta forma: “De las pruebas señaladas en el considerando inmediato anterior, una vez analizadas, se concluye que se han practicado legalmente, se fundan en hechos reales, varios, relacionados unívocos y directos, todo conforme las disposiciones constantes en los Arts. 79, 83, y 88 del Código de Procedimiento penal, por lo que a la luz de la sana crítica, como lo dispone el Art. 86 ibídem, la Sala llega a la convicción de que la procesada María Mosquera Núñez, contra quien no existe prueba de haber cometido la falsedad del instrumento público, conoció perfectamente de dicha falsedad, pues sabía que ni ella ni los supuestos vendedores lo otorgaron legalmente ante el Notario; sin embargo, de lo cual, “logró su protocolización” y la inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente, para luego beneficiarse del ilícito realizando ventas mediante desmembraciones de terreno supuestamente adquirido por compraventa de los hermanos Vásconez, y constituyendo gravámenes sobre el mismo, todo haciendo uso doloso del instrumento público cuya falsedad conocía con suficiencia. 2.- tipificación del delito: El Tribunal tipifica el delito en el Art. 341 en concordancia con el Art. 339 del Código Penal. A pesar de existir abundante prueba que ha determinado la participación de un funcionario público y circunstancias que rodearon al caso, el Tribunal simplemente erró y violó la ley, como queda dicho, el uso doloso de documento falso, es accesorio y debe imperativamente precisarse en el delito principal de falsificación de documento con todas sus circunstancias para poder encaminar y ser objetivo en la resolución cosa que en esta sentencia no sucedió, evidenciándose la violación de las rehilas determinadas en los numerales 2, 3 y 4 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, contravino las disposiciones inciso 1ero “ sobre seguro; o por precio “, inciso 4to. “en pandilla” del Art. 30, Art. 32 ,33, 41 referente a la autoría, 42, 43. Art. 337 y 341, Art. 601 del Código Penal. 3.- El Tribunal ha beneficiado a la procesada con atenuantes de conformidad con los Arts. 29 y 72 del Código penal, sin embargo por no precisar la infracción con todas sus circunstancias violó el Art. 30, numeral 1 y 4 del Código Penal, y especialmente lo dispuesto en el Art. 601, ya que se demostró que el delito se cometió, sobre seguro, por precio o recompensa y en pandilla. En estos términos dejan fundamentado el recurso de casación y solicitan que se corrijan los errores de derecho cometido por el Tribunal, y se dicte la correcta sentencia, y se considere los puntos analizados en forma especial que se determine la existencia de la infracción con todas sus circunstancias, se establezca con claridad el nexa causal y se responsabilice al Notario principalmente por haber quebrantado su propia ley, se tipifique el delito en el tipo penal determinado en el Art. 337 del Código Penal, por haberse falsificado el documento

“en firmas falsas” y “ en suposición de personas”, elementos ejecutivos contemplados en el tipo penal mencionado, se establezca el grado de responsabilidad de todos los acusados y en forma especial se condene a la procesada María Mosquera Núñez, a la máxima de la pena contemplada en el Arts. 337 del Código Penal, en concordancia con el Art. 341 ibídem, sin modificar la pena por las agravantes determinadas en forma especial la del Art. 30, numerales 1, Y 4, ya que el Notario quebrantó la ley y la fe pública por precio o recompensa, y los acusados actuaron en pandilla de conformidad con el Art. 601 del Código penal. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El señor Dr. Alfredo Alvear Enríquez, Director Nacional de Asesoría, Subrogante del Fiscal General del Estado, al contestar la fundamentación del recurso de casación realizada por el recurrente, manifiesta que: **1.-** Las pruebas actuadas y que cumplen los principios de oralidad , contradicción, inmediación y concentración, son analizadas por el Juzgador de acuerdo con la reglas de la sana crítica, las mismas que serán entendidas como el raciocinio aplicado en base a la inteligencia, la experiencia y la lógica jurídica, lo que permite a la Sala de la Corte Provincial de Tungurahua llegar a la convicción de que si bien no existe prueba de que la procesada haya cometido la falsedad en el instrumento público, se ha probado la existencia material del delito de uso doloso de documento falso, pues conoció perfectamente la falsedad de la escritura de compraventa del terreno llamado Lligo, ya que ni ella ni los supuestos vendedores lo otorgaron legalmente ante el Notario, sin embargo de lo cual logró su protocolización y la inscripción en el Registro de la Propiedad, para luego beneficiarse del ilícito, realizando ventas mediante desmembraciones del terreno supuestamente adquirido a los hermanos Vásconez y constituyendo gravámenes sobre el mismo, adecuando por tanto su conducta, a lo preceptuado en el Art. 341 del Código Penal, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 339 ibídem. **2.-** La conducta típica que describe el artículo 341 del Código Penal, consiste en hacer uso de un documento falso actividad que puede afectar los derechos de un tercero, existiendo la posibilidad de ocasionar un perjuicio y teniendo como condición indispensable que el sujeto activo debe actuar a sabiendas de la falsedad del documento, acto que necesariamente debe ser doloso. Por otro lado, la afirmación de la Sala en el sentido de que con la prueba actuada no se ha probado que la procesada haya sido quien falsificó las firmas de los vendedores, en la escritura de compraventa del lote ubicado en el sector de Lligo, es coherente con el recaudo probatorio, no queriendo decir con esto, que la existencia material del delito juzgado no exista, pues en primer lugar la falsedad de las firmas contenidas en el contrato de compraventa del lote de terreno, se comprobó con la pericia grafo técnica practicada, y, por otro lado, la voluntad, que es jurídicamente relevante cuando se ha manifestado en el mundo exterior del sujeto, incidiendo en él, ha quedado totalmente establecida en el caso, por cuanto las actuaciones realizadas por María Alicia Mosquera Núñez, fueron justificadas en el juicio, no encontrando circunstancias alguna que lo desvirtúe, refiriéndose éstas, como se dijo anteriormente, a la utilización de dicho documento falso, en forma dolosa y con voluntad y conciencia. **3.-** Nuestro proceso penal tiene varias etapas, sucesivas entre sí, las cuales no pueden alterarse ni por voluntad del juez o de las partes, estableciéndose que concluida una, no puede regresarse a la ya superada; así concluida la instrucción fiscal y dictado el

auto de llamamiento a juicio, no podrá regresar el proceso a la etapa inicial, salvo resolución del recurso de nulidad, cumpliéndose de esta manera el principio de preclusión, que inspira al proceso penal ecuatoriano, razón por la cual la pretensión de los recurrentes en el sentido de que se sancione por otro delito, se establezca responsabilidades de personas que no están procesadas y se “reabra el proceso en contra del ex Notario, por ser el principal autor del ilícito”, son improcedentes. Por último se señala que el Art. 72 del Código Penal manda, como requisito para la modificación de la pena, que haya dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante no constitutiva o modificatoria de la infracción, dejando a criterio del juzgador la regulación de la pena, la misma que deberá guardar proporcionalidad con las circunstancias del acto jurídico y la alarma social causada, hecho éste que la Sala de la Corte Provincial de Tungurahua ha dado cumplimiento al dictar sentencia, pues no se ha justificado en juicio que la sentenciada haya actuado por precio o promesa, o en pandilla como afirma el recurrente, tanto más que la única persona llamada a juicio y juzgada es Marías Mosquera Núñez. Que los recurrentes no han demostrado que la Sala de la Corte Provincial de Tungurahua, infringió las disposiciones legales puntualizadas en el escrito de fundamentación al dictar sentencia.- **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1.-** La Casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley. El Tribunal en sentencia debe valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento de lo que dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal. La motivación de la sentencia para ser correcta, debe referirse al **hecho** y al **derecho**, valorando las pruebas y suministrando las condiciones a que arribe el tribunal sobre su examen, respecto de la función del hecho comprobado en un precepto penal, y de las consecuencias jurídicas que de su aplicación se derivan. El juez debe consignar las razones que lo llevan a tener por acreditados o no, e históricamente ciertos o falsos los hechos que constituyen los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que se sirve en cada caso y expresando la **valoración** que haga de ellas, es decir, la apreciación que lo conducen relativamente al supuesto de hecho investigado, a una conclusión afirmativa o negativa. La falta de motivación en **derecho** puede consistir en la **no descripción del hecho** que debe servir de sustento a la calificación, es decir cuando se aplica una norma jurídica diferente a la que corresponde en un proceso de correcta adecuación típica, como sucede en el presente caso. Para ser motivada en los hechos, la sentencia debe suministrar las pruebas en que se fundan las conclusiones fácticas, esto es, demostrarlos. Para que sea fundada en derecho, la sentencia debe explicar los hechos objeto de la adecuación típica, esto es, describirlos. Otra exigencia para que la motivación sea legítima es que debe basarse en prueba válidamente introducida en el juicio, esta es una consecuencia del principio de verdad real y el de intermediación que es su derivado, el cual supone la oralidad, publicidad y contradicción. Si es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el juez. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia son inatacables en casación, ésta si controla el proceso lógico seguido por el

