



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN ESPECIAL

Año I - Nº 5

**Quito, jueves 30 de
mayo 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

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

SUMARIO:

Págs.

FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL:

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

083-2010	Señor Walter Lorenzo Monar Villagrán	2
084-2010	Señor Henry Javier Trujillo López	4
085-2010	Señor Santo Estilito Cevallos Rodríguez	6
086-2010	Señor Eusebio Florencio Guallas Quizhpe	7
094-2010	Señor Jorge Luis Guzmán Bonilla	9
098-2010	Señor Miguel Antonio Wulff Romero	10
154-2010	Señora Nelly del Rocío Ortega Heredia	13
155-2010	Señor Luigi René Loor Abeiga	14
156-2010	Señora Gladys Elisa Rodríguez Cuenca	15
157-2010	Señor Jorge Luis Briones Chávez	18
158-2010	Señora Alba Patricia Cueva Granja	20
161-2010	Señor Luis Guamán Guiñaguazo	21
162-2010	Señor Ricardo Roberto Encalada Alvarado	22
163-2010	Señora Maritza Auxiliadora Román Román	24
164-2010	Señor Rodrigo Miguel Vintimilla Cobos	27
166-2010	Señor Byron Gustavo Borja Terán	29
168-2010	Señor Enrry Patricio Vásquez Bustamante	31
171-2010	Señor Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa	34

	Págs.
173-2010 Señor Jaime Eduardo Arcentales Mendoza	36
175-2010 Señor Miguel Ángel Cantos Chambers ...	38
176-2010 Señor Carlos Valdiviezo Eguiguren	39

No. 083-2010

Juicio Penal No. 259-2009 seguido en contra de WALTER LORENZO MONAR VILLAGRÁN, como autor responsable del delito de tentativa de violación, previsto y sancionado en el Art. 512, numeral 1 y 513, en concordancia con los Arts. 16 y 46, del Código Penal.

JUEZ PONENTE: DR. MÁXIMO ORTEGA ORDÓÑEZ.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 11 de febrero del 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. En lo principal, Walter Lorenzo Monar Villagrán, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 11 de junio del 2008, por el Tribunal Primero de lo Penal de Sucumbios y Orellana, que lo declara autor responsable del delito de tentativa de violación, previsto y sancionado en el Art. 512 numeral 1 y 513 en concordancia con los Arts. 16 y 46, 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 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 7 de enero del 2009. **SEGUNDO.-** A fs. 5 a 7, del cuaderno de esta Sala consta el escrito de fundamentación del recurso formulado por el sentenciado Walter Monar Villagrán, en el que, en lo principal expresa:

que el Tribunal Juzgador le ha sentenciado valiéndose de un procedimiento alejado a la realidad procesal, sin que su pronunciamiento haya sustentado con prueba alguna, ni analizado los elementos típicos de la conducta ilícita, mucho menos la adecuación de su conducta al tipo penal; afirma que en la etapa del juicio como prueba de cargo existe únicamente la declaración de la menor supuestamente ofendida y los testimonios de parientes y amigos de la denunciante, que no permitieron que se probare conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, continúa manifestando el recurrente desde su particular punto de vista que el Tribunal lo único que ha hecho es utilizar las pruebas de anticipo realizadas por el Ministerio Público en la Instrucción Fiscal, cuyos principios no guardan armonía con la etapa del juicio, señala que las presunciones que el Juez o Tribunal obtengan en el proceso deben estar basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes; sin que en este caso exista indicio alguno menos la prueba del mismo; por lo tanto es imposible presumir el nexo causal entre la infracción y su responsable. Argumenta además, que el Tribunal Juzgador no analiza los elementos típicos del delito por el cual se le acusa, lo que origina la violación del Art. 84 del Código de Procedimiento Penal, porque esta norma exige que se prueben todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta investigación del caso, por cualquiera de los medios previstos en el Código y en este caso, ningún hecho relacionado con el delito que se juzga se ha logrado probar situación que de igual forma ha generado la violación de los Art. 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal. Concluye, solicitando que la Sala enmiende las violaciones a la ley penal que ha puntualizado, case la sentencia y se le absuelva. **TERCERO.-** El Director Nacional de Asesoría Jurídica, Subrogante del Ministro Fiscal General, contestando el traslado corrido con la fundamentación del recurso en escrito contante a fs. 9 a 11, luego de realizar el análisis; de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, en lo fundamental expone: que el Tribunal Juzgador ha realizado la valoración de la prueba apegado estrictamente a las reglas de la sana crítica que consagra el Art. 86 del Código de Procesal Penal ecuatoriano; empero ha violado la ley en la sentencia pues considera que el delito de violación no se ha consumado sino fue perpetrado en grado de tentativa, lo cual dista de las actuaciones procesales actuadas en la audiencia de juzgamiento. Refiere además, que la Sala debe casar de oficio la sentencia, pues se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito de violación, tipificado en el Art. 512 numeral 1 del Código Penal. Por lo que concluye manifestando que el recurso propuesto por el procesado Walter Lorenzo Manar debe ser declarado improcedente. **CUARTO.-** Examinada la sentencia por parte de la Sala, se observa que en la misma, el Tribunal Juzgador expresa que tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad del procesado se ha comprobado conforme a derecho con la práctica de las siguientes diligencias procesales actuadas en la audiencia del juicio: **1.-** Con la partida de nacimiento de la menor ofendida Erika Valeria Romero Villegas, que señala que al momento del ilícito la víctima tenía 8 años 5 meses de edad. **2.-** Con el testimonio del doctor Carlos Alberto Macías, quien en su declaración se ratificó en el contenido del informe pericial ginecológico que obra del expediente, manifestando al Tribunal que la menor ofendida Erika Valeria Romero Villegas, le refirió que fue abusada

sexualmente por un vecino del barrio, quien la seducía e intimidaba y le ofrecía dinero para realizar sus actividades morbosas; al examen ginecológico vulvar se pudo observar, desgarro de mucosa vaginal-vulvar sangrante entre labio mayor y menor (zona clitoridea) altura 11 y 12 según las manecillas del reloj, de tres centímetros, no existe ruptura himeneal, no existe desfloración en el introito vaginal; que este sangrado del desgarro pudo haberse provocado con un objeto contundente. 3.- Testimonio del doctor Gonzalo Marcelo Recalde Terán, quien refirió que atendió a la niña Erika Valeria Romero, porque tenía unas verrugas en la vagina (Condilomatosis), enfermedad venérea que se transmite únicamente por contacto en relaciones sexuales, se procedió a su cauterización, estos condilomas estaban ubicados en el capuchón del clitoris a la altura del himen; que cuando se le examinó la menor tenía una fisura en el himen. 4.- Testimonio de la Psicóloga doctora Silvia Patricia Villacrés, quien manifiesta que la niña Erika Valeria Romero Villegas se encuentra alterada emocionalmente, pues está un estado permanente de angustia, llora con facilidad, existe en ella una sensación de desapego y constantemente revive el hecho traumático y no puede dormir porque con frecuencia tiene pesadillas que tienen relación con lo sucedido. 5.- Testimonio del Agente de Policía Wilmer Fernando Campues Pavón, quien actuó en dos actos procesales: en la elaboración del informe policial investigativo y el reconocimiento del lugar de los hechos, expresó que se trasladó hasta el kilómetro 6 de la vía a Quito, por un desvío a mano izquierda, por un camino de tercer orden a 300 metros se encuentra el domicilio de Walter Monar, que es una casa de madera con caña guadua, de dos pisos con techo de zinc; al frente se encuentra la casa de la señora María Sánchez a unos sesenta metros; que en la investigación que se realizó, manifestó la madre de la menor que el señor Monar le había llevado a su hija por cuatro veces a su domicilio y ahí la había violado, que la menor ofendida le refirió que Walter Monar le preguntaba si le gustaban las minifaldas, le manoseaba el cuerpo y le introducía los dedos en la vagina. 6.- Testimonios de Mayra Adriana Orozco, Ana Julia Puentes y Ana Lucía Villegas, los mismos que guardan concordancia con lo sucedido, ya que el día de los hechos, han observado que la niña tenía manchada su ropa interior. 7.- Testimonio de la menor ofendida Erika Valeria Romero Villegas, quien narró que Walter Monar Villagrán, le metía las manos, le manoseaba su cuerpo, luego retiraba sus prendas íntimas, la llevaba a la cama para seguidamente mantener relaciones sexuales, que estos actos los realizaba a base de engaños, obsequiándole regalos y dinero, indicándole que no debía conversar con nadie lo sucedido. 8.- Testimonio de Gonzalo Eduardo Álvarez, quien manifestó que conocía a Walter Monar en una construcción, el me decía que le gustaban las niñas menores de quince años, pues pasada esa edad, ya eran viejas para él; que sabía cómo ganarse a las niñas, que primero hacía amistad con los padres y después con las menores; y, 9.- Testimonio del acusado Walter Lorenzo Monar Villagrán, quien expresó que conoce a la señora Ana Lucía Villegas, desde hace cuatro años, que siempre llegaba a su casa para que le haga favores y después le comenzó a chantajear; que al principio lo invitaba a desayunar, lo llevó a un lugar de recreación; que la niña pequeña le dijo que su hermanita estaba sangrando, le pidió a la niña que le cuente que paso y le dijo que su mamá la iba a llevar al médico y después ya no la dejaron ir a la casa, dice que a la niña la conoce desde hace cuatro años; que si acudía la niña a su

casa por varias veces y que si es verdad que le regalaba dinero y golosinas. De todo lo examinado esta Sala advierte que, la conclusión a la que arriba el Tribunal Juzgador de sancionar el delito como tentativa de violación, resulta inexplicable ante una realidad evidente, el acceso carnal del que fue víctima la ofendida, como lo determina la contundente afirmación del perito médico doctor Gonzalo Eduardo Álvarez que observó a la menor ofendida encontrando un desgarro en la mucosa vaginal vulvar sangrante entre el labio mayor y menor (zona Clitoridea) a la altura horaria de las 11 y 12 según las manecillas del reloj, de tres centímetros, indicando que este sangrado del desgarro pudo haberse provocado con un objeto contundente; y, también con el testimonio concordante del doctor Gonzalo Marcelo Recalde, quien refirió que atendió a la niña Erika Valeria Romero, porque tenía unas verrugas en la vagina (Condilomatosis), enfermedad venérea que se transmite únicamente por contacto en relaciones sexuales, se procedió a su cauterización, estos condilomas estaban ubicados en el capuchón del clitoris a la altura del himen; que cuando se le examinó la menor tenía una fisura en el himen. Sumándose a ello los testimonios coincidentes de Mayra Orozco, Ana Julia Puentes y Ana Lucía Villegas, quienes manifestaron que el día de los hechos la niña tenía manchado de sangre su calzón y con sangrado en la vagina; y, la narración patética de la menor ofendida de cómo fue agredida sexualmente. En la especie se establece que el procesado realizó actos de naturaleza sexual, que configura el tipo penal de violación, por el acceso carnal realizado, pues el Art. 512 del Código Penal es absolutamente claro al señalar que: “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: 1. Cuando la víctima fuere menor de catorce años.”. Pues no otra cosa se infiere de lo expresado en el informe médico legal y ginecológico. Por lo tanto la existencia material del hecho que motiva el proceso se encuentra comprobada conforme a derecho, presupuesto necesario para establecer el nexo causal entre la infracción y sus responsables y formular la correspondiente presunción que se funda en indicios probados, graves, precisos y concordantes, que en el caso son varios, relacionados, unívocos y directos tal como lo exigen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, puesto que, en un delito de carácter sexual como lo es el de violación, el autor del hecho busca generalmente la clandestinidad para que no existan testigos; y, la declaración de certeza, de la culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta, a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de las cosas. Consecuentemente este proceder de los juzgadores conlleva a la vulneración de los Arts. 512 numeral 1 que tipifica el delito de violación y 513 del Código Penal que sanciona el mismo; al considerar que el delito no se ha consumado sino que fue perpetrado en grado de tentativa, lo cual como queda analizado difiere de las actuaciones procesales actuadas en la audiencia de juzgamiento. Por otro lado las argumentaciones realizadas por el recurrente en su escrito de fundamentación, no tienen asidero en modo alguno en el presente caso por todo lo que queda analizado. Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR**

AUTORIDAD DE LA LEY, se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Walter Lorenzo Monar Villagrán. Y de oficio, la Sala conforme lo establecido en la parte final del Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, casa la sentencia recurrida y corrigiendo el error de derecho, declara a Walter Lorenzo Monar Villagrán, cuyo estado y condición constan del proceso, autor responsable del delito de violación previsto en el numeral 1 del Art. 512 del Código Penal y sancionado en el Art. 513 ibídem, por lo que se le debió imponer la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. Más, por ser el único recurrente el procesado, la Sala no puede empeorar su situación jurídica al tenor de lo que disponen los Arts. 24 numeral 13 de la Carta Magna anterior y hoy Art. 77 numeral 14 de la Constitución Política de la República del Ecuador vigente; y, 328 del Código de Procedimiento Penal, por lo que queda vigente la pena de seis años de reclusión menor ordinaria, impuesta por el Tribunal Juzgador que es la que deberá cumplir en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de la ciudad de Quito No. 1, debiendo tomarse en cuenta todo el tiempo que hubiere permanecido privado de la libertad por esta causa. Con costas. Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal Penal de origen.

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.-

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

Corte Nacional de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 084-2010

Juicio penal No. 363-2009 seguido en contra de HENRY JAVIER TRUJILLO LÓPEZ, como autor del delito de violación, tipificado en el Art. 512 numeral 3 y sancionado en la parte última del Art. 513 del Código Penal.

CONJUEZ PONENTE: DR. MÁXIMO ORTEGA ORDÓÑEZ.

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

Quito, 11 de febrero del 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 r Nacional, en virtud del Oficio No. 067-SG-2010-PCH. En lo principal, la sentencia dictada el 26 de noviembre del 2007 por el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha en la que condena al procesado Henry Javier Trujillo López a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria como autor del delito de violación tipificado en el Art. 512 numeral 3 y sancionado en la parte última del Art. 513 del Código Penal, es impugnada por el procesado mediante recurso de casación, concedido el mismo, radicada la competencia en la Sala por sorteo, hallándose en estado de resolución, para hacerlo 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 7 de enero de 2009. **SEGUNDO.-** El recurrente Henry Javier Trujillo López, en su escrito de fundamentación que corre a fs. 4 a 5 vta., del cuaderno de la Sala manifiesta en lo fundamental, que la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, ha violado los Arts. 86, 87, 88 numeral 2, 301 y 309 numeral 2 del Código de Procedimiento Penal, haciendo un extenso análisis de la prueba; arguye además que: “La enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el Tribunal estima probados”, hacen constar como un hecho real y probado que Liliana Lucia Lema Mera acudió a las oficinas de la Policía Judicial de Pichincha en su busca, sin embargo, a quien buscaba era al Agente Pillajo que conocía la investigación de su caso; argumenta además, que no abusó de Liliana Lema, que tuvo relaciones sexuales con su consentimiento. Concluye solicitando el recurrente que se le absuelva. **TERCERO.-** El Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 12 a 13 vta., del cuaderno de la Sala, luego de realizar el análisis de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, en lo principal manifiesta: “... El Tribunal Penal analizó la prueba actuada en el juicio, la misma que cumple con los principios de oralidad, inmediación y contradicción, puestos de manifiesto en la audiencia pública de juzgamiento, llegando a la conclusión de que se ha comprobado tanto la existencia de la infracción, como la responsabilidad del procesado. No se advierte que el juzgador haya incurrido en las violaciones que menciona el recurrente, toda vez que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, que señala que la sentencia tiene que ser motivada y que cuando el Tribunal tenga la certeza de que está comprobada la existencia del delito y de que el procesado es responsable dictará sentencia condenatoria, presupuestos que se ha cumplido en este caso, razón por la cual, el Tribunal ha considerado a Henry Javier Trujillo López como autor y responsable de la infracción tipificada en el Art. 512 numeral 3 y sancionada en la parte última del Art. 513 del Código Penal imponiéndole la pena de doce

años de reclusión mayor extraordinaria”. Concluye el Ministro Fiscal, solicitando que la Sala declare improcedente el recurso de casación propuesto por el recurrente. **CUARTO.-** La Sala al efectuar el estudio y análisis de la sentencia que pronuncia el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, encuentra que en la misma, éste considera probada la existencia material de la infracción así como la responsabilidad del acusado, con las siguientes pruebas producidas en la etapa del juicio. En lo concerniente a la materialidad del delito con: **1.-** El examen médico legal, practicado en la persona de la ofendida Liliana Lucía Lema Mera, realizado por la perito médico legista doctora Clivia Alicia Guerreño Urbina, quien sustentado su experticia en la audiencia de juicio, ratificó el examen ginecológico pericial practicado a Liliana Lema y que a la fecha presentaba tres desgarras antiguos, que no encontró huellas de violencia en el cuerpo de la examinada y que se tomaron muestras de sangre e hisopado vaginal para constatar la presencia de espermatozoides. **2.-** Testimonio de la doctora Elizabeth Jaramillo Caiza, Tecnóloga Médica, perita acreditada por el Ministerio Público, quien practicó una pericia biológica, concluyendo que en la placa con frotis vaginal tomadas de Liliana Lema, existe la presencia de espermatozoides. **3.-** La experticia de la doctora Natacha Villacreses perita acreditada por el Ministerio Fiscal, quien manifestó claramente y sin ninguna duda, que la violación existió y que para determinar tanto la existencia de la violación como el hecho de que la ofendida decía la verdad, utilizó medios técnicos adecuados, de los que se desprendió que la infracción sucedió y que Liliana Lema siempre dijo la verdad, quien sufrió daños de orden moral y psicológico, habiéndose sometido a un tratamiento psicológico en el CEPAM. **4.-** Con el testimonio del TCM. Víctor Hugo Aguirre Tello quien realizó el examen comparativo del ADN en la Cruz Roja, de los fluidos de Henry Trujillo y de la muestra vaginal de Liliana Lema, concluye que en la muestra de hisopos se encontró el perfil genético de Henry Trujillo y de Liliana Lema. **5.-** Del reconocimiento del lugar de los hechos practicado por el capitán de policía Marcos Vinicio Pozo Enriquez, se establece la existencia física del establecimiento denominado “Sabrosuras”, lugar en el que se produjo el hecho; y, **6.-** El examen toxicológico practicado por la doctora Beatriz Vargas, refiere que con fecha 30 de enero del 2006, recibió una muestra de sangre de la señorita Liliana Lucía Lema Mera, en la que realizó algunas pruebas analíticas como la determinación de alcohol etílico que es el que se utiliza en las bebidas alcohólicas, con resultado negativo, se determinó también drogas como la benzodiazepinas obteniendo resultado negativo, afirmó que el alcohol se metabolizaba entre 12 horas, que pasado ese tiempo ya no quedaba nada, y que este se eliminaba a través de la orina y también del vómito por lo que nada quedaba dentro del organismo, que todo dependía de la dosis si esta era pequeña se eliminaba rápidamente. La responsabilidad del procesado el Tribunal Juzgador la establece con: **1.-** El testimonio de la ofendida Liliana Lucía Lema Mera, quien manifestó trabaja en una oficina de computadoras EYS. Corp., lugar en el que recibió una llamada telefónica de Hugo Pillajo Agente de la Policía Judicial quien le indicó que en su contra había una denuncia por robo de unas portátiles, sustraídas del lugar de su trabajo y que debía acercarse a rendir su versión en la Policía Judicial el sábado 28 de enero del 2006, a las tres de la tarde, que no le indicaron debía concurrir acompañada de un Abogado; que

al acercarse a la Policía Judicial el referido día en la Secretaría le dieron el número telefónico de Henry Trujillo por cuanto no se acordaba del nombre del agente que le había llamado, al comentar a Trujillo sobre su caso este le ha manifestado que le podía ayudar a pesar de no estar hecho cargo de la investigación del caso, además le manifestó “que tome en cuenta que manos que dan reciben”, y que Pillajo quien era el encargado de su caso como Trujillo le retuvieron los documentos, aunque no recuerda exactamente quien le quitó y por eso no pudo irse, que fue invitada al restaurante “Sabrosuras”, sector de Santa Clara de la ciudad de Quito, lugar en el que le dieron de beber cerveza y vino; que cuando se encontraba en estado de embriaguez, Henry Trujillo le llevó hasta el baño del segundo piso, que utilizaba como vivienda el propietario del restaurante, lugar en el que Trujillo procedió a violarla, en este lugar vomitó el licor ingerido, y que en ese mismo sitio Pillajo intentó ultrajarla pero que no se lo permitió, le trasladó a un hotel, del que se despertó a eso de la una de la mañana, observando que Trujillo ya no estaba en el lugar, se comunicó con su novio Darwin Carangui, por lo que en horas de la madrugada llegaron sus padres y su novio a llevarla, procediendo a presentar la denuncia el domingo 29 de enero del 2006 y fue cuando le realizaron el examen médico legal; y, **2.-** Testimonio del procesado Henry Javier Trujillo López quien afirma que el 28 de enero del 2006 se encontraba con el agente Pillajo a quien le acompañó al restaurante “Sabrosuras”, lugar en el que recibió una llamada a su celular de parte de Liliana, quien le preguntaba por un caso, a lo que respondió que no sabía de lo que se trataba y que en ese momento no estaba en la policía, ella accedió a trasladarse hasta ese lugar, siendo allí que Pillajo ha manifestado que él se encontraba a cargo de la investigación de ese caso, por cuanto tenían que regresar a la Policía Judicial a pasar lista, ella les acompañó, para luego retornar los tres al restaurante “Sabrosuras”, siendo el propietario del local quienes les ha llevado al segundo piso que lo destinaba para su vivienda, que no se le obligó a la ofendida a tomar licor y si mantuvieron relaciones íntimas en el baño, fue por su propio consentimiento. Se anota que el procesado en un principio ha negado la relación sexual, negado también en el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, para en la audiencia de juzgamiento aceptar la existencia de la relación sexual, pero con el argumento de que esta ha sido consentida por la ofendida. De todo lo examinado, se puede establecer claramente que el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, analizó y valoró correctamente las pruebas en sentencia con absoluta sujeción a las reglas de la sana crítica, pues la existencia material del hecho que motiva el proceso se encuentra comprobada conforme a derecho, presupuesto necesario para establecer el nexo causal entre la infracción y su responsable y formular la correspondiente presunción que se funda en indicios probados, graves, precisos y concordantes, que en el caso son varios, relacionados, unívocos y directos tal como lo exigen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, puesto que, en un delito de carácter sexual como es el de violación el autor del hecho busca generalmente cometerlo a solas con mucha reserva, cuidándose de la presencia de personas que pueden testificar; y, la declaración de certeza, de la culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta, a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de

las cosas; de manera que la Sala establece que en la sentencia el Tribunal Juzgador, aplicó correctamente las normas que se refieren tanto a la valoración de la prueba, como a la tipificación de los hechos establecidos así como la responsabilidad del procesado Henry Javier Trujillo López, pues éste, intimidó a la ofendida, para posteriormente abusarla sexualmente ejerciendo sobre ella una fuerza psicológica, y esto ha quedado establecido tanto con el testimonio de la ofendida como por el testimonio de la psicóloga que la examinó y que por este hecho la ofendida continúa recibiendo ayuda psicológica. Consecuentemente, la Sala advierte que la sola disconformidad con una sentencia de última instancia, no autoriza a recurrir en casación, pues este recurso extraordinario procede únicamente cuando en la Resolución definitiva se ha quebrantado la ley en alguna de las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, esto es por contravenir expresamente a su texto, o por haberse hecho una falsa aplicación de la norma o por haberla interpretado erróneamente; para el caso ninguno de estos eventos, logra demostrar el recurrente al sustentar la impugnación. De otro lado, necesario es destacar que por cuanto la casación no es un recurso ordinario, no está en la esfera de las facultades de la Sala efectuar nueva valoración del caudal probatorio, ni volver analizar los argumentos, jurídicos sostenidos por los sujetos procesales durante la sustanciación de la causa. 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. Finalmente, se concluye que el Tribunal Juzgador, al dictar su sentencia lo hace con estricto apego a las normas de derecho, sin que pueda observarse violación alguna de la ley, por lo que los cargos que se le imputan resultan infundados y no enervan, las conclusiones a las que arribó el Tribunal. Juzgador, quedando éstos como meros enunciados por no haberlas comprobado en forma alguna frente a una realidad objetiva e incontestable que recoge el texto de la sentencia. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, La Sala declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Henry Javier Trujillo López, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico:

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

Corte Nacional de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 085-2010

Juicio penal No. 294-2009 seguido en contra de SANTO ESTILITO CEVALLOS RODRIGUEZ, como autor del delito tipificado por el Art. 504.1 del Código Penal.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 11 de febrero del 2010; las 10h40.-

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional en virtud del oficio No. 067-SG-2010-PCH. En lo principal, la recurrente doctora Thania Moreno Romero, Agente fiscal de la Unidad de Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar y Trata de Personas, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Primer Tribunal Penal de Pichincha, que absuelve a Santo Cevallos Rodríguez. 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 5 vta. del cuadernillo de casación, el señor Representante del Ministerio Público fundamenta el recurso de casación y luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: "(...) De la lectura y análisis de la sentencia, constato que el testimonio rendido ante el Tribunal por el doctor José Elio Santos Barreta, perito médico legista, determina que en los casos de los menores Ángel David y Anthony Humberto Santana Caicedo, de cuatro y dos años de edad, respectivamente, ha existido manipulación en su región ano rectal y, así mismo, el testimonio rendido ante el Juzgador por la doctora Natcha Villacreses Villalva, psicóloga clínica, quien ha practicado la evaluación psicológica de los prenombrados menores, refiere que los niños estaban muy afectados por lo ocurrido, que se encontraban en estado shock, que tenían vergüenza de su cuerpo y habían manifestado, "Cevallos me topa el kiki me duele", asegurando la perito que los niños no inventaron los hechos. La referida prueba ha sido practicada durante la audiencia de juicio en presencia del Tribunal Penal, con plena observancia de las disposiciones de las normas contenidas en los artículos 83 y 250 del Código de Procedimiento Penal, en consecuencia la falta de valoración de la misma en el texto de la sentencia pronunciada por el referido Tribunal, constituye sin duda violación a la ley adjetiva penal, pues los referidos testimonios prueban la existencia material del delito de atentado al pudor, consumado en contra de los menores de edad Ángel David Santana Caicedo y Anthony Humberto Santana Caicedo, por Santos Estilito Cevallos Rodríguez,

conviviente de la madre de los prenombrados menores, según consta de la lectura íntegra de las declaraciones rendidas tanto por el acusado como por la denunciante Leonor Maribel Santana Caicedo, las cuales han sido admitidas como pruebas en el considerando Cuarto de la sentencia recurrida. El argumento del Tribunal de que "resulta absurdo" que ese día se haya producido lo denunciado, no constituye razonamiento jurídico ni explica la lógica empleada para descartar la evidencia pericial tanto médica como psicológica, actuada en el juicio con plena observancia de las normas contenidas en los Arts. 79, 83 y 250 del Código de Procedimiento Penal, por lo que es de toda evidencia que si la prueba material aportada en el proceso demuestra que existió la infracción prevista y sancionada por el artículo 504-A del Código Penal, la sentencia dictada por el Primer Tribunal Penal de Pichincha infringe el contenido de la referida disposición legal e incumple el deber de impartir justicia que la ley ha entregado al Juzgador, lesionando en este caso además los deberes de protección a la niñez consagrados en la Constitución Política de la República. ... El recurso de casación es un recurso extraordinario y formal cuyo objeto es corregir los errores de derecho que pudo haber incurrido el juzgador en la sentencia, permitiendo enmendar las equivocaciones que pudieron haberse producido. A este fin, el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal prevé que el recurso de casación procede cuando se hubiere violado la ley de tres maneras: a) Por contravenir expresamente su texto; b) por haberse hecho una falsa aplicación de la ley; c) por haberla interpretado erróneamente. En la especie, por las razones expuestas en el considerando anterior, demuestro que el Tribunal Penal ha contravenido expresamente el texto legal al no haber valorado la prueba de cargo actuada por la representante del Ministerio Público, que comprueba tanto la existencia del delito de atentado del pudor como la responsabilidad de Santos Estilito Cevallos Rodríguez en el ilícito previsto y sancionado por el Art. 504-A del Código Penal (...). **TERCERO:** El recurrente formula contra la sentencia el cargo de que se ha dado valor probatorio a una denuncia por robo presentado por el acusado en contra de la madre de los menores ofendidos y en base a la cual fundamenta la absolución. Al respecto, este Tribunal de Casación establece que el juzgador viola las reglas de la sana crítica por cuanto se aparta del principio de objetividad que constituye el contenido de estas reglas puesto que solamente interesa la verdad objetivamente considerada y en el presente caso con prueba constitucionalmente actuada se ha establecido con certeza la existencia del delito objeto del juicio y la responsabilidad del acusado en su cometimiento como autor, según lo hace constar el mismo juzgador en el considerando CUARTO de la sentencia impugnada cuando analiza el testimonio del doctor José Elio Santos Barreto, perito médico que practicó el reconocimiento médico legal de los menores quien en lo principal expresa que realizó el examen médico a los niños Anthony Humberto Santana Caicedo (2 años de edad) y Ángel David Santana Caicedo (4 años de edad) constatando que el niño de dos años tenía dilatado su rodete anal y una excoriación en dos de sus pliegues anales localizadas a las cuatro, y con relación a las manecillas del reloj pliegues enrojecidos, y que son resultado de manipulación; y que el niño de cuatro años de edad presentaba enrojecimiento de los pliegues de la región anal y concluye que ha sido manipulada esta región; igualmente consta el testimonio de

la doctora Natacha Villacreces Villalva, perita Psicóloga que practicó la evolución psicológica a los niños, que informa al Tribunal de que estos se encontraban afectados psicológicamente por fijaciones de tipo sexual, con componentes ansiosos y recurrentes etc.; y en el mismo sentido se encuentran el testimonio de la licenciada María Toledo Vargas, Trabajador Social de la DINAPEN. **CUARTO:** Por lo tanto, contra estas pruebas constitucionalmente actuadas, no puede operar desvirtuándolas la referida denuncia, ya que provienen de profesionales calificados y especializados en la práctica de las experticias mencionadas y consecuentemente, el fallo absolutorio es inmotivado, porque no corresponde a la realidad de los hechos efectivamente probados en la audiencia de juzgamiento y que el juzgador no los analiza en la sentencia, por lo que se viola en perjuicio de las víctimas el literal 1) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República. 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 doctora Thania Moreno Romero, Agente Fiscal de Pichincha, y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia absolutoria dictada por el Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha, el 14 de diciembre de 2007, a las 09h00, se la revoca y en su lugar se dicta sentencia condenatoria contra el acusado Santo Estilito Cevallos Rodríguez, declarándolo autor responsable del delito tipificado en el Art. 504.1 del Código Penal por el cual fue llamado a juicio imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria, el sentenciado queda en interdicción civil mientras dure la pena conforme lo establece el Art. 60 del Código Penal. El Juez a quo remitirá los oficios a la Policía Judicial para su localización, aprehensión y posterior traslado al Centro de Rehabilitación Social de Varones de Pichincha.

Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.-

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

Corte Nacional de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 086-2010

Juicio penal No. 299-2008 seguido en contra de EUSEBIO FLORENCIO GUAILLAS QUISHPE, como autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 79, literal c) de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, en relación con el Art. 76, del mismo cuerpo legal.

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

Quito, 11 de febrero del 2010; las 09h15.

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. En lo principal, el recurrente Eusebio Florencio Guaiñas Quizhpe, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Corte Superior de Zamora, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 79 literal c) de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, en relación con el Art. 76 del mismo cuerpo legal, imponiéndole la pena de un año de prisión correccional y multa de doce salarios mínimos vitales de un trabajador en general. 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 1 de julio de 2008.

SEGUNDO: A fojas 5 a 6 del cuadernillo de casación, el recurrente Eusebio Florencio Guaiñas Quizhpe, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que se ha violado el artículo 143 del Código de Procedimiento Penal, pues no se le ha dado a su declaración el valor que corresponde de acuerdo a dicha disposición legal; y que el culpable del accidente de tránsito es el conductor de la motocicleta señor Manuel de Jesús Seraquibe Morocho, quien no tenía los documentos de conducción en regla y la moto no se encontraba matriculada y que por un acto humanitario sus familiares contribuyeron la cantidad de \$1500,00 para la curación de dicha persona.

TERCERO: El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: “(...) En el presente caso la sentencia dictada por la Sala única de la H. Corte Superior de Justicia de Zamora, señala que se encuentra comprobada la infracción tipificada y sancionada en los Art. 79 literal c) en relación con el artículo 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, así como la responsabilidad y culpabilidad del acusado con las siguientes diligencias: a) Testimonio rendido por el ofendido Manuel de Jesús Seraquibe Morocho, quien señala que iba conduciendo su moto despacio por el carril que le correspondía en la vía que conduce de Guadalupe a Yacuambi, que no tuvo donde esquivar por la presencia de un muro de alcantarillado y que en esas circunstancias le roza el vehículo culpable de dicho accidente; b) Testimonio del perito José Gabriel Llor Intriago, quien realiza el reconocimiento del lugar de los hechos, señalando que la curva existente en la vía es visible; c) Informe del perito Luis Edilton Castillo Romero, quien realiza el examen mecánico de los dos automotores,

señalando que el vehículo de placas, LVC-362 se encuentra con daños en el espejo retrovisor del guardafango izquierdo y con rayones leves en el costado izquierdo de la cabina, mientras que en la motocicleta existen daños materiales en la dirección delantera derecha, quebrada la una, en la izquierda no existe, el faro protector de manubrio roto, manómetro izquierdo destruido y en la mascarilla delantera izquierda y derecha existen rayones; d) Informe del perito médico Lauro Vicente León Macas, en la que manifiesta que las lesiones producidas a Manuel Seraquibe y Nancy Seraquibe, provocan una incapacidad de 30 a 40 y de 30 a 90 días respectivamente por lesiones producidas en un accidente de tránsito; e) Informe pericial presentado por Jaime Teodoro Ortega y República Maldonado y José Gilberto Tibima Sanimba, en la que señalan la forma como se produjo este accidente, lo cual se encuentra corroborado con el informe de Policía Juan Leonardo Moncayo; f) Testimonio del acusado quien señala la forma como ocurrió el accidente de tránsito, y que la motocicleta se chocó contra el filo de su vehículo y como pensó que no había sucedido nada continuó con su camino. De todo lo cual se desprende que los señores Ministros de la H. Corte Superior de Justicia de Zamora utilizando las reglas de la sana crítica valoraron las pruebas actuadas por las partes y establecieron la existencia del delito tipificado y sancionada en el Art. 79 literal c) en relación con el artículo 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y establecieron que el autor y responsable de dicho delito es Eusebio Florencio Guaiñas Quizhpe; esto es no se ha justificado de modo alguno que se haya violado la Ley en la sentencia (...).”- **CUARTO:** El acusado recurrente luego de analizar desde su particular punto de vista la circunstancias del accidente, formula contra la sentencia el cargo de que el juzgador ha violado el Art. 143 del Código de Procedimiento Penal porque no ha dado a su testimonio el valor que le corresponde. Al respecto, el testimonio que rinde el acusado en la audiencia de juzgamiento como medio de prueba y defensa a su favor, tiene valor y es indivisible en las circunstancias determinadas en el Art. 144 del indicado Código procesal; las que no concurren en el presente caso, porque los testimonios del perito que reconoce el lugar del accidente, del perito que práctica el reconocimiento mecánico y el del perito médico lo contradicen y demuestran lo contrario, esto es que el accidente se produjo por culpa exclusiva del acusado ahora recurrente. **QUINTO:** El fallo condenatorio dictado por el Juzgador del primer nivel y confirmado por el Tribunal de Apelación se encuentra debidamente motivado por corresponder a la realidad de los hechos efectiva y constitucionalmente probados en la audiencia de juzgamiento, por lo que se cumple con la garantía establecida en el literal l) del No 7 del Art. 76 de la Constitución de la República y el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal por lo que existe una adecuada calificación jurídica del acto culposo y la pena que se le impone es la que corresponde. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso presentado por Eusebio Florencio Guaiñas Quizhpe.- Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 094-2010

Juicio penal No. 958-2009 seguido en contra de JORGE LUIS GUZMÁN BONILLA, como autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 79 literal d), en relación con el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS ABARCA GALEAS.

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

Quito, 17 de febrero del 2010; las 14h30.

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. En lo principal, el recurrente Jorge Luis Guzmán Bonilla, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Tercera Sala de lo penal de la Corte provincial de Pichincha, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 79 literal d) en relación con el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, imponiéndole la pena de seis meses de prisión ordinaria, suspensión por igual tiempo de la licencia de conducir y multa de nueve salarios mínimos vitales generales vigentes a la fecha del accidente. 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 15 de junio de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 5 y 5 vta. del cuadernillo de casación, el recurrente Jorge Luis Guzmán Bonilla, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que la sentencia de la Corte Provincial de Pichincha ha violado los Arts. 5, literal c) y 6 de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, toda vez que no declararon la nulidad procesal cuando omitieron citar tanto al Procurador General del Estado, como al Comandante General de la Policía, ya que

el vehículo Vitara de placas PWA-702, que conducía es propiedad de la Policía Nacional. Que se ha transgredido los Arts. 85, 86, 250 y 252 del Código de Procedimiento Penal, al no valorar correctamente los medios de prueba practicados en la audiencia de juicio conforme a las reglas de la sana crítica, pues del mérito y constancias probatorias no se estableció la existencia material de la infracción ni su responsabilidad penal, peor aún la certeza que se requiere para dictar sentencia de condena, tanto más que, de los medios de prueba testimoniales alega son contradictorios y parcializados. Que se ha violado el Art. 57, 76, 79 y 118 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, porque para condenarlo al pago de indemnizaciones civiles es necesario presentar acusación particular y que Carlos Andrade nunca lo ha hecho; que el responsable del accidente de tránsito es Carlos Hernán Andrade de Mora, ya que Jorge Guzmán Bonilla dice que no actuó con negligencia, imprudencia ni inobservancia de la ley, reglamentos ni a las órdenes legítimas de autoridades de tránsito. **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: "(...) La Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en el considerando quinto de su sentencia consigna los medios de prueba testimoniales y materiales, con los que demuestra comprobada la existencia material de la infracción y su consecuente responsabilidad, acervo probatorio que revela que el choque producido a la altura de las calles Máchala y Teniente Gonzalo Gallo en la ciudad de Quito, se produjo al momento en que el vehículo Jeep, marca Chevrolet Gran Vitara, de placas PWA-702, conducido por el procesado Jorge Luis Guzmán Bonilla rebasó a los vehículos que estaban en hilera cuando existía una línea continua que impedía realizar dicha maniobra, acción que ocasionó el choque lateral perpendicular al vehículo automóvil marca Renault, de color beige, de placas PYM-309, conducido por Carlos Hernán Andrade Mora que venía circulando por la calle Teniente Gonzalo Gallo con dirección oriente occidente, lo que produjo evidentes daños materiales y lesiones al ofendido, hecho que fue corroborado por varios y suficientes testigos presenciales quienes aseguraron que el procesado rebasó a exceso de velocidad a los demás vehículos que se encontraban en columna inobservando claras señales de tránsito que impedían dicha maniobra, y que desencadenó el choque al vehículo que tenía en ese momento preferencia de vía, de ahí que, en el análisis y valoración que desarrolla el Juzgador sobre los medios de prueba no se advierte incongruencias y transgresiones que atenten o violen los Arts. 85, 86, 250 y 252 del Código de Procedimiento Penal... ..La Constitución de la República en el artículo 424 proclama su jerarquía por encima de los demás ordenamientos jurídicos; posición ideología, política y normativa regentada por el Estado que busca una elaboración y construcción de leyes subyacentes que encajen con los términos, contenidos y propuestas constitucionales, promoviendo en materia de derechos, su respeto y vigencia; de ahí que, la invocación del Art. 57 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, motivo de estudio y análisis en este apartado, está vinculado con el pago de indemnizaciones civiles siempre que el ofendido justifique su calidad de acusador particular, alegación formulada por el recurrente que debe ser observada y resuelta con base a referentes constitucionales en los

siguientes términos. El Estado en su aspiración por cumplir cabalmente sus deberes, promueve, desarrolla y despliega una responsable política de protección por afianzar el goce efectivo de los derechos reconocidos en la Constitución e instrumentos internacionales, política de orden fundamental que resguarda también a las víctimas inmersas en infracciones penales, elaborando para este fin, mecanismos que integren una reparación integral sin dilaciones que incluye entre otros aspectos, el resarcimiento e indemnización en procura de la satisfacción del derecho violado, cuya enmienda y desagravio no solo se articula con la aplicación de una pena de privación de libertad sino que es necesario el reconocimiento de una indemnización civil, derecho que no puede ser postergado por la sola omisión de una formalidad conforme así lo prescribe el Art. 169 de la Constitución de la República. En el actual sistema penal acusatorio, la alegación planteada por el recurrente no tiene asidero jurídico, pues la omisión de esta mera formalidad no puede dejar de reconocer un derecho que constitucionalmente tiene plena vigencia y reconocimiento, más aún si al sistema procesal se lo concibe y define como un medio para la realización de justicia que se sustenta con los principios simplificación, eficacia, celeridad y economía procesal; consecuentemente, el escenario jurídico propuesto por el casacionista no es admisible, por cuanto, a este respecto concurren soluciones normativas de naturaleza constitucional que rebasan y subsanan posturas meramente formalistas que deben ser superadas bajo el principio de la tutela judicial efectiva, (...). **CUARTO:** El acusado recurrente expresa que se viola la ley en la sentencia porque no se ha contado con el Procurador General del Estado conforme lo exponen los Arts. 5 y 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Al respecto, el inciso segundo del Art. 52 del Código de Procedimiento Penal establece que: **“Podrán también proponer acusación particular los representantes de los órganos de control distintos del Ministerio Público, a quienes la ley faculta para intervenir como parte en los procesos penales que interesen a los fines de la institución que representan.”** por lo tanto en el presente caso no era necesario contar con la Procuraduría General del Estado, ya que la ley establece que deben intervenir en las causas presentando acusación particular y en el presente caso no se lo ha hecho. Por lo que se le niega esta alegación del recurrente. **QUINTO:** También imputa el acusado a la sentencia el cargo de que viola el Art. 85 del Código de Procedimiento Penal, lo cual determina que el Tribunal de Casación luego de revisar la sentencia establezca que en esta se han practicado todas las pruebas que se requieren para establecer la existencia material del delito de tránsito objeto del juicio y la autoría culposa del acusado conforme consta en el considerando QUINTO de la sentencia impugnada, porque en esta se señalan, describen y explican las pruebas pertinentes a la naturaleza y características de los procesos para los delitos de tránsito por lo que se le niega esta alegación por carecer de fundamento. **SEXTO:** Alega también el acusado recurrente que en la sentencia se violan las reglas de la sana crítica contenidas en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto, la Sala establece que en el considerando SEPTIMO de la sentencia impugnada el juzgador procede a valorar la prueba en su conjunto mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica y como resultado de esta valoración arriba a la certeza de la existencia del delito de tránsito objeto del

juicio y de la responsabilidad culposa del acusado en su cometimiento; valoración que la utiliza como motivación del fallo condenatorio, y con la cual se encuentra de acuerdo este Tribunal de Casación porque reúne los presupuestos que exige el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República así como el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. **SEPTIMO:** El recurrente imputa contra la sentencia el cargo de que también viola el Art. 250 del Código de Procedimiento Penal, lo cual carece de fundamento porque como se hace constar con anterioridad, en la audiencia de juzgamiento se han practicado todas las pruebas que se requieren para probar la existencia del delito de tránsito objeto del juicio y la responsabilidad culposa del acusado, que el Tribunal de Apelación las hace constar en forma detallada en el considerando QUINTO de la sentencia impugnada. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recuso de casación presentado por el recurrente Jorge Luis Guzmán Bonilla.- Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.

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

Corte Nacional de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 098-2010

Juicio Penal N° 281-2009 seguido en contra de MIGUEL ANTONIO WULFF ROMERO, como autor responsable del delito de violación, previsto en el Art. 512, numeral 1 y sancionado en el art. 513 del Código Penal.

JUEZ PONENTE: DR. MAXIMO ORTEGA.

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

Quito, 18 de febrero del 2010; las 15h00.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional, en virtud del Oficio No. 067-SG-2010-PCH. En lo principal, Miguel Antonio Wulff Romero, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 23 de agosto de 2007, por el Tribunal Segundo de lo Penal de El Oro, que lo declara autor

responsable del delito de violación, previsto en el Art. 512 numeral 1 y sancionado en el Art. 513 del Código Penal, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. 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 7 de enero de 2009.

SEGUNDO.- A fs. 4 a 12 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 la ley, específicamente los preceptos contenidos en los Arts. 512 y 513 del Código Penal, pues han manifestado que un acto, cuyos elementos constitutivos del tipo no se encuentran concurrentes en la acción que se me inculpa; así como los Arts. 79, 80, 83, 84, 85, 86, 87, 88 del Código de Procedimiento Penal, pues han hecho una defectuosa valoración de la prueba. De igual manera el Art. 304-A ibídem, ya que se ha creído que la sana crítica es una cuestión arbitraria, lo cual es contraria a la hermenéutica jurídica. Agrega además, el recurrente, que su inocencia dentro del proceso no ha sido desvirtuada ya que en el sistema oral la carga de la prueba corresponde al acusador por lo que él no estaba obligado a probar su inocencia, porque se encuentra cobijado por el principio de inocencia. Concluye manifestando el recurrente, que por cuanto en el presente caso no se ha justificado ni la materialidad de la infracción, ni su responsabilidad, la Sala acepte su recurso, corrija las múltiples violaciones a la ley que han cometido al dictar el fallo impugnado y se lo absuelva.