juez en su razonamiento. El tribunal de casación realiza bajo este aspecto un examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley, a fin de custodiar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la motivación de la sentencia, verificando si en su fundamentación se han observado las reglas de la lógica, del razonamiento y de la experiencia o conocimiento. La garantía de motivación consiste en que mientras por un lado se deja al juez libertad de apreciación, queda en cambio obligado a correlacionar lógicamente los argumentos, demostrando su conclusión para prevenir la arbitrariedad. **2.-** La Sala de casación observa que en la sentencia impugnada, dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, se determina claramente la existencia del delito de utilización dolosa de documentos falsos objeto del proceso, señalando las pruebas, describiéndolas, explicándolas y valorándolas conforme procede en derecho, con toda propiedad aplicando las reglas de la sana crítica y por lo cual, se ha establecido con certeza la existencia del delito referido y la responsabilidad de la acusada, además en la especie se observa que la sentencia impugnada, se encuentra debidamente motivada, porque el fallo condenatorio es congruente con los hechos ciertos debidamente probados en el juicio y por lo cual, se han observado las disposiciones contenidas en los artículos 341 y 339 del Código Penal, en concordancia con el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal; y, por lo tanto, no existe en la sentencia condenatoria, ninguna de las violaciones de ley que señalan los recurrentes en su escrito de fundamentación del recurso de casación. **3.-** Debe dejarse constancia que la fundamentación del reclamo no logra demostrar con eficacia jurídica la exigencia del Art. 349 del Código Procesal Penal, pues se ha justificado, conforme consta del análisis de la sentencia, los elementos constitutivos del delito de utilización dolosa de documento falso. De tal manera que al haberse demostrado suficientemente la materialidad de la infracción, así como la responsabilidad penal de la sentenciada, no existe ningún tipo de violaciones de las formas establecidas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, razón por la cual no existe fundamento alguno para casar la sentencia recurrida. **SEXTO: RESOLUCION.-** Por las consideraciones antes expuestas, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, acogiendo el dictamen fiscal “**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**”, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Mario Vásconez Suárez y Jaime Vásconez Suárez, ordenando la devolución del proceso al Tribunal de origen. **Notifíquese y Publíquese y devuélvase.**

Fdo.) Dres: Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala, Hernán Ulloa Parada y Milton Peñarreta Álvarez, Jueces. Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las seis copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de abril de 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 873-2009

**Juicio Penal No. 239-2008, seguido en contra de JUAN CARLOS NARANJO CASTELÓ, como autor responsable del delito de robo, previsto en el Art. 550 del Código Penal.**

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

Quito, noviembre 25 de 2009, 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.- Juan Carlos Naranjo Casteló, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 17 de abril del 2008, por el Tribunal Penal del Carchi, que lo declara autor responsable del delito de robo, previsto en el Art. 550 y sancionado en el Art. 552 numerales 1 y 2 del Código Penal, imponiéndole la pena de seis años de reclusión menor 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 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 del 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 de 22 de diciembre de 2008, (publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009), a la aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 17 de diciembre de 2008; y, por el sorteo legal de 12 de mayo del 2008. **SEGUNDO.-** A fs. 5 a 8 del cuaderno de la Sala consta el escrito de fundamentación del recurso formulado por el recurrente, en el que, en lo fundamental expresa: Que el tribunal Juzgador en su sentencia ha violado las disposiciones de los Arts. 29, 72, 74 y 77 del Código Penal, ya que se le impone la pena de seis años sin considerar a su favor ninguna atenuante, y sin considerar que el recurrente no es reincidente en ningún tipo de infracción, que se quebrantaron las normas de los Arts. 79, 84, 85, 86 y 87 del Código de Procedimiento Penal, porque la cantidad de dinero que fue sustraída no corresponde a la cantidad de dinero que fue encontrada en su poder, que por haber demostrado que el arma que portaba la mantenía legalmente con permiso, sin embargo se la considera como prueba en su contra, que el Tribunal no apreció las pruebas con objetividad conforme a las reglas de la sana crítica, y que no existieron presunciones basadas en indicios graves, precisos y concordantes que dieran como resultado que su persona sea responsable principal del delito de robo. Que además se han transgredido los Arts. 91, 92, 94, 95, 123 y 143 del Código Procesal Penal, porque los vestigios recogidos en el lugar del robo y su reconocimiento no fueron apreciados en su totalidad, no con medios técnicos, pues el parte policial indica que no se realizó la inspección ocular del lugar de los hechos porque la escena había sido alterada, que no se realizó la pericia respectiva sobre la pistola marca Taurus, sin embargo, se la relaciona con el recurrente al momento de su detención, porque no se toma en cuenta los testimonios de las personas que dan fe de su honorabilidad, y no se tomó en cuenta su testimonio como medio de defensa y prueba a su favor. Que así mismo

se quebrantaron los Arts. 291, 297, 302, 303, 309 y 312 del Código procesal Penal, porque se valoró ilegalmente lo pedido por el Fiscal y el acusado sin tomar en cuenta la reconstrucción del lugar de los hechos, porque no se apreció la doctrina, la ley y el derecho en la exposición que realizó su abogado defensor en la audiencia, que solo se tomó en cuenta la exposición del Agente Fiscal y no la que hizo su representante, y que la sentencia no reúne los requisitos de ley para su expedición, condenandose sin haberse comprobado su responsabilidad directa en el delito. Finalmente expone el recurrente, que se violaron los Arts. 43 del Código Penal; 18, 19, 23, 24 de la Constitución Política de la República del Estado, ya que nunca cometió el delito por iniciativa propia sino bajo presión y amenazas de muerte, no pudiendo evadir las órdenes de los verdaderos autores de la infracción; agrega además que se han quebrantado sus derechos humanos, naturales, civiles haciéndose tabla raza del debido proceso. Concluye solicitando a la Sala case la sentencia a su favor. **TERCERO.-** El señor Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 10 a 11 vta. Del cuadernillo de la Sala, luego de realizar el estudio del contenido de la sentencia impugnada, en lo fundamental, expresa: "...que en el considerando Tercero de la sentencia de la sentencia, el Tribunal Hace mención de las actuaciones de prueba realizadas por la defensa del acusado en la audiencia del juicio, de cuyo mérito e información se desprende y deja constancia de los antecedentes personales y conducta del procesado, observando tanto antes como después del delito por el que se lo juzga, incluso respecto a la conducta que ha mantenido durante su permanencia e internamiento en el Centro de Rehabilitación Social de Tulcán. Por lo mismo, y frente a estas circunstancias que la Ley califica como atenuante, cuando el Tribunal declara que no procede considerarse estas atenuantes porque en la ejecución del acto típico y en su estructura jurídica existen circunstancias constitutivas de la infracción como la violencia utilizada contra las personas, ha incurrido en errónea interpretación de la norma contenida en el Art. 72 del Código Penal, puesto que el elemento del tipo relativo a la violencia o amenaza contra las personas es una circunstancia constitutiva de la infracción, mientras que los requisitos de los numerales 1 y 2 del Art. 552 del Código Penal, son circunstancias que modifican el delito; en consecuencia, frente a la ausencia de agravantes no constitutivas o modificatorias de la infracción procede que se observe lo dispuesto en el Art. 72 del Código Penal; y aquel error de derecho produjo a su vez el quebrantamiento de la norma del Art. 29 del mismo Código, vía inaplicación". Por lo que estima, procedente que la Sala case la sentencia en este punto es decir, reconociéndole las atenuantes 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal. Criterio con el cual la Sala no comparte. **CUARTO.-** Con el propósito de resolver la impugnación planteada, esta Sala, procede a analizar la sentencia pronunciada por el Tribunal Penal del Carchi, de la que se establece que la existencia material del delito objeto del proceso y la responsabilidad del acusado Juan Carlos Naranjo Casteló, se ha obtenido de las pruebas que aportaron los sujetos procesales y que se judicializaron correctamente conforme a derecho en la audiencia de juzgamiento; y, que fundamentalmente se relacionan entre otras con: **1.-** Con el testimonio de Kléver Méndez Villarreal, quien dice ser bodeguero de la Policía Judicial del Carchi y que en estas calidades se le ha entregado como

evidencias lo siguiente: a) Un revolver marca Taurus a), calibre 38, serie No. ZF-399051, brasilero, b) Una pistola marca Taurus nueve milímetros, con su respectivo cargador y cuatro proyectiles, TZG59156. c) Un celular marca Nokia, modelo 1112 con su respectivo chip y cargador. d) Una billetera de cuero color café, marca fósil, conteniendo los siguientes documentos: un carné con la leyenda Dirección Nacional de Hidrocarburos; dos licencias de conducción tipo A y D; una Cédula Militar de exento; permiso de portar arma; una cédula de ciudadanía; dos certificados de votación; dos tarjetas de debito de Produbanco y Cooprogreso; e) La cantidad de ochenta dólares americanos en billetes de veinte dólares. 2.- Testimonio del Policía David Quistanchala, quien dice que el día lunes 22 de octubre del 2007, a eso de las trece horas con quince minutos, cuando se encontraba conjuntamente con el Policía Nelson Patricio García, por el sector Sur de la ciudadela del Chofer, les supieron manifestar que cinco minutos antes se había suscitado el asalto y robo de la estación de servicio de gasolina denominada "Tulcán" por lo que inmediatamente indicamos a la central de radio patrulla y nos dirigimos a la estación de servicio, al llegar al lugar nos percatamos que el populacho tenía calidad de aprehendido a un ciudadano que según la gente que se encontraba en el sector, éste había participado en el asalto a la gasolinera, por lo que procedimos a embarcarlo en el patrullero, en seguida tomamos contacto con el señor Jairo Usama Jiménez, quien nos supo manifestar que tres sujetos a mano armada se habían fugado en dirección de la quebrada del sector, por lo que inmediatamente hicimos un operativo policial con la finalidad de dar con el paradero del resto de participantes, llevando a bordo al detenido para que nos ayudara a la identificación del resto de los asaltantes, fue imposible localizar a los demás participantes del hecho por lo que al detenido lo entregamos al personal de la Policía Judicial y regresamos a la estación de servicio donde tomamos contacto con el administrador de la estación de servicio Tulcán, señor César Carpio, quien nos hizo la entrega de una arma de fuego tipo Taurus, calibre 38, serie No. ZF399051, de procedencia brasileña y pistola marca Taurus, calibre 9mm, con su respectivo cargador y cuatro proyectiles, un celular marca Nokia 1112, con su respectiva batería y chip, a decir del administrador la pistola anteriormente detallada mediante un forcejo había sido quitada al aprehendido por personas que se encontraba en el lugar luego de tomar datos y evidencias trasladamos al detenido hasta el CDP de esta ciudad. 3.- Testimonio del Cabo de Policía Marco Lema, quien manifiesta que con fecha 22 de octubre nos trasladamos, al sector Sur de la ciudad en donde se había producido un robo en la gasolinera denominada "Tulcán". Hicimos contacto con la dueña y el señor Administrador, quienes nos informaron que tres sujetos habían ingresado al local de la administración de esta estación de servicio, haciéndose pasar por funcionarios de hidrocarburos, para luego con arma en mano llevarse la cantidad aproximada de veintitrés mil setecientos veinte y siete dólares americanos. El señor Administrador forcejeó con uno de los delincuentes quien le apuntaba con el arma y los otros se dieron a la fuga; los moradores y quienes se encontraban en la estación ayudaron a la aprehensión del ciudadano que se encuentra presente en esta audiencia y lo entregaron a la policía, que estuvieron aproximadamente a las trece horas treinta minutos del 22 de octubre del 2007, colaborando a los compañeros de la Policía al traslado del aprehendido; que éste les indicó un

carné de Hidrocarburos. 4.- Testimonio del Cabo de Policía Víctor Hugo Ayala, quien hace conocer que con fecha 22 de octubre del 2007 en horas del medio día aproximadamente se nos solicitó que nos traslademos a la gasolinera del Centenario, para la ubicación de dos sujetos que se habían dado a la fuga luego de un asalto y robo a esa estación y que a un tercero lo habían aprehendido en el lugar, contactamos con la propietaria y el administrador de la gasolinera quienes indicaron como se había suscitado el robo, el mismo que había sido perpetrado por tres delincuentes que se habían identificado como de Hidrocarburos; además indicó que el señor Carpio Administrador había forcejeado con uno de los delincuentes a quien le había quitado el arma y con auxilio de otras personas lo han aprehendido y los otros se habían dado a la fuga; en la requisita del aprehendido se encontraron algunos documentos personales entre ellos un carné con la fotografía del acusado, como que pertenecía a la oficina de Hidrocarburos. 5.- Testimonio del Cabo de Policía José Pozo Reina, perito designado para practicar la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos y de las armas, quien en lo principal se afirma y ratifica en los informes por él presentados indicando además que las armas entregadas como evidencia se encuentran en perfecto estado de funcionamiento para su persecución y el lugar o sitio donde se ha cometido el delito se trata de una estación de expendio de gasolina denominada "Estación Tulcán", ubicada al sector Sur de la ciudad de Tulcán, cuya descripción se encuentra en el informe respectivo.- 6.- Testimonio del Dr. Víctor Benavides Pérez, perito designado y posesionado por parte del Ministerio Público del Carchi para realizar la experticia médico legal en la persona del ciudadano Jairo Alverio Usama Jiménez, quien hace conocer que el paciente es una persona de sexo masculino, 32 años de edad, que ha sufrido traumatismo directo por rozamiento de arma de fuego, ocasionándole lesiones cuya evolución es de cuarenta y ocho horas. 7.- Testimonio de César Carpio Solarte, quien refiere ser Administrador de la Estación de Servicios "Tulcán", ubicado en la Avenida "Centenario" de esta ciudad en la cual con fecha lunes 22 de octubre del 2007 a eso de las 13H00 aproximadamente se disponía a contar el dinero producto de la venta de la gasolina de fin de semana. Estaba con la dueña de la estación para ir a depositar el dinero. Logramos observar un taxi de servicio público marca Lada, color amarillo del cual se bajaron tres individuos bien presentados. Al momento de ingresar estos ciudadanos se encontraba el señor Alex Guerrón, para realizar una cobranza por la venta de llantas de un tráiler; estos tres ciudadanos ingresaron en la oficina de la Administración identificándose como de Energía y Minas, manifestando que venían a ver sobre los cupos de la gasolina. En esos instantes uno de ellos dijo que era un asalto; a la dueña le encañonaron con arma de fuego y a mí también. El señor presente me encañonó y me dijo que le dé el dinero o que me mataría, me pedía las llaves del carro y me negué; por lo que me agredió físicamente. El dinero estaba en el archivo y procedieron a sustraerse: En unos momentos me abalancé en contra del acusado quien estaba portando un arma de fuego y él les decía a los otros que me maten: personas del lugar me socorrieron y los otros delincuentes salieron disparando a quemarropa y uno de los trabajadores salió herido: lo reconozco al que se encuentra presente, quien fue que me amenazó con el arma en la mano; él estaba concentrado, me apuntaba con el arma a la cabeza y rastrilló su revólver. Reconozco que con esa