TERCERO.- El Director General de Asesoría Jurídica, Subrogante del Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 18 a 20 vta., del cuaderno de la Sala, luego de realizar el análisis de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, en lo principal manifiesta: "...El Art. 512 del Código Penal plantea tres casos considerados como violación y el numeral primero 'cuando la víctima fuere menor de catorce años'. En el caso que nos ocupa la agravada a la fecha de la comisión del hecho tenía la edad de seis años cinco meses, es decir que se encuentra comprobado el primer presupuesto de la disposición legal señalada; de igual manera se encuentra comprobada con certeza la responsabilidad y culpabilidad del recurrente en el delito antes mencionado; osea que la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Penal del El Oro, no ha violentado ninguna de las disposiciones legales señaladas por el recurrente, más aún han utilizado y aplicado correctamente las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, reglas que si bien no están definidas en ningún precepto legal, deben ser entendidas como normas de actuación sustentadas en la inteligencia, la experiencia, la lógica jurídica, y a base de ellas dicho Tribunal ha llegado a la certeza de la responsabilidad del acusado como autor del

delito que fue objeto del proceso.", concluye manifestando, el Director General de Asesoría Jurídica, que es del criterio de que la Sala debe rechazar el recurso propuesto por el procesado Miguel Antonio Wulff Romero por improcedente.

CUARTO.- La Sala al efectuar el estudio y análisis de la sentencia que pronuncia el Tribunal Segundo de lo Penal de El Oro, encuentra que en los considerandos Segundo y Tercero de la misma, éste considera probada la existencia material de la infracción así como la responsabilidad del acusado, con las siguientes pruebas producidas en la etapa del juicio. En lo concerniente a la materialidad del delito con:

1.- Con la partida de nacimiento de la menor ofendida Dayana Mishel Ordóñez Romero, que obra a fs. 9 del expediente, con lo que se justifica que la ofendida tenía seis años un mes de edad, al momento que se cometió el delito sexual.

2.- Con el Informe de Protocolo de Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar, realizado por el perito médico de la Fiscalía doctor Wolney Polo Jaramillo a la menor ofendida Dayana Mishel Ordóñez Romero, quien refiere que el 30 de agosto del 2006 realizó el examen a la menor de seis años de edad quien concurrió acompañada de su madre y que en la entrevista ésta le manifestó que la menor agredida le había referido que el agresor (Miguel) le sacó el interior en el mueble y le metía el miembro viril entre las piernas pero que lloraba y no pudo hacerlo, pero luego le estaba metiendo los dedos. Al examen físico presentó himen con desgarró total y antiguo a la 1 según las manecillas del reloj; no se observa secreción vaginal; vulva hiperemica congestiva; sin lesiones agudas; necesita ayuda psicológica y familiar; y de buen pronóstico. A las preguntas de las partes procesales en lo principal responde, que éste desgarró puede darse por causas de meter los dedos, un palo, etc.; y,

3.- Con el informe de reconocimiento del lugar de los hechos practicado por la perito Fiscal Ana Magdalena Vera Cedillo, en el que señala que la diligencia se realizó en Machala en la ciudadela Nuevo Pilo casa No. 8 y que según la señora Rosa Reyes Elizalde era la casa donde siempre ha vivido, la misma que es de construcción de caña, sin cerramiento frontal, constando cuatro ambientes; pero de acuerdo a la menor ofendida la casa en donde ocurrieron los hechos es otra, que se ubica a 50 metros de la vivienda anterior, que es de construcción de hormigón armado, tipo villa, que al concurrir a dicha casa se encontraba la señora Yadira Gómez, quien manifestó que vive ahí desde el 7 de octubre del 2006 que regresó de España, pero que antes vivía Rosa Reyes, la misma que le cuidaba la casa, ésta vivienda contaba de cuatro ambientes, tres dormitorios y un área de sala comedor y cocina señalando la menor que era en el tercer dormitorio donde el imputado la llevaba. La responsabilidad del procesado el Tribunal Juzgador la establece con:

1.- Con el testimonio de la menor ofendida Dayana Mishel Ordóñez Romero quien por ser menor de edad se le nombra como su curador a su padre Vladimir Ordóñez López, quien refiere, "que cuando iba a la casa de la señora Rosa, en el barrio Venezuela, lo hacía con mi hermano Steven, llevándolo su mamá, donde también vivía Miguel, marido de la señora Rosa, quien me llevaba a la cama y me cogía la cosita, me bajaba el calzoncito y me metía el dedo en la cosita y me hacía duro, me dolía y me voto un poquito de sangre, diciéndome que no cuente; cuando me hacía esto no estaba la señora Rosa. Le tengo miedo a Miguel porque se sacaba eso que tiene en el medio de las piernas y me sobaba en mi cosita, a mi mami si le contaba, pero ella no me creía, pero ahora ya me cree."

2.-

Testimonio de la acusadora particular Aída Elizabeth Romero Flores, madre de la menor agraviada, quien igualmente señala de manera detallada como dejó a su hija a cargo de Miguel Wulff y que luego la menor le comentó que su tío Miguel le había llevado al mueble, le había sacado el calzón y le sobaba el pene en su cosita pero como le dolía le metía los dedos. 3.- Testimonio del cabo de policía Milton Ramiro Vega Zagal, quien señala que entrevistó a la menor agraviada y a su madre y que dicha menor le narró la forma como fue abusada por Miguel Wulff. 4.- Testimonio de Angélica Beatriz Buruhan Ordóñez, quien señala que conoció que la niña Dayana Mishel fue violada por Miguel Antonio Wulff Romero. 5.- Testimonio de Mónica Janeth Flor Arciniegas, quien declara en igual sentido que la anterior. 6.- Con el informe psicológico practicado en la menor agraviada por el perito psicólogo clínico Washington Francisco Ortega Gómez, quien refiere haber evaluado a la menor ofendida y que ésta le manifestó que fue violada por Miguel Wulff; y, que al momento del examen la menor se mostraba triste, llora con facilidad, nerviosismo, ansiedad generalizada, “se pone fría” sudor de manos está extremadamente sensible a todo. Recomendado psicoterapia individual y familiar y protección policial a la niña y madre de la menor, debiendo indicar que estas cosas o situaciones en la mayoría de los casos son irreversibles, por lo tanto procuramos que pueda vivir con ese trauma; y, 7.- Testimonio del acusado, quien niega ser autor del ilícito, aun cuando reconoce que si cuidaba a la menor Dayana Mishel Ordóñez Romero, que es su familiar. De todo lo examinado, se puede establecer claramente que el Tribunal Segundo de lo Penal de El Oro, analizó y valoró correctamente las pruebas en sentencia con absoluta sujeción a las reglas de la sana crítica, pues la existencia material del hecho que motiva el proceso se encuentra comprobada conforme a derecho, presupuesto necesario para establecer el nexo causal entre la infracción y su responsable y formular la correspondiente presunción que se funda en indicios probados, graves, precisos y concordantes, que en el caso son varios, relacionados, unívocos y directos tal como lo exigen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, puesto que, en un delito de carácter sexual como es el de violación el autor del hecho busca generalmente cometerlo a solas con mucha reserva, cuidándose de la presencia de personas que puedan testificar; y, la declaración de certeza, de la culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta, a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de las cosas; de manera que la Sala establece que en la sentencia el Tribunal Juzgador, aplicó correctamente las normas que se refieren tanto a la valoración de la prueba, como a la tipificación de los hechos establecidos así como la responsabilidad del procesado Miguel Antonio Wulff Romero. Es importante dejar en claro que de conformidad con el Art. 512 numeral 1 del Código Penal, la violación se perpetra en casos de menores de 14 años como el presente, con la sola comprobación de la edad de la víctima, sin que importe siquiera si existen o no huellas de violencia en otras partes del cuerpo de la menor, en razón de que por su incipiente desarrollo físico, psicológico y emocional, los niños no están en condiciones de ser objeto de acceso carnal, por lo que la sociedad actuando en legítima defensa de la integridad de los niños y adolescentes, reprime con toda severidad estos hechos. De modo que la partida de

nacimiento de la víctima exhibida en la audiencia de juicio e incorporada al expediente, constituye prueba documental indispensable para demostrar que la ofendida es una persona menor de catorce años y en consecuencia que la infracción se subsume en la hipótesis jurídica del numeral 1 del Art. 512 del Código Penal; puntualizándose que evidentemente el examen ginecológico practicado a la menor ofendida Dayana Ordóñez Romero de 6 años de edad por un perito médico designado por la Fiscalía, quien ha concluido su pericia estableciendo que Dayana Ordóñez Romero: Al examen físico presentó himen con desgarró total y antiguo a la 1 según las manecillas del reloj; no se observa secreción vaginal; vulva hiperemica congestiva; sin lesiones agudas; necesita ayuda psicológica y familiar; y de buen pronóstico. A las preguntas de las partes procesales en lo principal responde, que éste desgarró puede darse por causas de meter los dedos, un palo, etc. Hallazgos que el perito refiere en su testimonio al Tribunal Juzgador, constituyen legal demostración del delito y por ende la responsabilidad del sentenciado. Consecuentemente, la Sala advierte que la sola disconformidad con una sentencia de última instancia, no autoriza a recurrir en casación, pues este recurso extraordinario procede únicamente cuando en la Resolución definitiva se ha quebrantado la ley en alguna de las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, esto es por contravenir expresamente a su texto, o por haberse hecho una falsa aplicación de la norma o por haberla interpretado erróneamente; para el caso ninguno de estos eventos, logra demostrar el recurrente al sustentar la impugnación. De otro lado, necesario es destacar que por cuanto la casación no es un recurso ordinario, no está en la esfera de las facultades de la Sala efectuar nueva valoración del caudal probatorio, ni volver analizar los argumentos, jurídicos sostenidos por los sujetos procesales durante la sustanciación de la causa. 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. Finalmente, se concluye que el Tribunal Juzgador, al dictar su sentencia lo hace con estricto apego a las normas de derecho, sin que pueda observarse violación alguna de la ley, por lo que los cargos que se le imputan resultan infundados y no enervan, las conclusiones a las que arribó el Tribunal Juzgador, quedando éstos como meros enunciados por no haberlas comprobado en forma alguna frente a una realidad objetiva e incontestable que recoge el texto de la sentencia. Más aún, la sentencia se halla debidamente motivada, 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, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, La Sala declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Miguel Antonio Wulff Romero, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.

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

Corte Nacional de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24-6-2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 154-2010

JUICIO PENAL No. 076-2008 SEGUIDO EN CONTRA DE NELLY ROCIO ORTEGA HEREDIA, COMO AUTORA DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 326 DEL CÓDIGO PENAL.

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

Quito, 10 de marzo 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 y en virtud del oficio No. 067-SG-2010-PCHE. En lo principal, el recurrente Abg. Carlos Puga Gordón, en su calidad de Gerente General de la empresa CONDAMIL S.A. interpone recurso de casación de la sentencia dictada por el Tribunal Tercero de lo Penal del Guayas quien declara a la Señora Nelly del Rocío Ortega Heredia, autora del delito tipificado y sancionado en el Art. 326 del Código Penal, en concordancia con las atenuantes prescritas en el artículo 29 numerales 6 y 7 del artículo 72 inciso cuarto ibídem, imponiéndole la pena de tres años de reclusión menor. 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 de lo establecido en el Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador vigente a partir del 20 de Octubre del 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 del Ecuador, 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 6 de Febrero del 2008. **SEGUNDO.-** A fojas 4, 5 y 6 del cuadernillo de casación, el recurrente Ab. Carlos Puga Gordón, realiza un análisis desde su personal punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal. "... si violó la ley, por cuanto a la señora Nelly Ortega Heredia, se la sentenció por el delito de Falsificación de cheques, tipificado en el Art. 326 del

Código Penal y reprimido con reclusión mayor de 4 a 8 años, pero se le impuso una pena de 3 años de prisión correccional, violando el Art. 72 del Código Penal que permite considerar atenuantes únicamente cuando no hay ninguna agravante, pero que en este caso existen tres agravantes; y, además una de las reglas para la imposición de la pena en el juicio de concurrencia de infracciones, al no habérselo observado y aplicado en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal, me permito fundamentar mi recurso de casación...."**TERCERO.-** El recurrente Ab. Carlos Puga Gordón, interpone recurso de casación del fallo, alegando que en el mismo el Tercer Tribunal Penal del Guayas, ha violado el artículo 72 del Código Penal por haberse hecho una errónea aplicación de su texto. Que al haber impuesto a la sentenciada la pena modificada de tres años de prisión correccional se ha hecho una falsa aplicación de la norma toda vez que no existen los requisitos exigidos por los numerales 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, por cuanto los antecedentes de la acusada no demuestran buena conducta anterior al cometimiento del delito, motivo por el cual de acuerdo a lo que disponen los Arts. 77 y 80 numeral 8 del Código Penal, se le debió imponer una pena no menor a seis años de reclusión. Que al dictar sentencia se han violado los Arts. 30 numeral 1, 72, 77, y 80 numeral 8 del Código Penal, es decir no cabía ninguna reducción de la pena. **CUARTO.-** El Señor representante de la Fiscalía General, 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: "... Es menester señalar que el Art. 326 que tipifica y sanciona la falsificación de cheques entre otros documentos, lo hace con reclusión menor de cuatro a ocho años y multa de nueve a ochenta y siete dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; mientras que el Art. 72 de dicho cuerpo de leyes dispone que cuando hay dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, no constitutiva o modificatoria de la infracción, las penas de reclusión serán reducidas o modificadas de la manera como se indica; y, cuando la pena es de reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho años se lo sustituye con reclusión menor ordinaria de tres a seis años; de tal manera que el Tribunal Tercero de lo Penal del Guayas, aplicando el principio de proporcionalidad señalado en el Art. 24 numeral 3 de la Constitución Política y en uso de su atribución exclusiva para regular la sanción, impuso a la acusada Nelly del Rocío Ortega Heredia, en consideración a las atenuantes prescritas por el Art. 29 numerales 6 y 7, la pena modificada de tres años de reclusión menor ordinaria, como autora responsable del delito tipificado y sancionado en el Art. 326 del Código Penal, por lo que no existe error en la aplicación del Art. 72 del Código Penal, mientras que respecto al Art. 81 numeral 2 del mismo Código, aun frente al caso de acumulación ideal o material de infracciones, cuestión que no ha sido determinada en el proceso, la imposición de la pena correspondiente al delito mas grave también es susceptible de modificación si se cumplen los presupuestos señalados en el Art. 72 del Código Penal."**QUINTO.-** En el dictamen acusatorio del fiscal dirigido al Juez de la causa, puntualizó que la infracción por la que acusa a la imputada en el grado de autora y responsable del quebrantamiento de la norma legal prevista en el Art. 339 del Código Penal y por ende, el Señor Juez debió pronunciarse motivadamente, con vista de los autos (elementos. de convicción) sobre la infracción acusada por

el Fiscal, toda vez que conforme lo dispone el Art. 251 del Código de Procedimiento Penal, “la etapa del juicio se sustanciará en base de la acusación fiscal. Si no hay acusación fiscal, no hay juicio. “El Fiscal en la audiencia de juicio, emitió su dictamen respecto de la acusada por el delito de falsificación de firma. El hecho de que el juez se haya pronunciado en el auto interlocutorio por un delito que no ha sido acusado por el Agente Fiscal implica que se ha violado el trámite previsto en la Ley, tanto con respecto al objeto como de los sujetos del proceso, en cuyo caso el juez no pudo haber dictado sentencia por un hecho típico que no fue acusado por el Agente Fiscal. **SEXTO.-** El Tribunal juzgador viola el principio de legalidad procesal establecido como garantía del debido proceso en el numeral 1 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y en el numeral 3 del Art. 76 de la actual Constitución de la República porque si bien es verdad que dicta una sentencia condenatoria, no es menos cierto que la misma no corresponde a lo constante en el libelo inicial deducido por el recurrente, esto es, por el delito de falsificación de firma en cheque, tipificado en los Arts. 339 y 341 del Código Penal. **SÉPTIMO.-** El Art. 339 del Código Penal, dice: “Falsificación de instrumentos públicos, escrituras de comercio, contratos de prenda u otra actuación judicial.- Será reprimida con pena de seis a nueve años de reclusión menor, cualquiera otra persona que hubiere cometido una falsedad en instrumentos públicos, en escrituras de comercio o de banco, contratos de prenda agrícola o industrial o de prenda especial de comercio, en escritos o en cualquiera otra actuación judicial.” Y precisamente, el presente caso se encuentra contemplado en la disposición transcrita, que dispone: “Ya por imitación o alteración de letras o firmas”, por lo que el Tribunal juzgador viola el derecho al debido proceso del reclamante, al haber dictado sentencia condenatoria no correspondiente al tipo penal acusado por el recurrente, pese a existir constancia en la documentación a que se refiere la disposición penal aquí citada; por lo que, el Tribunal juzgador comete error en la calificación jurídico penal del delito objeto del juicio, por que los hechos constitutivos de este se adecuan al Art. 339 del Código de Procedimiento Penal. Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se casa la sentencia recurrida y corrigiendo el error de derecho se reforma la sentencia condenatoria dictada por el Tercer Tribunal Penal del Guayas y se declara a Nelly del Rocío Ortega Heredia, cuyo estado y condición constan en el proceso, autora responsable del delito de falsificación de firma, previsto en el inciso tercero del Art. 339 del Código Penal, por lo que se le impone la pena de seis años de reclusión menor. Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal Penal de Origen.- Notifíquese.-

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

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

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

Certifico:

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 155-2010

JUICIO PENAL No. 823-2009 SEGUIDO EN CONTRA DE LUIGI RENÉ LOOR ABEIGA, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN LOS ARTS. 490 NUMERAL 3 Y 493 INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO PENAL.

JUEZ PONENTE: DOCTOR LUIS ABARCA GALEAS.

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

Quito, 4 de marzo del 2010.- Las 11h00.

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 conjuerz nacional en virtud del oficio No. 067-SG-2010-PCH. En lo principal, el recurrente Luigi René Looor Aveiga, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 490 numeral 3 y 493 inciso segundo del Código Penal, imponiéndole la pena modificada de quince días de prisión correccional y seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución 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 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 22 de diciembre de 2008 publicada en el Registro Oficial No. 511, el 21 de enero del 2009 y por sorteo de 13 de mayo de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 4 a 5 del cuadernillo de casación, el recurrente Luigi René Looor Aveiga, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamentan el recurso de casación expresando en lo principal: Que en la sentencia ha habido violación de normas y procedimientos legales, que los testigos dan direcciones distintas del día, hora y lugar donde se dieron las falsas imputaciones a que hace relación el querellante, violándose los Arts. 85, 86, 87, 55 numeral 4 el Código de Procedimiento Penal. **TERCERO:** El querellado recurrente expresa que se han violado los Arts. 85, 86, 87 y

55 No. 4 del Código de Procedimiento Penal y fundamenta la violación de estas disposiciones procesales en que la prueba testimonial no es concordante, que los testimonios difieren entre sí; no obstante lo cual en la sentencia se declara que el querellante y los testimonios son concordantes, lo cual es completamente falso. Al respecto, este Tribunal de Casación no tiene atribuciones para realizar una nueva valoración de la prueba pero si le corresponde verificar que la prueba haya sido valorada conforme a las reglas de la sana crítica establecidas en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal así como en aplicación del artículo de concentración de la prueba establecida en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, que obliga al juzgador a valorar las pruebas en relación de conjunto, porque solamente en esta forma se puede determinar que los hechos o actos ilícitos atribuidos al querellado realmente existieron tácticamente o se manifestaron como un fenómeno de la realidad proviniendo de la actividad del querellado, en un determinado espacio y tiempo y dentro del medio social que se manifestaron; verificación que no constituye de ningún modo, valoración de la prueba sino simplemente establecer que se hayan observado los principios de la lógica, la experiencia y el conocimiento científico y técnico en la determinación del significado probatorio de cada testimonio, de tal modo que si son discordantes entre sí o con la relación circunstanciada de la infracción, son contrarios a estos principios de la sana crítica. **CUARTO:** En la parte expositiva de la sentencia, en la relación circunstanciada de la infracción consta que las supuestas injurias materia del juicio objeto de la sentencia se han producido “en el parque de la Madre de la ciudad de Chone ubicado entre las calles Pichincha, Atahualpa y Malecón”; en tanto que en el considerando CUARTO de la sentencia el juzgador hace constar que los testigos concuerdan en manifestar que las injurias objeto de la sentencia han sucedido “en el parque de la Madre de la ciudad de Chone, el cual se encuentra ubicado en las calles Pichincha, Páez y Malecón”, lo cual pone dudas a la veracidad de los testimonios. **QUINTO:** Por otra parte, la Sala observa que el querellante en la formalización de la acusación particular que consta en escrito de fs. 129, acusa al querellado por “violación del Art. 489, del Código Penal, ya que se ha cometido el delito de injuria calumniosa, la misma que será sancionada de conformidad con lo que establece el Art. 491 del Código Penal”; en tanto que en la sentencia condenatoria expedida por el Juez de primer nivel se dicta sentencia condenatoria contra el querellado “por haber adecuado su conducta en los presupuestos establecidos en los Arts. 490 numeral 3 y 493 inciso segundo del Código Penal”; juzgándose en esta forma por un delito que no fue acusado por el querellante, contraviéndose el principio dispositivo contemplado como garantía del debido proceso en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, y que tiene por objeto precautelar la imparcialidad del Juez y consecuentemente este se encuentra impedido de pronunciarse por un delito diferente al acusado, por lo que en el caso contrario, pierde su imparcialidad y se viola el Art. 75 de la Constitución de la República que garantiza al Juez imparcial, así como el literal k) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República que también garantiza al Juez imparcial. **SEXTO:** De esta forma la Sala establece que la sentencia condenatoria se la ha expedido con violación del debido proceso, al haber el Juez corregido al querellante, tomando partido a favor de éste, perdiendo la imparcialidad que debe

mantener todo Juez para otorgar al tutela jurídica de los derechos de las partes procesales, por lo que evidentemente se viola el literal 1) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, porque el fallo condenatorio carece de motivación. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se acepta el recurso de casación interpuesto por Luigi René Looz Aveiga y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia condenatoria dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Manabí, el 20 de marzo de 2009, las 15h00, se la revoca y en su lugar se dicta sentencia absolutoria a favor de Luigi René Looz Aveiga.- Notifíquese.

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

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

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

Certifico:

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 156-2010

JUICIO PENAL No. 672-2009 SEGUIDO EN CONTRA DE GLADYS ELISA RODRIGUEZ CUENCA POR PARTE DE JORGE OROZCO HERNÁNDEZ.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS FERNANDO QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 10 de Marzo de 2010.- 08:00.

VISTOS: A fojas 263 del segundo cuaderno, Gladys Elisa Rodríguez Cuenca, interpone recurso de nulidad y casación de la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal de Chimborazo, el 5 de noviembre del 2008 (fojas 201-205), por la que le imponen la pena reducida de ocho días prisión correccional, sin especificar el delito incurrido y el grado de responsabilidad; y, que en virtud de lo dispuesto en el Art. 82 “ibídem”, la mencionada pena, la dejan en suspenso, por lo que previo el sorteo de Ley, llega el expediente a esta Sala. Concluida la sustanciación del recurso y hallándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se consignan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y

resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por Resolución Sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 22 de diciembre de 2008 publicada en el Registro Oficial No. 511, el 21 de enero del 2009 y por sorteo de 18 de marzo de 2009, habiéndose cumplido los requisitos de trámite, por lo que se declara la validez de lo actuado ante esta Sala.- **SEGUNDA.-** De conformidad con el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, el recurso de casación es procedente cuando en la sentencia, se hubiere violado la Ley, porque se ha contravenido expresamente su texto, o porque se ha hecho una falsa aplicación de ella o porque, se la ha interpretado erróneamente, de manera que el Tribunal de Casación a de concretar su análisis únicamente en torno a estos parámetros, sin que por lo mismo, deba efectuar nuevo examen de la carga probatoria, habida cuenta que la casación es un medio impugnatorio extraordinario, que tiene por objeto corregir errores de DERECHO en que pudo incurrir el juzgador inferior, para asegurar la legalidad de tal resolución y el respeto a las garantías del debido proceso que permitan la recta aplicación de la ley y la consiguiente eficiencia en la administración de justicia. Al respecto bien vale la pena señalar que los errores “in iudicando” son precisamente corregibles mediante la casación que debe limitarse a examinar si el fallo impugnado, ha aplicado la ley correctamente, frente a la valoración que de los hechos ha realizado el juzgador.- **TERCERA.-** Este medio impugnatorio mantiene una singular característica que está dada por su objetivo de alcanzar la certeza de las decisiones judiciales y proteger las garantías de los litigantes, a más de constituir un referente de innegable importancia la decisión que adopte la Corte Nacional de Justicia en cada caso sometido a su decisión, permitiendo así la formación de la más ilustrada jurisprudencia sobre temas de debate penal y procesal penal, para lo cual el juzgador de casación habrá de confrontar si los hechos que el Tribuna Inferior los ha dado por probados, guardan la elemental sindéresis y coherencia lógica con la normatividad aplicada en el fallo atacado. **CUARTA.-** El artículo 352 del Código de Procedimiento Penal prevé que para la admisión formal de la casación, el impugnante debe fundamentarla, lo que ha ocurrido en la especie a fojas 5-5vta. del cuaderno de esta Sala, observándose que ataca el fallo antes indicado, porque manifiesta que tal sentencia condenatoria viola expresas disposiciones legales, que no ha existido en el acto juzgado dolo, es decir la intención de causar daño ni obtener provecho personal, ánimo que es constitutivo de los delitos, por lo que la recurrente expresa que existe una inadecuada aplicación tanto del Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado como del Art. 212 del Código Penal.- **QUINTA.-** El señor Fiscal General del Estado, al contestar la fundamentación al recurso de casación interpuesto por los acusados a fs. 8 - 9vta. de este cuaderno, manifiesta **1).-** Que la recurrente sostiene que el Tribunal de Garantías Penales a efectuado una adecuada aplicación de la norma al encontrarse la conducta de la acusada, sub sumida en la hipótesis jurídica del Art. 212 del Código Penal, por lo que no se advierte violación de dicha norma, sin que al presente recurso de casación penal le corresponda analizar la

aplicación del Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado que por otra parte se remite al Art. 212 ibidem; **2).-** Continúa el señor Fiscal General del Estado, Subrogante, que de conformidad con la prueba actuada en la audiencia de juicio, en aplicación a los principios que informan el sistema acusatorio, esto es oralidad, publicidad, inmediación, contradicción y concentración, se ha demostrado legalmente que el denunciante ha formulado una petición escrita a la Junta Parroquial de Multitud para que le informen el motivo por el cual no le convocaban a las reuniones de dicho organismo en su calidad de vocal principal del mismo, habiendo insistido en el mismo (sic) por varias oportunidades sin obtener ninguna respuesta por parte de la presidenta de la Junta, la acusada Gladys Rodríguez Cuenca; **c).-** Que la conducta de la recurrente, ha impedido el libre ejercicio del derecho de petición que le asistía a Jorge Orozco como a cualquier ciudadano, garantía consagrada en el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República, para culminar considerando que no se ha demostrado la procedencia del recurso de casación planteado, solicitando que el Tribunal así se lo declare, por no haberse demostrado que el Tercer Tribunal Penal de Chimborazo hubiere violado la ley en la sentencia.- **SEXTA.-** De la lectura y análisis de la sentencia pronunciada por el Tercer Tribunal Penal de Chimborazo (fojas 201-205), se llega a conocer que se inicia la instrucción fiscal en contra de Gladis (sic) Rodríguez Cuenca, acogiendo así la denuncia presentada por Jorge Orozco Hernández en el sentido de que ha sido destituido del cargo de miembro de la Junta Parroquial de Multitud y se ha principalizado a su suplente, situación que no ha sido notificado, que ha enviado comunicaciones el 20 de julio y el 15 de noviembre de 2006, sin que haya sido atendido con resolución positiva o negativa alguna. **SÉPTIMA.-** De conformidad con el artículo 252 del Código de Procedimiento Penal para alcanzar la certeza de la existencia de un delito y de la culpabilidad del acusado, se debe examinar las pruebas de cargo y de descargo que aporten las partes procesales en la etapa del juicio propiamente dicho, vale decir en la audiencia de juzgamiento cuyo trámite previenen los artículos 277 a 304 del Código antes señalado. El Tribunal Penal ante el cual se tramita esta etapa procesal, que conforme al artículo 250 del cuerpo de leyes mencionado, tiene como finalidad la práctica de actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado para condenarlo o absolverlo, debe efectuar el examen del acervo probatorio recogido en la mencionada audiencia, bajo las reglas de la sana crítica, según el artículo 86 del Código en referencia.- **OCTAVA.-** La sentencia de mérito se refiere a los testimonios recibidos en la audiencia de juzgamiento, de los policías Luis Damián Concha y Holger Yambay Damián, quienes se ratifican tanto en su informe policial de fs. 45 - 48 y 109- 120, de las razones sentadas por el Secretario de la Junta Parroquial de Multitud y de las firmas y rúbricas constantes de fs. 22 a 29 vta., y 51; y, del reconocimiento del lugar de los hechos. Los testigos: Gustavo Ordóñez Rea, Vicente Rivera Ramos, Orlando Bastidas, Raúl Palta, Nidia Ordóñez Ordóñez, Lupercio Guamán Quintanilla, aseguran que efectivamente se destituyó a Orozco, por unanimidad porque no colaboraba y hacía convocatorias sin autorización de la Presidenta, que siempre se oponía al progreso de la Parroquia, que no fue notificado, porque él ya fue presidente de la Junta en un periodo anterior y conocía del