pistola me amenazaba; en el forcejeo él estuvo con la pistola y se disparó y en esas circunstancias me auxiliaron para después aprehenderlo a dicho ciudadano; la cantidad que se sustrajeron es la de veintitrés mil setecientos veintisiete dólares que era producto de la venta de la gasolina realizada en el fin de semana. Reconoce los documentos que constan de fs. A 51 a 57 del proceso, que abalizan la existencia del dinero sustraído los mismos que se manda a incorporar al proceso judicializándolos en forma legal. 8.- Testimonio de Miriam Cecilia Carrera Chaco, quien manifiesta ser propietaria de la estación de servicio "Tulcán", de esta ciudad de Tulcán, manifestando que con fecha 22 de octubre del 2007, a eso del medio día aproximadamente, salimos con el señor administrador de la estación y en estas circunstancias llegó un señor para que le cancele de unas llantas cuando llegó un taxi de servicio público de color amarillo, del cual se bajaron tres personas entre ellos el que se encuentra presente; los señores estaban bien vestidos con el señor conversamos por el lapso de diez minutos y él me dijo que venían a nombre del Director de Hidrocarburos y me indicó una credencial de Hidrocarburos. El señor sacó un arma y la rastrilló y me puso en la cabeza; este señor gritaba que nos maten, pedía el dinero insistiendo que nos matarían, El administrador se abalanzó contra él y la gente ayudo viendo el alboroto y otros dos se fugaron disparando, para luego al aprehendido entregarlo a la Policía, quien si se encontraba con arma al momento de los hechos. El monto del robo es de veintitrés mil setecientos veintisiete dólares americanos, producto de la venta de gasolina del fin de semana, esta es la credencial con la cual se identificó el que está en la audiencia, el único con el que hable es el que está presente. Reconoce los documentos que constan a fs. 51 a 57 del proceso y que abalizan la existencia legal del dinero sustraído y que alcanza la cantidad de veintitrés mil setecientos veintisiete dólares americanos; y, 9.- Testimonio del acusado Juan Carlos Naranjo Casteló, quien refiere en lo principal que "Comencé a trabajar en el aguacate; en el año 2004 una camioneta me robaron y como la Policía no dio resultado de este robo saqué el permiso para portar armas. El día viernes 12 de octubre del 2007, en horas de la noche me reuní con Edison Cifuentes y el señor Marco Parra, con quienes tomamos, cuando se acercaron dos sujetos a proponerme trabajo, pero como yo me había emborrachado me habían ido a dejar a la casa: al siguiente día el señor Javier Rosales me indicó que podía trabajar vendiendo ropa informal. Le pregunté en que iba a trabajar y él me dijo en una empresa seria, yo salí de Quito, llegué al terminal de esta ciudad y esos señores me subieron en un taxi de servicio público, yo les pregunté del trabajo y ellos manifestaron que no había trabajo que si no hacía lo que ellos querían me quebraban a mí o a mi familia; Me dijeron que yo converse con la dueña y me entregaron una credencial y ya en el lugar de los hechos yo saqué mi arma y ellos dijeron que era un asalto. El señor Administrador me cogió el arma y, ellos me dijeron que lo matara pero no lo hice. Al momento de forcejear se disparó el arma, llegó la Policía y me detuvieron. A mí me amenazaron en el taxi, indicándome que sino hacía lo que ellos querían me mataban a mí y a mis hijos. Tengo tres hijos. Reconoce las facturas que se le pone a la vista por parte de su abogado defensor, manifestando que corresponde a la venta de aguacates que el realizaba. Tomé conciencia del robo cuando me amenazaron, yo saqué el revólver porque estaba confundido y no quería hacer daño a nadie, yo le tenía

apuntando con el revólver. ... QUINTO.- De todo lo examinado, aparece incuestionable de que fue Juan Carlos Naranjo Casteló en compañía de otros dos individuos que fugaron del lugar, quienes cometieron el delito, más aún se ha justificado los presupuestos que contempla el Art. 106 del Código de Procedimiento Penal, para los delitos de robo, probándose tanto la preexistencia de la cosa sustraída o reclamada así como el hecho que se encontraba en el lugar donde se afirma que estuvo al momento de ser sustraída, por lo que la Sala estima que el Juzgador, adecuó de manera correcta los hechos objeto del proceso y la conducta del procesado Juan Carlos Naranjo Casteló al tipo penal de robo calificado tipificado en el Art. 550 del Código Penal, y sancionado en el inciso segundo del Art. 552 numerales 1.- Si las violencias han producido heridas que no dejan lesión permanente y 2.- Con armas y en pandilla, del Código Penal, así también la pena impuesta sin la consideración de atenuantes es correcta, pues del texto de la sentencia se aprecia que el robo fue perpetrado bajo circunstancia agravante contemplada en el Art. 30 numeral 3 "...tomando falsamente el título, las insignias o el nombre de la autoridad..." pues el sentenciado, manifestó que venían a nombre del Director de Hidrocarburos, indicando una credencial de Hidrocarburos, y estaban allí para ver sobre los cupos de gasolina, circunstancia esta que impide la modificación de la pena, ya que el Art. 72 del Código Penal, para aplicar atenuantes exige la presencia de dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante no constitutiva o modificatoria de la infracción. Por otro lado la alegación que hace el recurrente en su escrito de fundamentación con respecto a que fue obligado a participar en el asalto y robo, resulta incoherente porque tuvo tiempo suficiente para reflexionar y reaccionar frente a lo que estaba realizando, sin embargo no lo hizo, ya que el objetivo de él como de los otros dos asaltantes que huyeron era de apoderarse del dinero producto de la venta de los combustibles, por lo que este argumento no tiene asidero. En lo atinente a la apreciación de la prueba, debe tenerse presente que la sana crítica no está sujeta a una escala valorativa, por lo cual no puede sustentarse un recurso de casación en supuesta violación de su normativa. Consecuentemente, no aparece en modo alguno que el Tribunal Juzgador haya vulnerado el derecho al debido proceso del recurrente, al contrario, se advierte una estricta observancia a las garantías constitucionales y legales del derecho al debido proceso y a las normas que reglamentan los actos procesales, referidos en particular a los actos de petición, orden, práctica, incorporación y valoración de la prueba aportada. Finalmente, el recurrente no ha justificado la violación de la ley en la sentencia, quedando sus argumentos como meros enunciados frente a una realidad objetiva e incontestable que recoge el texto de la sentencia. Por las consideraciones que anteceden, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Juan Carlos Naranjo Casteló, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. 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, 11 de febrero de 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

**No. 874-2009**

**Juicio Penal No. 687-2009, seguido en contra de MAURICIO ROSENDO BEDOYA CANDEL, como autor responsable del delito tipificado en el Art. 466 del Código Penal.**

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

Quito, a 25 de noviembre del 2009, las 08h30.

**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 doctora Lucy Blacio Pereira, Fiscal Provincial de El Oro, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, que absuelve a Mauricio Rosendo Bedoya Candel. 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 18 de marzo del 2009. **SEGUNDO:** El representante de la Fiscalía General del estado en lo principal de la fundamentación del recurso de casación expresa: *“TERCERO.- Apelando a las circunstancias en las que se ha cometido el delito acusado tipificado y sancionado en el Art. 466 reformado del Código Penal; y, en atención a los Arts. 86 y 88 del Código de Procedimiento Penal invocados por la Fiscal recurrente, estimo encontrarse debidamente justificado tanto la materialidad de la infracción, así como la responsabilidad penal del acusado Mauricio Rosendo Bedoya Candel con lo siguiente: 1) Con el examen exhaustivo que refieren los elementos de convicción y medios probatorios actuados en la etapa de juicio, que se establece cuando al lugar de los hechos concurrieron Juan José Noblecilla García, a esa fecha Intendente General de Policía de El Oro, en su vehículo tipo camioneta doble cabina color roja acompañado del Teniente de Policía Santiago De Mora, y el Capitán Hoguer Loza con aproximadamente unos doce miembros policiales más, con el objeto de cumplir el operativo tendiente a capturar el transporte ilegal de combustible, en el sector de la hacienda bananera “Nueva Esperanza o La Esperanza”, lugar en el cual proceden a detener a dos camiones, el primero Mercedes Benz VBA-*

*108 que transportaba sesenta y dos tanques llenos de combustible; y el segundo marca Nissan de placas RPA-858, con 18 tanques llenos de combustible, por lo que las personas que se encontraban en el interior de los referidos camiones, ante la presencia de la policía, salieron en precipitada carrera dándose a la fuga del lugar, ante tal actitud los policías conjuntamente con el Intendente de Policía José Noblecilla García procedieron a seguirles, observando que Noblecilla realizaba disparos mediante el arma de fuego que portaba. Al internarse en la bananera encontraron al ciudadano Wilson Homero Vargas Vargas en el interior de una zanja el mismo que presentaba varias heridas de bala, lo que se refleja de los partes policiales como de las versiones de los miembros de la policía que participaron en el operativo, ratificados en la audiencia de Juzgamiento; 2) Juan José Noblecilla García Intendente General de Policía de El Oro, dice que por pedido del hoy Capitán de Policía Santiago De Mora, no hizo uso de su arma de fuego en el lugar de los hechos, la que la mantenía en el interior del vehículo siendo los mismos policías quienes hicieron uso de sus armas de dotación, lo que se confirma en parte mediante la versión rendida en juicio por varios miembros de la policía que participaron en el operativo, quienes ratifican que algunos de sus compañeros si utilizaron sus armas de dotación en la persecución, efectuando disparos contra los ciudadanos que realizaban el transporte ilícito de combustible; 3) Sin embargo de que en los partes policiales, así como en los testimonios de algunos de los agentes policiales, se indica que quien procedió a disparar con arma de fuego fue el Intendente de Policía José Noblecilla García, el agraviado Wilson Vargas Vargas, dice que cuando se internó en la bananera como consecuencia de un primer disparo impactado en su cuerpo, para tratar de evadir a sus perseguidores, así como a los disparos que continuaron, cayó en una zanja y cuando los dos policías Bedoya Candel y Palango Taipe, hicieron contacto con él, le hicieron poner las manos al frente y luego de hacerle caminar al frente. Le dieron tres balazos, afirmando que el policía Mauricio Rosendo Bedoya Candel fue el autor de los mismos, por lo que hasta el momento ha tenido que soportar 14 cirugías en la pierna, heridas que conforme ha manifestado el doctor Woollney Polo Jaramillo, Médico Legista Perito del Ministerio Público, diagnosticó el tiempo de incapacidad mayor a 90 días a partir del accidente, en virtud de las complicaciones. Estos hechos que han sido descritos, en la audiencia de juzgamiento presentan como responsable de los disparos efectuados a Wilson Vargas Vargas, por el policía Bedoya Candel; aún más, del hecho de que conocidas las heridas del agraviado, el teniente Santiago Bedoya y el Capitán Power Loza, habían procedido a incriminar a los policías diciéndoles “Por qué hicieron eso” respondiendo “Es la novatada”; 4) La testigo Irene Mariela Valencia Torres indica que al ingresar al lugar donde se encontraba el joven herido en el hospital en ese momento las personas y enfermeras que se encontraban en el lugar y le hacían preguntas contestando el herido, que era miembros de la policía que le habían disparado. Y que cuando salió y se acercó a un grupo de policías que se encontraban cerca del lugar, les manifestó que el herido acusaba a los agentes de la institución policial, por lo que, uno de ellos supo decir “puchicanas ese nuevo que vino de Huaquillas; luego se retiro del lugar”. Estos elementos coadyuvan a determinar la responsabilidad de las heridas ocasionadas al Wilson Vargas Vargas, en contra del policía Mauricio Rosendo*

*Bedoya Candel. CUARTO.- La Fiscal Provincial de El Oro, doctora Lucy Blacio Pereira, en la interposición del recurso de casación, expone que, la Sala Penal Provincial de Justicia de El Oro, al dictar sentencia absolutoria a favor de Mauricio Bedoya Candel ha violado los Arts. 86, 88 del Código de Procedimiento Penal, al haber valorado de forma inadecuada la prueba; así como los Arts. 382, 342 y 350 ibídem. De una apreciación ponderada y objetiva de la sentencia, surge de manera objetiva que el Tribunal Penal de origen no ha sustentado la sentencia absolutoria a favor del acusado en prueba presentada en la audiencia del juicio conforme el Art. 79 del Código de procedimiento Penal, pues se ha dictado la absolución mediante una falsa aplicación de los Arts. 86 y 88 del mismo cuerpo de leyes invocado; que igualmente hay vicio in iudicando al existir error en la decisión de fondo del asunto, este vicio consiste en una violación a la ley sustantiva que es interpretada erróneamente, pues no existe prueba debidamente practicada de la no autoría en el hecho del acusado (...).* Al respecto, la Sala procede al análisis del contenido de la sentencia y establece que el fallo absolutorio se encuentra indebidamente fundamentado, porque el juzgador viola las reglas de la sana crítica determinadas en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal y el principio de concentración de la prueba establecido en el numeral 56 del Art. 194 de la Constitución Política anteriormente vigente y actualmente en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, porque no aprecia ni valora la totalidad del acervo probatorio en relación a la determinación de la responsabilidad del acusado, razón por la cual el fallo absolutorio carece de la debida motivación conforme lo exigen el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y el actual 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; puesto que no se ha pronunciado sobre testimonios de cargo que conducen a la determinación de responsabilidad del acusado como autor del delito del juicio. **TERCERO:** La vulneración de las reglas de la sana crítica consiste en que el juzgador declara que el acusado no portaba armas en contra de los hechos probados en juicio de que el ofendido tenía en su cuerpo “cinco impactos de proyectil de atrás hacia delante que se encontraban a nivel del tórax y de las piernas que el grado de incapacidad era de noventa días salvo complicaciones porque no sabíamos que podía pasar con el paciente, que a los cuatro meses que realice el nuevo examen seguía con complicaciones, que tenía unos fierros en el estómago y que el grado de capacidad ya no correspondía”; y además de haberse probado que hubo numerosos disparos en el hecho, lo cual demuestra que el acusado y sus acompañantes se encontraban armados, puesto que en caso contrario no hubiere disparado nadie. **CUARTO:** Ciertamente es que el inciso dos del Art. 140 del Código de Procedimiento Penal establece que: “**la declaración del ofendido por sí sola, no constituye prueba**” en el presente caso además de la declaración del ofendido existen numerosas pruebas que corroboran lo que afirma en su testimonio, especialmente la prueba científico técnico consistente en el testimonio que rinde el perito médico legal doctor Wolney Polo Jaramillo, sobre la experticia médica legal que practicó en la persona del ofendido, razón por la cual el juzgador comete error de derecho al afirmar que solamente existe el testimonio del ofendido como prueba de responsabilidad del acusado cuando en realidad el contenido del testimonio se encuentra corroborado por otras pruebas. Por estas consideraciones,

**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** se acepta el recurso de casación presentado por la Fiscalía General del Estado, y corrigiendo los errores de derecho se revoca la sentencia absolutoria dictada por la Sala Especializada de lo Penal, colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, el 5 de febrero de 2009, las 17h22, y en su lugar se dicta sentencia condenatoria declarando al acusado Mauricio Rosendo Bedoya Candel autor responsable del delito tipificado en el Art. 466 del Código Penal y se le impone la pena de tres años de prisión correccional.- 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, 11 de febrero de 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

---

**No. 876-2009**

**Juicio Penal No. 445-2009, seguido por EDUARDO GARZÓN SERRANO, contra MARCELO GRIJALVA GARRIDO por injurias**

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

Quito, 30 de noviembre de 2009, las 09h35.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa: los doctores Luis Abarca Galeas, Raúl Rosero Palacios y Máximo Ortega Ordóñez, en calidad de Jueces 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.- Eduardo Garzón Serrano, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 20 de octubre del 2008, por los Miembros de la Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Ibarra, quienes por improcedente, desechan la acusación particular presentada por Eduardo Garzón Serrano, contra Marcelo Grijalva Garrido. Declarando a la misma como no maliciosa ni temeraria; coincidiendo en su parte resolutoria, con la sentencia pronunciada por el Juez Primero de lo Penal de Imbabura, que desecha la querrela y la declara 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 querrela presentada por Eduardo Garzón Serrano, la Sala conoce los siguientes antecedentes: “El día jueves que contábamos tres de Abril de 2008, a eso de las 13h45, en momentos en los cuales el compareciente me encontraba laborando en la caja de mi local, denominado los Cebiches de la Rumiñahui, ubicado en el Centro Comercial la Plaza Shopping, ubicado en la Av. Mariano Acosta, de este cantón Ibarra, provincia de Imbabura; el Dr. Marcelo Grijalva Garrido, de forma prepotente y altanera ingresa a mi referido local empujando a los clientes que en ese momento hacían cola para ser atendidos y se acerca a la caja y procede a gritarme a voz en cuello diciéndome oiga este local no puede estar abierto porque usted es **UN TRAMPOSO, ESTAFADOR, SINVEGUENZA QUE NO HA PAGADO**, formando un verdadero escándalo público, en presencia de más de diez personas que se encontraban en el local...” (sic); agregando el pedido de que en sentencia se le imponga al acusado el máximo de las penas conforme lo determina el artículo 491 del Código Penal, por haber proferido injurias calumniosas, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 489, incisos primero y segundo del mismo cuerpo legal.- **CUARTO:** El actor al fundamentar su recurso de casación, concretamente señala: que las normas de derecho infringidas en la sentencia impugnada son: las contempladas en los artículos 85, 86, 87; 88 numeral 3, literales a, b, c, y d; 309 del Código de Procedimiento Penal; artículo 489 del Código Penal y las normas supletorias contenidas en los artículos 115,207 del Código de Procedimiento Civil; añade que la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de la ex Corte Superior de Justicia de Imbabura, ha hecho una inadecuada apreciación de la prueba aportada por parte del compareciente, así como también ha existido una errónea interpretación de la Ley en el numeral cuarto de la referida sentencia, ya que de acuerdo a este fallo, se manifiesta que los testigos de la parte actora no se encontraron supuestamente presentes en el momento en que fui injuriado, lo que no lo acepta puesto que éstos realmente al encontrarse presentes en el momento que se produjo los hechos materia de esta causa, en el contenido de sus declaraciones, con toda certeza indican que el compareciente fue injuriado por parte de Marcelo Grijalva Garrido; por otro lado manifiesta que es ilógico que en el fallo se manifieste que la acusación particular se refiere a dos delitos, esto es, a injuria calumniosa y otro a la no calumniosa, y no a un solo delito, de acuerdo al contenido del artículo 371 del Código de Procedimiento Penal, ya que cuando una persona es injuriada el agresor puede proferir varios tipos de injurias, por lo que considera que existe errónea interpretación del artículo 371, numeral 3, del Código de Procedimiento Penal; y, concluye pidiendo a la Sala se acepte su recurso de casación, condene al querrellado al máximo de las penas, y se ordene el pago de daños y perjuicios ocasionados.- **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, 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 que se examine aquella no considerada jurídicamente por el *a quo*. 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 respectivo período de prueba, como es la pretensión del recurrente, conforme así se desprende de la reiterada consideración que en este sentido, el proponente sugiere a lo largo de su libelo de fundamentación, 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 Inferior, aún cuando en ejercicio de su potestad pública y en aplicación de la 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 en el mismo apartado, se observa que existe falta de análisis de la misma, esto es, tomando aquella que dentro de todo el conjunto probatorio, han considerado idónea y suficiente para llegar a formar su convicción acerca de la existencia de la infracción penal de acción privada (injurias), así como la responsabilidad del acusado, a efecto de dar cumplimiento con el objeto y finalidad previstas en los artículos 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal; sin embargo, consta en sus apartados, la consideración jurídica respecto a las