procedimiento, por su parte, Vicente Rivera Ramos en su testimonio en la audiencia de juzgamiento expresa que “señor Orozco” si había sido notificado pero no había asistido, testimonio que constan en el considerando Sexto de la sentencia de mérito.- La acusada en su testimonio que rinde en la audiencia de juzgamiento, expresó que “... Orozco nunca daba apoyo para los trabajos de la comunidad y siempre pretendía levantar al pueblo en contra de ellos ..., entonces el asesor dijo destitúyanlo y no lo convoquen y que dicho Dr. no estuvo presente en la sesión y asamblea generales porque el no es pagado. Que nunca ha querido hacer daño a nadie y que Orozco desde que se lo reintegró nunca presentó documentos para lograr mejoras en la parroquia. Confirma que efectivamente no se contestó a los oficios pero que él si sabía pero nunca asistió aunque vive al frente de la Junta Parroquial. Que no le interesaba lo que se trataba en las sesiones ordinarias, no le importaba, solo se interesaba por las sesiones extraordinarias. Cuando se le notificaba nunca ponía recibido solo decía “no, no, ya estaré ahí “(sic). En lo relacionado a la sesión del 8 de junio de 2006 el secretario dijo: “don Jorge no recibió pero si sabe. “, y el Dr. Carrasco no los dejó que notificaran. ... que los oficios de 15 y 20 de junio de 2006 no los contestó por asesoramiento del Dr. Carrasco ... ”; testimonio que tiene relación con la que rindió Vicente Rivera Ramos, el mismo que también expresó, que efectivamente Orozco si fue notificado con las convocatorias pero que no había asistido.- **NOVENA.-** El fallo del Tribunal Penal sostiene en el considerando décimo tercero, que del análisis de estas pruebas se ha podido establecer fehacientemente la existencia del delito de impedimento del ejercicio de derecho de petición. Asegura el fallo que las declaraciones testimoniales evacuadas en la audiencia del juicio permiten concluir respecto de la acusada incurrió en la conducta tipificada y sancionada según lo dispone en el Art. 212 del Código Penal, sin embargo el Tribunal Juzgador, en su fallo comete error de derecho en la parte resolutive, por que en ella no especifica el delito cometido por la acusada, y su grado de participación, incurriendo en la violación del Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal y del Art. 76 número 7 letra 1 de la Constitución de la República, esto es falta de motivación y por consiguiente violación al debido proceso, error que no fue subsanado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, al conocer y resolver el recurso de nulidad planteado por la acusada, (fs. 222-224), Jueces que debieron haberse excusado de sustanciar y resolver este recurso, toda vez que ya conocieron anteriormente los recursos de nulidad y apelación del auto de llamamiento a juicio, debiendo remitir el expediente a los señores Conjueces de la mencionada Sala. **DECIMA.-** En el caso sub – lite, en el considerando décimo de la sentencia recurrida, el tribunal juzgador, manifiesta que el acusador particular, fue reintegrado a las sesiones de la Junta Parroquial, cumpliendo lo dispuesto en la resolución dictada por el Juez Sexto de lo Civil, señalando que de conformidad con el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado dispone que una petición dirigida a cualquier autoridad debe ser contestada en el término de 15 días, cosa que en la presente causa, según el fallo en estudio, la acusada no ha cumplido; por lo que es necesario hacer la diferenciación entre una acción ordinaria de protección o amparo constitucional y la acción contenciosa administrativa (silencio administrativo); la primera ataca la constitucionalidad de los actos u omisiones públicas, en cambio, la segunda se encamina al ataque de la legalidad de

las resoluciones o actos administrativos, siendo diferente su tramitación y decisión; el acusador afirma que ha enviado comunicaciones a la Presidenta de la Junta Parroquial el 20 de julio y el 15 de noviembre de 2006, solicitando se le informe el por qué no ha sido convocado a las sesiones, sin que haya sido atendido con resolución positiva o negativa alguna; por lo tanto, al no haber sido contestadas en dicho sentido, operó el silencio administrativo, de conformidad con el artículo 28 de la Ley en referencia, para iniciar la acción penal en contra de la recurrente por el delito acusado, esto es el Art. 212 del Código Penal en vigencia.- **UNDÉCIMA.-** El artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, reformado por el Art. 12 de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana, manda: “*Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. ...En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el silencio administrativo, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta a favor del reclamante. Para este efecto, el funcionario competente de la institución del Estado tendrá la obligación de entregar, a pedido del interesado, bajo pena de destitución, una certificación que indique el vencimiento del término antes mencionado, que servirá como instrumento público para demostrar que el reclamo, solicitud o pedido ha sido resuelto favorablemente por silencio administrativo, a fin de permitir al titular el ejercicio de los derechos que correspondan... La máxima autoridad administrativa que comprobare que un funcionario inferior ha suspendido un procedimiento administrativo o se ha negado a resolverlo en un término no mayor a quince días a partir de la fecha de su presentación, comunicará al Ministro Fiscal del respectivo Distrito para que éste excite el correspondiente enjuiciamiento*”, lo que no ha sucedido en el presente caso, violándose el procedimiento previsto en los artículos 28 de la Ley de Modernización del Estado, en relación con el Art. 40 del Código del Procedimiento Penal, pues existe prejudicialidad administrativa, violaciones a los requisitos de procedibilidad, tanto más que, este delito, lo cometen solo los funcionarios públicos, más no los dignatarios de elección popular como lo son los miembros de la Junta Parroquial, lo que significa que no podía instaurarse en ningún caso un proceso penal, como se lo ha hecho, sin que previamente se haya agotado el trámite administrativo establecido en la ley. En efecto, al administrado le correspondía en este caso, acudir ante el funcionario superior de la Presidenta de la Junta Parroquial de la parroquia Multitud, haciéndole saber que aquella había incumplido en contestar sus comunicaciones de fecha 20 de julio y 15 de noviembre del 2006, dentro del término previsto en la ley, a fin de que aquella autoridad pueda verificar la certeza de dicha omisión y sólo allí comunicar al Ministro Fiscal Distrital del Chimborazo para que inicie la acción penal por el delito tipificado en el Art. 212 del Código Penal, circunstancias previas que debían cumplirse y que no aparecen de autos.- **DUODÉCIMA.-** Además de las precisiones jurídicas establecidas en el considerando anterior, el recurso de casación tiene por objeto establecer si entre los hechos dados por probados por el juzgador inferior y la normatividad aplicada, existe coherencia y sindéresis jurídica. En la especie la prueba testimonial producida en la audiencia del juicio, no permite alcanzar la certeza de la

existencia del delito atribuido a la acusada, esto es el impedimento al derecho de petición, por lo que la valoración del Tribunal de primera instancia es incorrecta al sostener que existe prueba suficiente sobre el delito por el cual fue llamada a juicio la imputada, advirtiéndose además que el fallo impugnado, no cumple los requisitos formales establecidos en el artículo 309 Ibidem, puesto que falta la motivación en la parte resolutive, ya que no consta cuál es el delito atribuido a la acusada, ni el grado de responsabilidad por el que fue juzgada la recurrente, violándose el Art. 304- ibidem, La actuación del Tribunal Juzgador, como del Tribunal de apelación implica que se ha violado el trámite previsto en la Ley, tanto con respecto al objeto como de los sujetos del proceso, habida cuenta que el Tribunal no podía dictar sentencia condenatoria por un hecho típico que no fue previamente ordenado por el fuero administrativo, como en forma indebida lo realiza, dejándola en la indefensión, violando los Principios Dispositivo, del Debido Proceso, del Derecho a la Defensa; y, el Principio de Legalidad; principio que también está garantizado en el Art. 8 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que expresa “... *nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada*”.- Los hechos que dicen estar probados, el juzgador los utiliza para motivar el fallo condenatorio, evidenciándose una incoherencia entre la parte motiva y resolutive, por falta de conformidad, violándose de esta manera el número 3 y el literal l) del número 7 del Art. 76 de la Constitución de la República que contempla como garantía del debido proceso, que sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento; y, que toda resolución debe ser debidamente motivada, así como también se viola el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, los principios: Dispositivo, de Legalidad, al Debido Proceso, al Derecho a la Defensa, lo cual determina que se haya aplicado falsamente el Art. 212 del Código Penal, imponiéndole la pena de ocho días de prisión correccional, a un inexistente impedimento al derecho de petición por la prejudicialidad manifiesta y que es analizada ampliamente en esta sentencia. Por las consideraciones legales expuestas, esta Segunda Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, enmendando los errores de derecho cometidos en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal de Chimborazo, el 5 de noviembre del 2008, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, se declara procedente el recurso de casación interpuesto, y por lo tanto se revoca el fallo recurrido y en su lugar se ABSUELVE a Gladys Elisa Rodríguez Cuenca, ratificando su estado de inocencia, disponiendo la cancelación de todas las medidas cautelares personales y reales que se hubieren dictado, al efecto el Tribunal A-quo, remitirá los oficios a las autoridades respectivas; a criterio de la Sala la acusación particular planteada, no es maliciosa ni temeraria.- **NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.-**

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

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

f.) Dr. Luis Fernando 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 del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 157-2010

JUICIO PENAL No. 275-2009 SEGUIDO EN CONTRA DE JORGE LUIS BRIONES CHÁVEZ, POR SER AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 563 DEL CÓDIGO PENAL.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 10 de marzo del 2010.- Las 15h15.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tribunal Segundo de lo Penal de Los Ríos con sede en la ciudad de Quevedo, en el que al procesado Jorge Luis Briones Chávez, por ser autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal, se le impone la pena no modificada de seis meses de prisión correccional, se declara procedente la acusación particular deducida por el ofendido, disponiendo el pago de costas procesales, daños y perjuicios, interpone recurso de casación la sentenciada; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, una vez efectuado el sorteo de ley; la que para resolver considera.- **PRIMERO:** De conformidad a lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 del acápite IV de la sentencia interpretativa No. 001-08-SI. CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de Noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha de 17 de diciembre del 2008, esta Sala dispone de potestad jurisdiccional para conocer la impugnación planteada. **SEGUNDO:** El sentenciado al fundamentar el recurso, en lo esencial, manifiesta: “... Los motivos de convicción en que se sustenta el Juzgador para sustentar la sentencia se basan en las pruebas aportadas por las partes durante la Audiencia pública de juzgamiento, pero para esto se debe de analizar tanto la prueba de cargo como de descargo tomando en consideración la sana crítica; mas en la presente sentencia no se ha considerado lo expuesto, es contradictoria y se basa en pruebas inexistentes no tomando en consideración otras; y a pesar de que esta Sala no tiene facultad para reexaminar las pruebas, de forma excepcional procede analizarlas cuando de forma clara se manifieste en el fallo que nos ocupa, lo cual acarrea la inaplicabilidad de

las reglas valorativas de prueba. En el presente caso, el Tribunal Segundo de lo Penal de los Ríos, establece la existencia material de la infracción declarando al compareciente ser autor del delito de estafa, el mismo que se encuentra reprimido en el Art. 563 del Código Penal, por lo que no se tomo en consideración que dentro de la Audiencia de juzgamiento se estableció la relación comercial de años tal como lo declaro el testigo de la contraparte Pedro José Mendoza Muñoz, relación comercial que fue negada por Walter Mera Cañarte y Neri Peralta, los mismos que también manifestaron no conocerme antes del 24 de Junio del 2004, declaración perjura que fácilmente fue desvirtuada por los mas cuarenta cheques protestados que fueron entregados de forma post fechada con el objeto de cubrir varias obligaciones comerciales, los cuales fueron cancelados tal como esta justificado con los recibos de pagos que constan incorporados al proceso y que fueron aceptados por el denunciante; por la contestación remitida por el Servicio de Rentas Internas en la que se establece la actividad comercial realizada por el compareciente en el año 2004 y los numerosos microfilm de poscheques remitidos por el Banco del Pichincha entre los cuales constan fechas anteriores a la fecha que supuestamente me desconocía Walter Mera Cañarte y su testigo Neri Peralta. Igualmente, durante la Audiencia de Juzgamiento, justifique la ilegitimidad de personería del señor Walter Efraín Mera Cañarte al no ser el legítimo tenedor, beneficiario, cesionario o endosatario del cheque No. 398 de mi cuenta corriente 040401735-2 del Banco del Pichincha que se encuentra incorporado como prueba, lo cual obviamente acarrea la nulidad del proceso...” **TERCERO.-** El señor Ministro Fiscal General del Estado, al contestar con el traslado del escrito de fundamentación, entre otras cosas expresa que: “... El Segundo Tribunal de los Ríos ha efectuado una adecuada ponderación de las diferentes pruebas que fueron actuadas a lo largo de la audiencia de juzgamiento. las mismas que en su conjunto, en aplicación de un correcto silogismo lógico, han permitido concluir de manera razonada y jurídica, que se ha comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, esto en mérito a las siguientes diligencias: 1. Testimonio de Walter Efraín Mera Cañarte, quien dice que Jorge Luis Briones Chávez, en presencia de Neri Peralta y el bodeguero de su almacén, acudió a su local para la compra de unas llantas de automóvil, recibéndolas y entregando a cambio el cheque materia del presente juicio; documento que le fue devuelto por encontrarse la cuenta corriente del girador cerrada. Indica que ha llegado a su conocimiento la existencia de varios cheques del acusado, que del mismo modo han sido protestados en cuenta cerrada en otros negocios de su propiedad. 2. Testimonio del perito Stefan Sulama Rosado Vera, quien evacuó la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos en la parroquia urbana San Camilo, sitio en el cual funciona el Comercial Automotriz de Repuestos Mera, de propiedad de Walter Mera Cañarte. 3. Testimonios de Neri Fátima Peralta Peñafiel, vendedora del almacén de repuestos Mera y de Pedro José Mendoza Muñoz, bodeguero; quienes afirman haber estado presentes en la negociación y venta de llantas al acusado Jorge Luis Briones Chávez, quien entregó un cheque que posteriormente fue devuelto por el Banco del Pichincha, con la debida nota de protesto, por estar su cuenta cerrada. 4. Copia certificada del Oficio que remite el Banco del Pichincha C.A., en el cual consta que la cuenta corriente No. 040401735-2, perteneciente a Jorge Luis

Briones Chávez, fue cerrada el 2 de junio del 2004, fecha en la cual se informó de esta situación a la Superintendencia de Bancos. 5. Testimonio del acusado Jorge Luis Briones Chávez, quien indica que mantuvo relaciones comerciales con Walter Efraín Mera Cañarte desde el año 2001, entregándole en el año 2004 un sin número de cheques y hasta créditos sin el soporte o garantía de un pagaré; deudas que las canceló siempre en forma oportuna; empero, por circunstancias ajenas a su voluntad que afectaron sus negocios, las instituciones financieras les cerraron sus cuentas corrientes; de lo cual no se preocupó pues la mayoría de los cheques fueron entregados en garantía y postfechados, habiendo en todo momento realizado abonos a sus acreedores, en especial a Walter Efraín Mera...”

CUARTO: Al examinar la sentencia impugnada en relación con el recurso de casación interpuesto, la Sala encuentra, en ella: Que en el considerando Tercero para justificar la existencia de la infracción y la responsabilidad de la procesada, la señora Representante del Ministerio Público ha introducido los siguientes medios probatorios: a) Las copias certificadas del acta de reconocimiento del lugar de los hechos, la versión de la testigo Neri Fátima Peralta Peñafiel, el cheque objeto de la presente causa y el oficio que remite el Banco del Pichincha C.A., en el que se informa que la Cuenta Corriente No. 0404017352 de Jorge Luis Briones Chávez, fue cerrada el 2 de junio del 2004 y en la misma fecha se informó el particular a la superintendencia de Bancos. b).- La declaración con juramento rinde en audiencia ante el Tribunal Penal el ofendido Walter Efraín Mera Cañarte, el mismo que dijo, que el autor del delito que se juzga responde a los nombres de Jorge Luis Briones Chávez, siendo los testigos presenciales la vendedora Neri Peralta y el bodeguero de su almacén, quienes entregaron al acusado las llantas y recibiendo a cambio el cheque No 000398 de la cuenta corriente No 040401735-2 girado el 25 de junio de 2004 materia de la presente causa, documento que fuera devuelto con la nota de cuenta cerrada y aparte de eso salieron otros cheques con cuentas cerradas en los otros negocios de su propiedad, que conoce al acusado desde la fecha que resulto protestado el cheque, que las copias de los cheques que se le pone a la vista corresponden a sus otros negocios, no pudiendo precisar cuantos son, aceptando que si existen abonos de cheques de los negocios y retiros de mercadería. c).- La declaración que con juramento rinde en audiencia el perito designado para la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos Stefan Sulama Rosado Vera, diligencia que dijo se llevó a efecto en la parroquia Urbana San Camilo, el 4 de Octubre del 2005, en donde funciona el Comercial Automotriz de Repuestos Mera, de propiedad del señor Walter Mera Cañarte, describiendo sobre todo lo observado. d).- Las declaraciones de la señora Neri Fátima Peralta Peñafiel, vendedora del almacén de repuestos Mera y el bodeguero del mismo establecimiento Pedro José Mendoza Muñoz, quienes dijeron laborar para el ofendido Walter Mera Cañarte, testigos que corroboran la negociación y venta de las llantas al acusado Jorge Luis Briones Chávez, quien entrega el cheque y el mismo sale devuelto por el Banco girado con la nota de protestado por cuenta cerrada y al ser repreguntados por el señor abogado de la defensa agregan que en verdad el señor Walter Mera mantiene cheques protestados de la Cta. Cte., del acusado; pero por concepto de otros negocios y que existen abonos a otras facturas. **QUINTO:** De las observaciones anotadas, se establece que el Segundo Tribunal Penal de Los Ríos,

realizó una pormenorizada descripción de las pruebas aportadas en la audiencia, las que fueron practicadas constitucionalmente y valoradas en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, por lo que con convicción y certeza declaran haberse comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del Procesado, adecuando correctamente ese obrar al tipo del Art. 563 del Código Penal, que expresa: “[Estafa].- El que, con propósito de apropiarse de una cosa perteneciente a otro, se hubiere hecho entregar fondos, muebles, obligaciones, finiquitos, recibos, ya haciendo uso de nombres falsos, o de falsas calidades, ya empleando manejos fraudulentos para hacer creer en la existencia de falsas promesas, de poder, o de un crédito imaginario, para infundir la esperanza o el temor de un suceso, accidente, o cualquier otro acontecimiento quimérico, o para abusar de otro modo de la confianza o de la credulidad, será reprimido con prisión de seis a cinco años..”; tipo respecto al cual Francisco Carrara, escribe que el carácter de este delito es precisamente configurar un despojo injusto de la propiedad ajena, que no es ni verdadero hurto, ni verdadero abuso de confianza, ni verdadera falsedad, pero participa del hurto, porque ataca injustamente la propiedad ajena; del abuso de confianza, porque se abusa de la buena fe de otros, y de la falsedad, porque a ella se llega mediante engaños y mentira; y de igual forma el tratadista Eusebio Gómez, señala que la estafa “consiste en la obtención de un provecho injusto mediante engaño”; siendo en consecuencia el fallo debidamente fundamentado, porque es congruente con los hechos debidamente probados en el juicio.- Sin que proceda, como se ve, los argumentos del casacionista: De que se haya probado la existencia de la infracción tomando en consideración otras pruebas, que no se ha tomado en consideración la relación comercial de años, que ha justificado la ilegitimidad de personería del Señor Walter Efraín Mera Cañarte, que no tiene responsabilidad en la estafa, por lo tanto de que se haya violado en el Código Penal los Art. 4 y 563.- De ello tenemos que no procede la casación interpuesta: no solo por no tratarse de un recurso de apelación y que no puede utilizarse como un medio para realizar un nuevo examen crítico de la prueba, sino en virtud de que sustenta el recurrente una tesis inadmisibles en la doctrina, por cuanto todo cuestionamiento probatorio - como hace el casacionista de que no se encuentra demostrada la existencia de la infracción ni su responsabilidad debido a que el cheque fue girado como instrumento de crédito- se halla fuera de lugar cuando se sostiene violación de la ley, falta de aplicación, pues indefectiblemente para ello debe ser aceptada la realidad probatoria acogida en el fallo y sus deducciones fácticas, ya que este planteamiento, como ha sido efectuado crea duda acerca de su verdadera existencia, pues la proposición del primer término descarta la de segundo término, y a la vez ésta descarta aquella.- Cabe empero anotarse que, aún en el supuesto de que no existiera el motivo anterior de su improcedencia, tampoco procede los argumentos del casacionista de que se haya violado en el Código Penal el Art. 563, inciso segundo del Art. 33, 85, 86 numeral 1 y 3 del Art. 330 del Código de Procedimiento Penal y Art. 56 de la Ley de cheques. En consecuencia el Segundo Tribunal Penal de Los Ríos al dictar sentencia, lo ha hecho con estricto apego a las normas Constitucionales y de derecho, sin que puedan observarse ninguna de las violaciones alegadas por el casacionista.- Por las consideraciones que anteceden y en armonía con el criterio del Fiscal General, 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”**, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Jorge Luis Briones Chávez; y, se dispone se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para los fines de ley.- Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico:

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 158-2010

JUICIO PENAL No. 1310-2009 SEGUIDO POR RAMIRO FERNANDO CUEVA GRANJA EN CONTRA DE ALBA PATRICIA CUEVA GRANJA.

JUEZ PONENTE: DOCTOR LUIS ABARCA GALEAS.

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

Quito, 11 de marzo del 2010.- Las 11h00.

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. En lo principal, el recurrente Ramiro Fernando Cueva Granja interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Quito, que absuelve a Alba Patricia Cueva Granja. 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 4 de noviembre de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 5 del cuadernillo de casación, el recurrente Ramiro Fernando Cueva Granja, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa. **TERCERO:** El querellante recurrente en la fundamentación de su recurso no se concreta a determinar las violaciones de la ley presuntamente contenidas en la sentencia ni a describir la forma en que ha sido violada, lo cual es fundamental en el recurso de casación, puesto que el Tribunal de Casación se pronuncia sobre las violaciones de la ley que indica y describe el recurrente, porque éste determina el objeto de la casación, que es contradicho por la contraparte cuando se le corre traslado con el escrito de fundamentación. Todo esto sin perjuicio de que la Sala de Casación revise el contenido de la sentencia a fin de establecer que se encuentra conforme a derecho y en el caso de encontrar que es evidente alguna violación de la ley, de la simple lectura de la sentencia proceder a corregir el error de derecho de oficio. **CUARTO:** En el presente caso, el recurrente relata una teoría del caso como el la denomina, descriptiva de los hechos materia del juzgamiento y la explicación de las pruebas desde su particular punto de vista a fin de establecer que aquellos existieron, pero no señala ninguna de las violaciones de la ley a que se refiere el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal como causa para la casación, concretándose a realizar una exposición sobre el contenido de la injuria, su alcance y significado. **QUINTO:** El recurrente también solicita que la Sala proceda a corregir incidentes procesales realizados por la querellada lo cual no es pertinente porque las reclamaciones sobre incidentes se las debe presentar oportunamente ante el Juez de la causa sin que sea materia de casación, salvo que conculquen alguna garantía del debido proceso que conduzca a una inconstitucional motivación de la sentencia, lo cual no ocurre en el presente caso porque el Tribunal de Apelación revoca la sentencia condenatoria con la debida motivación, como es la de que no puede aceptar como prueba de cargo los testimonios de dos trabajadores del querellante, por ser inidóneos por parcializados, criterio que comparte la Sala, en consideración a que la relación de dependencia que existe entre el trabajador con su empleador crea temor reverencial en el primero para decir la verdad cuando es perjudicial a éste, por lo que por aplicación a las reglas de la sana crítica contempladas en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal deben ser rechazados como así lo ha hecho el Tribunal de Apelación. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Ramiro Fernando Cueva Granja.- Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 161-2010

JUICIO PENAL No. 558-2007 SEGUIDO EN CONTRA DE LUIS GUAMÁN GUIÑAGUZO, COMO AUTOR DEL DELITO TIPIFICADO Y SANCIONADO EN EL ART. 74 DE LA LEY DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE.

JUEZ PONENTE: DOCTOR LUIS ABARCA GALEAS.

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

Quito, 11 de marzo de 2010, las 11h30.

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. En lo principal, el recurrente Luis Guamán Guiñaguazo, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal, Colutorio y de Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Machala, que lo declara autor del delito tipificado y sancionado en el Art. 74 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, imponiéndole la pena de seis años de reclusión menor extraordinaria. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa, el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008; por el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y por sorteo de 12 de noviembre de 2007. **SEGUNDO:** A fojas 3 y 3vta. del cuadernillo de casación, el recurrente Luis Guamán Guiñaguazo, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que ha sido pasajero y no conductor del vehículo. Que las declaraciones testimoniales,

resultados periciales e investigaciones ejecutados por la Unidad de Investigativa de Accidentes de Tránsito muestran disconformidad y los testigos sostienen hecho y situaciones contradictorias mientras la realidad procesal revela lo contrario y que se aplique la sana crítica y que se declare con lugar el recuso de casación, por cuanto se ha violentado todo principio de legalidad. **TERCERO:** El señor Representante del Ministerio Público, contestando al traslado con la fundamentación del recurso de casación, luego de realizar el respectivo análisis de la sentencia impugnada emite su criterio en los siguientes términos: *"(...) El escrito presentado por el recurrente Luis Alfonso Guamán Guiñahuaso (fs. 3 vta. Del expediente que tramita la Sala), no esboza ni desarrolla fundamento jurídico alguno en sustento de su impugnación, ni enuncia las normas del orden jurídico que hayan resultado quebrantadas en sus disposiciones, aplicación o interpretación. Frente a una formulación que evidencia falta absoluta de argumentos que sostengan la procedencia del recurso que se ha promovido, esto ha generado la inexistencia o ausencia de precisión del ámbito o materia sobre la cual va a versar la actividad del Tribunal Casacionista para definir las cuestiones o cargos que se constituyan en reales argumentos del recuso, y a base de ellos poder establecer si la sentencia que se impugna es jurídicamente susceptible de casación y su consecuente anulación; por lo que, la interposición y promoción del recurso mediante una deficiente e impertinente formulación y redacción, ha originado que el presente proceso de casación resulte por demás inútil e inoficioso. (...)".* **CUARTO:** El sentenciado recurrente en la fundamentación de su recurso se limita a realizar un análisis de las actuaciones procesales, especialmente de los testimonios y las pericias, lo cual es inadmisibles como objeto de la casación penal, ya que esta se concreta a determinar la existencia o no de violaciones de la ley en la sentencia y para lo cual, el casacionista debe citar las disposiciones constitucionales y legales que a su criterio se han violado en la sentencia y narrar la forma cómo se han violado estas disposiciones lo cual no ocurre en el presente caso por lo que la fundamentación del recurso de casación es inepta, puesto que se confunde al recurso de apelación con la casación. **QUINTO:** No obstante, por cuanto la Sala puede casar de oficio cuando observa que existen errores de derecho en la sentencia, procede a revisar la misma con el objeto de verificar si se encuentra conforme a derecho, estableciendo que en la audiencia de juzgamiento que es parte de la sentencia porque esta se pronuncia sobre aquella, no se ha presentado el documento en que consta el consentimiento expreso del ahora recurrente para que se practique la prueba de alcoholemia conforme lo exige el Art. 81 del Código de Procedimiento Penal por lo que se ha violado esta disposición legal y consecuentemente el principio de legalidad de la prueba, por lo que no podía ser admitida por el juzgador en aplicación del numeral 14 del Art. 24 de la Constitución Política anteriormente vigente y actual numeral 4 del Art. 76 de la Constitución de la República, así como por lo dispuesto en el Art. 80 del Código de Procedimiento Penal, por lo que existe error de derecho en la calificación jurídica penal del delito objeto del juicio. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, de oficio se casa la sentencia dictada por la Sala de lo Penal, Colosorio y de Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Machala, declarando al

acusado autor responsable del delito tipificado en el Art. 81 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y sancionado en el Art. 75 de esta misma ley por lo que se le impone la pena de cinco años de prisión correccional.- Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 162-2010

JUICIO PENAL No. 042-2010 SEGUIDO EN CONTRA DE RICARDO ROBERTO ENCALADA ALVARADO, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO DE ROBO, TIPIFICADO EN LOS ARTS. 550 Y 551 DEL CÓDIGO PENAL.

JUEZ PONENTE: DR. MÁXIMO ORTEGA ORDÓÑEZ.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 10 de Marzo de 2010.- 16H20.

VISTOS: Ricardo Roberto Encalada Alvarado, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 8 de diciembre de 2009, por el Tercer Tribunal de lo Penal del Azuay, que lo declara autor responsable del delito de robo, tipificado en el Art. 550 y 551 del Código Penal, imponiéndole la pena de cinco años de prisión correccional, en aplicación del numeral 7 del Art. 80 ibídem. 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 del 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 18 de enero del 2010. **SEGUNDO.-** El recurso de casación es un medio impugnatorio que tiene por objeto corregir los eventuales errores de derecho en que pudo haber incurrido el juzgador de instancia inferior, por manera que la Sala de Casación no puede reexaminar el acervo probatorio, sino que ha de ajustar su examen a la confrontación entre los hechos que se han dado por probados, con la adecuada aplicación de la normatividad pertinente; se debe establecer que la sentencia recurrida contenga violaciones a la Ley. Al respecto vale la pena señalar que los errores “in iudicando” son corregibles mediante la casación que debe limitarse a examinar si el fallo impugnado, ha aplicado la ley correctamente, frente a la valoración que de los hechos ha realizado el juzgador. A más de lo anterior es menester señalar que el recurso de casación, requiere para su conocimiento y resolución, de la intervención de un Tribunal de la más alta jerarquía jurisdiccional como es la Corte Nacional de Justicia, a fin de que sus decisiones sean acatadas en casos concretos; y, tendrá que ser fundamentado en cualquiera de las causales que contiene el artículo 349 del Código Procesal Penal, es decir, si la sentencia recurrida hubiere violado la ley, por: **a)** contravenir expresamente su texto; **b)** por haberse hecho una falsa aplicación de ella; y, **c)** por haberla interpretado erróneamente, parámetros éstos sobre los cuales ha de decidir el Tribunal de Casación. La primera implica contrariar su contenido, hacer lo que no dispone; se trata de una violación directa. La falsa aplicación puede darse aplicándose en un caso que no le corresponde, lo que constituye un error en la selección de ésta. Finalmente la interpretación errónea podría dar lugar a ir más allá del contenido de la norma, contrariar su espíritu, su alcance, lo que puede provenir de un falso raciocinio.- **TERCERO.-** De la lectura y análisis de la sentencia impugnada, dictada por el Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, el 8 de diciembre de 2009 que obra de fojas 99 a 105, se desprende que “... Ricardo Roberto Encalada Alvarado y Jacinto Ricardo Rivadeneira Morales, fueron detenidos en delito flagrante de robo agravado, hecho ocurrido el 1 de julio del 2009 en el sector de la autopista Cuenca – Azogues, el Descanso, a eso de las 16H30, según consta del parte policial elaborado por el Cabo de Policía Segundo Carlos González Cabrera, quien procedió en localizar un vehículo que se había dado a la fuga luego de haber realizado un robo, [...] que en su interior se encontró la cantidad de seis mil dólares, [...] Ricardo encalada se acerca con un arma de fuego y les dice “esto es un asalto” y se apodera de la funda de dinero que contenía seis mil dólares, llega el vehículo conducido por Jacinto Rivadeneira y luego de agredirle a María Teresa Chabla, quien se encontraba embarazada, huye y en la huida son detenidos en la zona de El Descanso.- **CUARTO.-** El recurrente, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 352 del Código de Procedimiento Penal, reformado, en la audiencia oral, pública y contradictoria, fundamentó su recurso en los siguiente términos **1)** Que hay violación expresa del texto de la ley en la sentencia dictada por el Tribunal de Cuenca; que el 1ro de julio del 2009, frente al patio de ventas de carros Mirancar, los presuntos perjudicados José Manuel Quishpe y María Teresa Chabla Quishpe, en un caso inusual, un