particularidades del ilícito, las relativas a su definición y aún las concernientes a la propia valoración, lo cual guarda armonía con los hechos probados; 3) La Sala consigna que en relación a las expresiones que el accionante las califica como calumniosas, se tiene que de conformidad con el artículo 489 de la Ley Sustantiva Penal, la Injuria se clasifica en calumniosa y no calumniosa, dividiéndose ésta última en grave y leve. La injuria calumniosa –la cual precisamente ha motivado la iniciación de la presente causa, consiste, de conformidad con el referido artículo 489 del Código Penal, “en la falsa imputación de un delito”, empero, como se ha sostenido reiteradamente en este Alto Tribunal, no basta con que a una persona se le califique genéricamente de delincuente –*verbi gratia* ladrón, estafador o violador- sino que las expresiones han de ser especificadas y determinadas, respecto al hecho delictivo, es decir, no bastan las imputaciones genéricas, como las proferidas en el presente caso a un individuo, como equivocadamente asevera el actor en su escrito, al tener como calumniosas a las imputaciones acusadas y descritas en su querrela, por lo cual, tampoco en este sentido es admisible su impugnación; 4) 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 con detalle la pertinencia de su aplicación a los hechos en el caso concreto, por lo que se ha dado cumplimiento a 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 REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Eduardo Garzón Serrano, 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. Raúl Rosero Palacios, Juez.

f.) Dr. Máximo Ortega Ordóñez, Juez.

CERTIFICO

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

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-** Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 11 de febrero de 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 882-2009

**Juicio Penal No. 288-2009, seguido en contra de JORGE RAMIRO CHANGOLUISA FARINANGO y NELSON RODRIGO CHANGOLUISA FARINANGO, como autores del delito tipificado y sancionado en el Art. 463 del Código Penal.**

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

Quito, 01 de diciembre del 2009.- 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.- En lo principal, los recurrentes Jorge Ramiro Changoluisa Farinango y Nelson Rodrigo Changoluisa Farinango, interponen recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Cotopaxi, que los declara autores del delito tipificado, y sancionado en el Art. 463 del Código Penal, en concordancia con el artículo 42 del mismo cuerpo legal y en armonía con lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 23 de la Constitución Política del Estado, imponiéndoles la pena modificada de treinta días de prisión correccional y multa de seis dólares de los Estados Unidos de América. 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 vta. del cuadernillo de casación, los recurrentes Jorge Ramiro Changoluisa Farinango y Nelson Rodrigo Changoluisa Farinango, 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 infringido los Arts. 85, 86 del Código de Procedimiento Penal por cuanto en la sentencia dictada por el Tribunal no se ha apreciado las pruebas actuadas y el Art. 304-A, 309 numeral 5 de este Código procesal. **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 la causa se aprecia que el Tribunal Penal de Cotopaxi, analiza y valora las pruebas introducidas en la audiencia de juzgamiento, de acuerdo a las reglas de la sana crítica y los considera prueba de culpabilidad, una que se encuentra demostrada la existencia de la infracción, desvirtuando testimonios contradictorios de los testigos de los sentenciados, que en nada aportan para esclarecer la verdad y que se distancian de los trámites de denuncias, inspecciones, citaciones, que se tiene que hacer mediante providencia del jefe de la agencia de Consejo Nacional de Recursos Hídricos de Latacunga, sin violencias y ataques a una señora embarazada. (...)*". **CUARTO:** Los sentenciados recurrentes alegan que se ha dictado fallo condenatorio en su contra sin que exista prueba de su responsabilidad. Al respecto, la Sala luego de revisar establece que el Tribunal en los considerandos SEXTO, SEPTIMO, OCTAVO y NOVENO de la sentencia, señala, describe y explica las pruebas con las cuales, luego de valorarlas mediante el sistema de la sana crítica establece con certeza su

responsabilidad y las utiliza para motivar la sentencia por lo que no procede esta alegación tanto más que según lo señala el juzgador, los acusados admiten haber ingresado a la propiedad de Amable Catota cuando sucedido el acto ilícito que es objeto del juzgamiento: **QUINTO:** Los recurrentes también formulan el cargo contra la sentencia de que esta debía pronunciarse sobre el delito atribuido por la acusación particular, puesto que esta se la propuso por violación de domicilio, y no acoger la acusación por lesiones realizada por el Fiscal. Al respecto, en el sistema procesal penal oral acusatorio la función persecutoria y acusatoria del delito le corresponde al Fiscal que interviene en la causa y para lo cual tiene el ejercicio exclusivo de la acción penal, de tal manera que si este acusa por un delito concreto, el Tribunal juzgador debe pronunciarse sobre este delito por lo dispuesto en el Art. 195 de la Constitución de la República vigente, los Arts. 251 e inciso primero del Art. 303 del Código de Procedimiento Penal y consecuentemente si el Fiscal se abstiene de acusar el Tribunal necesariamente debe expedir sentencia absolutoria, aunque el acusador particular no se encuentre de acuerdo con el Fiscal y presente acusación, por cuanto su intervención es de carácter contingente con el objeto de obtener la reparación de los daños y perjuicios ante el mismo fuero penal para el caso de que se expida sentencia condenatoria puesto que esta en todo caso conlleva la obligación de pagarlos y cuando no se ha presentado la acusación particular se los reclamará en el fuero civil. **SEXTO:** Alegan los recurrentes que el Tribunal juzgador acepta como prueba de su responsabilidad declaraciones de los parientes de los acusadores. Al respecto el numeral 8 del Art. 77 de la Constitución de la República declara admisibles las declaraciones voluntarias de los parientes de las víctimas de las infracciones con independencia del grado o parentesco. **SEPTIMO:** Los recurrentes acusan a la sentencia por no haber considerado los testimonios rendidos en la audiencia en su verdadera dimensión, y para lo cual le otorgan una interpretación desde su particular punto de vista, pretendiendo con esta alegación una nueva valoración de la prueba lo cual no se encuentra dentro de las atribuciones del Tribunal de Casación cuando haciendo obtenida, practicada y valorada de acuerdo con la constitución y la ley, como ocurre en el presente caso; y aún en el caso de ser la prueba inconstitucional, no puede otorgar una nueva valoración el Tribunal sino simplemente en aplicación del numeral 4 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 80 del Código de Procedimiento Penal rechazarla por carecer de valor o eficacia jurídica procesal. En el presente caso todas las pruebas han sido practicadas en la audiencia de juzgamiento con la observancia de las garantías del debido proceso que rigen la obtención, práctica y valoración de la prueba. por lo que no es procedente la alegación de los recurrentes. **OCTAVO:** El fallo condenatorio dictado por el juzgador corresponde con la realidad de los hechos objetiva y constitucionalmente probados en la audiencia de juzgamiento, por lo que se ha dado cumplimiento a la garantía del debido proceso establecida en el literal 1) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como a lo dispuesto en 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 declara improcedente el recurso de casación presentado por los recurrentes Jorge Ramiro Changoluisa Farinango y Nelson Rodrigo Changoluisa Farinango.- Notifíquese.

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

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

f.) Dr. Máximo Ortega Ordoñez, 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, 11-2-2011; las .....- Certifico.- f.) Ilegible.- El Secretario Relator.

No. 883-2009

**Juicio Penal No. 1265-2009, seguido en contra BLANCA EMILIANA CHASIPANTA QUISAGUANO, JANETT DEL CARMEN TIPÁN CHASIPANTA Y EMIGDIO TIPÁN PAUCAR, como autores del delito tipificado en el Art. 489 y sancionado en el Art. 491 del Código Penal.**

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

Quito, a 03 de diciembre del 2009:- Las 11h00.

**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 Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano, Janett del Carmen Tipán Chasipanta y Emigdio Tipán Paucar, interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que los declara autores del delito tipificado 489 y sancionado en el Art. 491 del Código Penal, 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 y por el sorteo legal de 13 de octubre de 2009. **SEGUNDO:** Los recurrentes fundamentan su recurso expresando que: Que no se ha probado la existencia de la infracción y consecuentemente su responsabilidad sin demostrar la sana crítica racional, el juzgador no valoró la prueba testimonial de cargo, aceptando testimonios de personas parciales a favor del querellante, por lo que se ha violado la ley, por falta de aplicación de la misma el Art. 216 numerales 5 y 11 del Código de Procedimiento Civil, los Arts. 80, 126, 133, 135 y 312 del Código de Procedimiento Penal, que la

sentencia establece que las supuestas injurias se profirió en un lugar público. Que se ha violado el Art. 76 numerales 1, 2, 3 y 4 de la Constitución de la República. **TERCERO:** Que es obligación de todo Juez o Tribunal garantizar el debido proceso en el ejercicio de la función de garante que le impone los Arts. 11, 169 y 426 de la Constitución de la República, juzgando constitucionalmente cada uno de los actos procesales para la verificación objetiva de que se han observado los derechos humanos y las garantías del debido proceso reconocidos por la Constitución de la República y los convenios internacionales. En el presente caso se viola el debido proceso mediante una indebida acumulación de acciones, contraviniendo el numeral 3 del Art. 21 y el inciso tercero del Art. 25 del Código de Procedimiento Penal. **CUARTO:** En el delito de injurias verbales no se admite la coautoría o división de tareas para inferir las injurias a una persona determinada, si no que cuando esta es injuriada por varias personas, cada una comete su propio delito de injurias y consecuentemente en aplicación de la citadas disposiciones legales, que se encontraban vigentes al momento del hecho, debía perseguirse un proceso por cada delito de injurias en contra de cada uno de los querellados en aplicación de las citadas disposiciones procesales, por lo que se ha vulnerado el principio de legalidad procesal reconocido en la segunda parte del numeral primero del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y actual numeral 3 del Art. 76 de la Constitución de la República. **QUINTO:** La indebida acumulación de acciones en el presente caso conculca el derecho de defensa de cada uno de los querellados porque se limita su posibilidad de contradecir a las que presenta el querellante, ya que se los juzga como si hubiesen cometido un solo delito de injuria cuando en realidad el objeto del proceso son tres presuntos delitos de injuria. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación interpuesto por los recurrentes y de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal se corrigen los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por la Tercera Sala Especializada de lo Penal, de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 18 de agosto de 2009, a las 11h30, que ratifica en todas sus partes la sentencia dictada por la señora Jueza Octavo de lo Penal de Pichincha, revocándola. y en su lugar se absuelve a los acusados Blanca Emiliana Chasipanta Quisaguano, Janett del Carmen Tipán Chasipanta y Emigdio Oswaldo Tipán Paucar.- Notifíquese y devuélvase.

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

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

f.) Dr. Máximo Ortega Ordoñez, 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, 11-2-2011; las .....- Certifico.- f.) Ilegible.- El Secretario Relator.

No. 123-2010

**Juicio Penal No. 494-2009 seguido en contra de: CARLOS LINO CAMACHO SAENZ, como autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; y de VICTOR OSWALDO ARMIJOS SALAZAR, como cómplice e IRMA SALAZAR ARMIJOS, como encubridora, del ilícito contemplado en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Psicotrópicas.**

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

Quito, 25 de febrero 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. 067-SG-2010-PCH. El 3 de junio del 2004, el Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha, dicta sentencia condenatoria en contra de Carlos Lino Camacho Sáenz a quien declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, y por considerar que existen circunstancias atenuantes, le impone la pena modificada de doce años de reclusión mayor ordinaria y multa de dos mil salarios mínimos vitales; expidiendo a su vez, sentencia absolutoria a favor de Víctor Oswaldo Armijos Salazar e Irma María Armijos Salazar, fallo que al subir en consulta es reformado por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito, dictando sentencia condenatoria en contra de los acusados Víctor Oswaldo Armijos Salazar en su condición de cómplice del ilícito contemplado en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas imponiéndole la pena de cinco años de reclusión menor; a Irma Salazar Armijos, como encubridora imponiéndole la pena de dos años de prisión; y por último, ratifica la pena impuesta en calidad de autor a Carlos Lino Camacho Sáenz, de este fallo interponen recurso de casación los procesados Víctor Oswaldo Armijos Salazar e Irma María Armijos Salazar, el mismo que es concedido. 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 Resolución Sustitutiva de 22 de diciembre del 2008, (publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009), a la aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 17 de diciembre de 2008; y, por el sorteo legal de 4 de febrero de 2009. **SEGUNDO.-** A fs. 3 a 10, del cuaderno de la Sala consta el escrito de fundamentación del recurso formulado por la recurrente Irma Armijos Salazar en el que, en lo fundamental expresa: que la sentencia dictada por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito, ha violado los Arts. 4, 45, 250 del Código Penal; 1, 5, 11, 14, 70, 81, 143, 246, 304-A, 309, 328, 359 y 416 del Código de

Procedimiento Penal; 163, 23 numeral 2, 24 numerales 6, 9, 13 y 16 de la Constitución Política; 31 de la Ley de Modernización; 1, 2, 5, 23 del Código de la Niñez y Adolescencia; 14 numeral 7 del Pacto Internacional de Derechos Humanos; 8.4 y 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 1 y 12 de la Declaración contra la Tortura del 9 de diciembre de 1975; 1 del Convenio contra Tortura, Tratos Crueles e Inhumanos; y, 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; considera que la sentencia de primer nivel le absuelve en razón de que no habían pruebas que la incriminaran y que no hay razón para que la Primera Sala de la Corte Superior de Quito, haga un nuevo juicio donde le condenan, sin darle derecho a la defensa, razones estas por las que solicita a la Sala case la sentencia dictada por la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito y se la absuelva. Por otro lado, Víctor Armijos Salazar, en su escrito de fundamentación del recurso de casación constante a fs. 11 a 16 del cuaderno de la Sala expresa: que la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Quito en su fallo infringe los Arts. 16, 23, 24, 163, 192 y 194 de la Constitución Política; Arts. 2, 3, 4, 11, 13, 29, 32, 33, 36 y 45 del Código Penal; Arts. 1; 2, 11, 14, 15, 70, 80, 81, 83, 84, 85, 143, 250, 252, 304-A, 309 y 312 del Código de Procedimiento Penal; Art. 123 inciso séptimo de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; Art. 2 numeral 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Arts. 5, 7, 9 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1996; y, Arts. 5, 7, y 8 del Pacto de San José de Costa Rica, que según el recurrente las pruebas no debían ser analizadas nuevamente por la Sala, ya que en su momento las analizó el Tribunal agravando de esta manera su situación, por lo que concluye solicitando que la Sala case la sentencia y se lo absuelva. **TERCERO.-** El Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 22 a 23 vta., del cuaderno de la Sala, luego de realizar el análisis de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, en lo principal manifiesta: "revisada la sentencia, encuentro que la Sala, establece tanto la existencia material de la infracción así como la responsabilidad' de los acusados, por lo que no se evidencia que haya violación de norma legal alguna de las tantas que mencionan los recurrentes Víctor Armijos Salazar así como Irma Armijos Salazar, que dicen fueron infringidas en el fallo condenatorio dictado, en el que la Primera Sala de la Corte Superior de Quito, revocando la del inferior les condena como responsables del delito tipificado y reprimido en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, en los grados de cómplice y encubridor respectivamente". Concluye manifestando, que es del criterio de que la Sala debe declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por los procesados Irma María y Víctor Oswaldo Armijos Salazar. **CUARTO.-** El recurso de casación tiene el carácter de extraordinario y sólo procede en los casos expresamente determinados en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, que se concretan a la violación de la ley en sentencia por contravenir expresamente al texto de la ley; por haberse hecho una falsa aplicación de ella; o por haberla interpretado erróneamente, lo que hace que cada una de ellas tenga su propia individualidad, con características, y circunstancias que las diferencia y distingue. De otra parte, no es posible, a través del recurso de casación, efectuar una nueva valoración de la prueba, ésta es facultad soberana del Juezador de instancia; y precisamente del texto de la

sentencia pronunciada por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito, al absolver la consulta de la sentencia dictada por el Tribunal Primero de lo Penal del Pichincha, se aprecia como se ha realizado un amplio y pormenorizado análisis de la prueba aportada en la audiencia de juzgamiento, la cual al ser valorada con estricto apego a derecho y aplicando las reglas de la sana crítica los Juzgadores, con convicción y certeza declaran comprobada conforme a derecho tanto la existencia material de la infracción como la responsabilidad de los acusados con la práctica de las siguientes diligencias procesales: **1.-** Con el parte de aprehensión e informe suscrito por el teniente de policía Miguel Egas Tobar, en el que refiere, que al continuar con las operaciones del caso "Gatazo Uno", en el cual se aprehendió a Santos Patricio Camacho Sáenz, Miguel Ángel Camacho Sáenz y Orestes Garay León, identificaron el domicilio de Carlos Lino Camacho Sáenz, el mismo que tiene antecedentes por tráfico de drogas, observando que el 28 de agosto del 2002 de este lugar salieron Víctor Oswaldo Armijos Salazar e Irma María Armijos Salazar, quienes han abordado un bus con destino al norte de la ciudad, razón por la que piden ayuda a un patrullero para interceptar el mencionado transporte público a la altura de la calle Maldonado y el Tablón, y al requisar las pertenencias de Víctor Oswaldo Armijos Salazar, en la mochila que llevaba consigo en su interior tenía un paquete envuelto con papel de regalo, al abrirlo encontraron dos paquetes cubiertos con cinta de embalaje que contenían un polvo blanquecino posiblemente droga por lo que han sido detenidos y trasladados a la Unidad de Antinarcoóticos. **2.-** Con el acta de verificación y pesaje de los paquetes encontrados en poder del hoy acusado, quien se encontraba en compañía de Irma María Armijos Salazar, que al hacer el análisis con reactivos químicos de Tanred y Scott dio como resultado positivo para posible cocaína, con el peso bruto aproximado de 1.955 gramos. **3.-** Con el acta de verificación y pesaje practicada el 28 de agosto del 2002 a las 14H00, (fs. 7) según la cual el auxiliar de bodega de evidencias policía Pablo Núñez ha recibido del subteniente de policía Miguel Egas Tobar cuatro paquetes envueltos en cinta de embalaje color café, los cuales han estado dentro de una funda plástica en el interior de uno de los dormitorios del inmueble habitado por Carlos Lino Camacho Sáenz conteniendo en su interior una sustancia blanquecina; siete paquetes envueltos en fundas plásticas de color celeste colocados en una funda plástica transparente que a su vez ha estado en el interior de un hueco cubierto con tierra en el patio lateral del inmueble habitado por el prenombrado Camacho Sáenz. Los cuatro paquetes y siete paquetes ya relacionados, al ser sometidos a los reactivos químicos de Tanred y Scott han dado resultado positivo para posible cocaína con los pesos brutos aproximados de 3.935 gramos y 6.420 gramos, dando un peso bruto total de 12.310 gramos incluidos los 1.955 gramos detallados en el acta de verificación anterior. **4.-** Con el análisis químico e informe pericial realizado por Mariana Torres Salazar y Jeaneth Jaramillo Caiza, quienes en las conclusiones afirman que las muestras examinadas en el caso Carlos Lino Camacho y otros, corresponden a cocaína clorhidrato. **5.-** Con el testimonio de la cabo de policía Elsa Patricia Andrango Sandoval, quien expresa que el 28 de agosto del 2002 a eso de la 13H30 ingresaron al domicilio del ciudadano Camacho, por lo que procedió a revisar la tercera habitación donde encontró cuatro paquetes envueltos con cinta de

embalaje, que son similares a los paquetes que se les ha puesto a su vista; en el patio se ha percatado que había tierra removida por lo cual han solicitado una pala para cavar, encontrándose siete paquetes más, concluyendo que a los imputados se les aprehendió en delito flagrante, que el dueño de la casa les dio autorización para ingresar y la señora Armijos les dio la llave. 6.- Con el testimonio del cabo de policía Luis Carrasco Aman, quien expresa que sus compañeros habían hecho seguimientos al ciudadano Camacho Lino, se averiguo que había un inmueble en el barrio Lucha de los Pobres donde el 28 de agosto del 2002 a eso de las diez horas treinta minutos, "... observó a un ciudadano que bestia un blue jean verdoso, que ingreso unos quince minutos a un inmueble de este sector, llama a los compañeros que estaban en Santo Tomás a fin de que estén pendientes..., la persona que mire era de tés trigueña de 1,67 centímetros de estatura, pelo negro, esa persona supe posteriormente que se llamaba Armijos Salazar Víctor Oswaldo, ese señor se encuentra aquí, es el de chompa tomate", manifestando también que en el domicilio de la Lucha de los Pobres encontró gran cantidad de guantes quirúrgicos, una olla con cera, etc. 7.- Con el acta de destrucción de sustancias sujetas a fiscalización. 8.- Con el testimonio del procesado Carlos Lino Camacho Sáenz, el mismo que manifiesta "que cometió un error ... un ciudadano colombiano me encargó todo lo que está aquí se llamaba Juan Carlos, él le dijo que le pagaría 50 o 100 dólares. Cuando me encargó esto, ni mi cuñado ni mi mujer estaban presentes esa droga fue enterrada en la casa donde habitamos", afirmó que Irma Armijos es su conviviente, que el 27 de agosto del 2002 se trasladó al Centro Comercial El Recreo "...llevando una panela (droga) por ella me dieron 1.900 dólares", yo fui el que vendió las dos panelas a Víctor Armijos. Ellos no tenían que recibir ningún dinero, lo recibiría yo, exactamente 3.900 dólares, yo le metí las panelas (droga) en la mochila de mi cuñado, pero él no sabía nada. 9.- Testimonio de la procesada Irma María Armijos, quien niega haber conocido que se trataba de droga lo que contenía la mochila, creyó que su esposo era agricultor, también niega que su marido le haya encargado algo el 27 de agosto del 2002, pese a que éste en la versión constante a fs. 28 del proceso señala: "al rato que iba a entregar la panela (droga) la envíe a mi señora al baño porque yo sabía que era droga, una vez entregada me dieron 1.900 dólares como producto de la venta, luego que salió mi señora del baño yo mismo puse el dinero en la maleta que ella tenía..."; y, 10.- Testimonio del Víctor Oswaldo Armijos Salazar, quien señala que el 28 de agosto del 2002, "Carlos Camacho me pidió que le haga un favor, me dijo quiero que vayas con esto a la Villaflora, como se puso a discutir con mi hermana le dije que no discutan y que yo iría", lo cual significa que él llevó la mochila que contenían los paquetes con droga y en esa circunstancias fue aprehendido. Circunstancias todas que lleva a los Juzgadores a declarar que los impugnantes Víctor Oswaldo Armijos Salazar e Irma María Armijos Salazar han adecuado su proceder al Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefácidas y Sicotrópicas, que tipifica y sanciona la conducta que motiva el proceso, en el grado de cómplice y encubridor, respetivamente, por lo que les imponen la pena y multa que constan en el fallo, pues los procesados, fueron aprehendidos en delito flagrante teniendo en su poder una mochila de color plomo, con el logotipo Tasmohain que tenía en su interior un paquete envuelto en papel de regalo, que al abrirlo se encontró dos paquetes cubiertos con cinta

de embalaje color café, que contenía droga, participación que en ningún momento, dentro de la audiencia de juzgamiento han desvanecido frente a las pruebas de cargo que existen en contra de ellos. De modo que con ello, se cumplen con las exigencias que se determinan en los Arts. 85; 250 que se refieren a la finalidad de la prueba; 86 que impone la forma como ha de apreciarse la prueba y 88 que se relaciona con el nexa causal entre la infracción y sus responsables, todas del Código de Procedimiento Penal. Consecuentemente, el Tribunal Juzgador al dictar su sentencia lo hace con estricto apego a las normas de derecho y observando las garantías constitucionales y legales del derecho al debido proceso, sin que pueda observarse violación alguna de la ley, por lo que los cargos que se le imputan quedan como meros enunciados por no haberlos comprobado en forma alguna frente a una realidad objetiva e incontrastable que recoge el texto de la sentencia. Más aún, el fallo se halla debidamente motivado, conforme lo establece el numeral 13 del Art. 24 de la anterior Constitución Política de la República y actualmente consagrada en el literal 1) del numeral 7 del Art. 76 de la Carta Magna vigente, y cumple además con lo estipulado en los Arts. 304-A y 309 del Código de Procedimiento Penal. Por estas consideraciones 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**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por los procesados Víctor Oswaldo Armijos Salazar e Irma María Armijos Salazar. Ordenándose la devolución del proceso al Tribunal Penal de Origen, para los fines de Ley. Notifíquese.-

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

f.) Máximo Ortega Ordóñez, Juez Nacional.

f.) 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, 24 de junio de 2011.

Certifico:

f.) El Secretario Relator

EL REGISTRO OFICIAL no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su promulgación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.