descuido, una negligencia, un error demasiado grande, se ponen a contar en la calle los billetes y ocurre que en ese momento al contar la plata llegan dos sujetos, según la declaración de la señora, el uno le pega y del susto se desmaya y le quitan el dinero, ocho mil dólares producto de la venta de un vehículo al patio de carros Mirancar; el sujeto que les quita el dinero y corre, **2)** no hay prueba de que se diga que el acto fue preparado, así mismo no hay prueba de que el vehículo de Ricardo Encalada estaba a cien metros o a veinte metros etc... del lugar no hay ninguna prueba para haber dictado sentencia en contra de Ricardo Encalada Alvarado en calidad de autor la Corte viola el Art. 42 del Código Penal porque se presumen autores los que han perpetrado la infracción de manera directa e inmediata pero al decir de los propios perjudicados, única prueba que hay dentro del proceso, Ricardo Encalada no fue quien le pego ni le robo el dinero., por lo que se violó por contravención expresa a la ley por eso se ha interpuesto este recurso; **3)** de igual forma como puede sostener que es cómplice ya que la única prueba que consta en el proceso, son las declaraciones de los perjudicados y de tres policías que declararon sobre el procedimiento que tomaron, que también es contradictorio pues sostienen que le detienen porque estaba en exceso de velocidad, **4)** Continúa manifestando que tampoco puede ser encubridor porque no se ha demostrado que conociendo de la conducta o del robo perpetrado por Jacinto Rivadeneira haya ocultado el hecho, por lo que no puede ser ni cómplice, solicitando se declare su inocencia en este proceso y apreciar además que al considerarle responsable sin sustento en el proceso se viola el derecho a la seguridad jurídica contenida en la Constitución en su Art.82; **5)** Que el Tribunal no ha aplicado la ley al declararlo autor y condenarlo a una pena de cinco años, pues no hay ningún indicio claro, culmina solicitando que se acepte el recurso de casación.- **6)** En la réplica el Abogado de la defensa del recurrente manifiesta que la fiscalía violando la constitución ha traído otro proceso y de ese hecho no se debe juzgar sino de este nuevo hecho no debe atribuirse la responsabilidad en base a un hecho anterior del cual ya fue sancionado; que va en contra de los derechos humanos; que debió justificar independientemente la participación, por lo que no ha probado la materialidad de la infracción, pues no hay constancia ni indicio que justifique que el vehículo ha estado cerca de la venta de carros donde se produjo el robo; ratificando se confirme su inocencia y en eventualidad de que no sea así, al menos se lo considere como encubridor.- **QUINTO.-** El señor Delegado del Fiscal General del Estado, al contestar y contradecir el traslado corrido con la fundamentación del recurso manifestó: **1)** Que efectivamente la presente audiencia corresponde al expediente que se sigue en contra de Ricardo Encalada Alvarado, pero en otro caso de robo cometido con Jacinto Rivadeneira, pues es reincidente.- **2)** La fiscalía justamente considera que el recurso de casación es el medio impugnatorio interpuesto para corregir los errores de derecho cometidos por el tribunal juzgador en este caso el Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay; continúa manifestando que el recurso de casación conforme lo establece el Art. 349 del CPP sustituido mediante las reformas del dos mil nueve tipifica considera que será procedente cuando en la sentencia se hubiere violado la ley por contravención expresa de su texto por indebida aplicación o por errónea interpretación; el trámite a darse es el dispuesto en el Art. 352 de dicho Código; **3)** Que

efectivamente el defensor del recurrente manifestó que en su vehículo se encontró seis mil dólares y una vez evacuadas las pruebas el tribunal en base a estas y otras pruebas más, que se han evacuado en la audiencia de juzgamiento consideró que el autor del delito de robo son los señores José Manuel Quishpe y su cónyuge, quienes se encontraban en posesión del dinero el mismo que fue arrebatado, **4)** La Fiscalía estima efectivamente que el Tribunal de instancia valoró las pruebas de acuerdo a la sana crítica y concluyeron la existencia de la materialización y la responsabilidad de los sentenciados; estimando que una vez que ha sido analizada la sentencia existe coherencia entre la parte considerativa y resolutive y la resolución resulta lógica para haber establecido la responsabilidad del sentenciado, además la valoración de la prueba es adecuada sin que exista violación a las normas constitucionales y la sanción guarda correspondencia con la conducta del sentenciado; **5)** La fiscalía estima que no se ha incurrido en las violaciones señalada por el recurrente y por tanto considera que el recurso impuesto es improcedente y debe ser rechazado por la Sala, para acto seguido el señor Presidente declarar finalizado el debate, retirándose para la deliberación con vista de autos de la sentencia recurrida, y de los fundamentos y alegaciones expuestos.- **SEXTO.-** El fallo del Tribunal Penal atacado por casación, concluye "...en la certeza de que la existencia del delito y la responsabilidad penal del incoado se encuentran probados... condena a los ciudadanos ecuatorianos, Ricardo Roberto Encalada Alvarado, ...autor y responsable del delito de robo tipificado en el Art. 550 del Código Penal y sancionado por la primera parte del Art. 551 del mismo cuerpo de leyes, ...". Al respecto es menester consignar lo siguiente: En innumerables sentencias de la ex Corte Suprema de Justicia y actual Corte Nacional de Justicia, se ha destacado que la autoría según el Art. 42 del Código Penal, "se reputan autores los que han perpetrado la infracción, sea de una manera directa e inmediata, sea aconsejando o instigando a otro para que la cometa, cuando el consejo ha determinado la perpetración del delito"; y el similar a nuestro Código, esto es el Código Penal Chileno, que en su artículo 15 establece: "Se consideran autores los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata o directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite; los concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o presencian sin tomar parte inmediata en él"; que tiene relación con las doctrinas penales, entre ellos el de Maggiore, que al referirse a la autoría, expresa: "Autor es aquel que con su acción se comete el acto ilícito...", que se encuadra en los hechos narrados y juzgados en esta sentencia, que se combate estas acciones lesivas a la sociedad en conjunto, asegurando la protección íntegra y efectiva de sus integrantes, buscando todos los medios para garantizar el respeto de sus derechos, consagrados en la legislación nacional y en los múltiples instrumentos internacionales suscritos por el Estado Ecuatoriano.- **OCTAVA.-** La Sala concuerda con el criterio del señor Fiscal General en tanto el Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, ha efectuado una debida y razonada valoración de la prueba, que se han actuado en la audiencia de juzgamiento, en una correcta aplicación de la sana crítica, llegó a la certeza más que necesaria para determinar que se ha comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción así como la responsabilidad de los acusados, que adecuan al tipo penal que se contiene en el Art. 550 del Código Penal y sancionado por la primera

parte del Art. 551 ídem, toda vez que los acusados perpetraron la infracción en formas inmediata y directa, impidiendo que se evite en el robo.- Del exhaustivo examen de la sentencia pronunciada por el indicado Tribunal, esta Sala luego de la deliberación al final de la audiencia oral, pública y contradictoria llega a la conclusión de que los señores Jueces del Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, en la sentencia dictada el 8 de diciembre del 2009, en los considerandos tercero y cuarto hace un análisis del recaudo probatorio, según el fallo, se puede establecer que las pruebas han sido valoradas en su conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica en apego estricto a lo previsto en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, pues de la simple lectura de la sentencia aparece que los acusados han realizado los actos tipificados en la primera parte del Art. 551 del Código Penal, esto en relación a Ricardo Roberto Encalada Alvarado, en su calidad de ser autor del delito de robo, que se analizan en esta sentencia, por lo expuesto, esta sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, de conformidad con la disposición del Art. 358, en su parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Ricardo Roberto Encalada Alvarado; y, dispone se devuelva el proceso al Tribunal de origen, para que se ejecute la sentencia.-

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

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

f.) Dr. Luis Fernando 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 del 2011.- Certifico: f.) Ilegible, El Secretario Relator.

No. 163-2010

JUICIO PENAL No. 800-2009 SEGUIDO POR LUIS ALBERTO REYES PUYA EN CONTRA DE MARITZA AUXILIADORA ROMÁN ROMÁN, POR INJURIAS.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS F. QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 12 de marzo del 2010, a las 09h30.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa los doctores: Luis Abarca Galeas, Máximo Ortega Ordóñez y Luis Quiroz Erazo, en calidad de Jueces y Conjuez

Permanente, respectivamente de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4, del acápite IV de la Sentencia interpretativa No. 001-08-SI-CC, emitida por la Corte Constitucional el 28 de Noviembre del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de Diciembre del 2008, por resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de Diciembre del año 2008, y por sorteo legal de 4 de mayo de 2009.- Luis Alberto Reyes Puya, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 09 de Marzo del 2009, por la H. Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, quien desechando el recurso de apelación interpuesto por Luis Alberto Reyes Puya, confirman en todas sus partes la sentencia absolutoria dictada por el inferior. Encontrándose la causa en estado de resolver para hacerlo se considera: **PRIMERO.** La sala es competente para conocer y resolver el presente recurso al amparo del Artículo 184, numeral 1; y, Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, Artículo 4 de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de fecha 17 de Diciembre del 2008; y, Resolución No. 006-2003-DI expedida por el Tribunal Constitucional publicada en el Registro Oficial número 194 de 21 de Octubre del 2003.- **SEGUNDO:** El recurso se ha tramitado con observancia de las garantías básicas del debido proceso y las prescripciones constantes en el Capítulo IV, del Título IV, del Libro IV del Código de Procedimiento Penal, aplicables al caso, por lo que se declara su validez. **TERCERO.-** Del texto de la sentencia y querella presentada por el Señor Luis Alberto Reyes Puya, la Sala conoce los siguientes antecedentes: "...El día Sábado 5 de Julio del 2008, a las 17h50, la acusada señora Maritza Auxiliadora Román Román, presenta en el Ministerio Público de Portoviejo, una denuncia en mi contra, cuyo texto es como sigue: MINISTERIO PÚBLICO DEL ECUADOR DISTRITO DE MANABÍ MARITZA AUXILIADORA ROMÁN ROMÁN, ecuatoriana, de estado civil soltera, de ocupación ejecutiva de hogar, con cédula N.- 131014472-8, con domicilio en esta ciudad de Portoviejo en el sitio Sosote, a usted con el comedido respeto comparezco para deducir la siguiente denuncia. Es el caso señor Fiscal que el día 4 de Julio a eso de las 11 horas aproximadamente, en circunstancia en que me disponía a acercarme al palacio de justicia de esta ciudad de Portoviejo fui interceptada por un sujeto que dijo llamarse el Abogado JIMI ROBLES, para lo cual me llevó hasta una oficina la misma que queda frente a la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA de esta ciudad de Portoviejo, alegando que el podía sacar a mi esposo HELADIO FABIÁN RIVAS ZAMORA, para lo cual me sugirió que le diera 600 dólares americanos, que eran para negociar con las autoridades, pero a parte de eso me solicito como delante de sus honorarios 100 dólares, es fue el día viernes 3 de julio y me dijo que ni una palabra, a nadie de los 100 DOLARES ni de los 600 los mismos que los necesitaba para poderse trasladar a realizarme algunas diligencias, me pareció sospechoso ya que dijo que los 600 dólares se lo entregar a él citándome hoy sábado a los 8 de la mañana en su casa ya que nadie podía saber de esto, ocurre señor fiscal que el mencionado sujeto responde a los nombres de LUIS ALBERTO REYES, más no JIMI ROBLES, al ver el silencio de este sujeto converse con un amigo de mi esposo el mismo que responde a los nombres de JAVIER GINE el cual me llevo hasta la casa de una abogada, la misma que me supo manifestar que a mi esposo

le tenían que tomar una versión el señor Abogada MANUEL GILER VELASQUEZ juez primero de Tránsito, realizando un escrito en el cual se autorizaba para tomarle la VERSIÓN, pero ocurre que al llegar el día sábado al CENTRO DE REHABILITACIÓN SOCIAL (CDP), en donde me encontré con otro señor que me dijo que me andaban buscando para sacar a mi esposo y yo le pregunte que había sido el Abogado que le había dado mi dinero esto es los 100 dólares y me supo responder que estaba en cana porque en la noche del día viernes había salido a tomar y por escándalo público lo habían detenido, me parecía un sueño lo que escucha y procedí a ingresar a donde se encontraba este sujeto y me rogó que no le denunciara que el me iba a pagar los 100 dólares el día lunes en su oficina la misma que queda frente al PALACIO DE JUSTICIA, le dije que lo denunciara por estarse arrogando un título que no es suyo haciendo quedar mal a verdadero Abogado JIMI ROBLES. Con los antecedentes expuestos señor Fiscal acudo ante su autoridad a denunciar como en efecto lo hago LUIS ALBERTO REYES, para que su autoridad impida que este ladrón se salga con la suya robándome, aprovechándose de mi dolor y preocupación ya que jamás e estado en estos problemas..." **CUARTO.-** El actor al fundamentar su recurso de casación concretamente señala: "...Señores Jueces, De acuerdo a las circunstancias de la infracción expuestas con claridad y precisión en la Formalización de la Acusación Particular, de fojas 115, 116, 117, 118, 119 y 120, de cuaderno procesal, vuestra sala, tendrá conocimiento que el hecho investigado y puesto a conocimiento del Juez Aquo, mediante querella, se adecua a los presupuestos determinados en los Art. 489 y 491 del Código Penal, constituyendo este hecho antijurídico una INJURIA CALUMNIOSA, ya que la Acusada mediante escrito presentado ante, autoridad pública, documento que reposa en este juicio a folios 99 y 99 vta. Con el cual se me acusa se robo, imputaciones que durante el plazo de prueba, no fueron demostrados por la ahora acusada, antes por el contrario, cayó en el error y contradicción ya que presento como testigo a personas que primero no tienen imparcialidad, ya que son parientes reconocidos por pues así lo afirman bajo juramento en su testimonio de fojas 67 y 68, 69 y 69 vta. Pues estos presuntos testigos llevan el apellido del conviviente de la acusada, y así con los demás testimonio de descargo; hecho que fue puesto a conocimiento del Juez Aquo, que no fueron tomados en cuenta al momento de dictar sentencia y al momento de resolver la apelación respectiva, pues de acuerdo a la constitución actual, toda resolución que no se encuentre debidamente motivada fundamentada no tendrá el valor de resolución, de eso se podrán dar cuenta al momento de analizar el proceso y lo expuesto en esta petición. Constituyendo este hecho una violación clara a la ley, ya que se ha contravenido su texto, pues, la impugnación realizada a los testigos de descargo se la hizo con la debida fundamentación y antelación a la sentencia. Señores Jueces, es evidente que el hecho de INJURIA CALUMNIOSA, no fue hecho de manera verbal, pues este consta por escrito ante autoridad pública, ya que se me imputó mediante una infundada e injustificada denuncia UN DELITO DE ROBO, que nunca fue demostrado por la injuriosa, este hecho se encuentra enmarcado en lo que textualmente establece el Art. 489 del Código Penal, "*Calumniosa, cuando consiste en la falsa imputación de un delito*" este conducta atípica se sanciona de acuerdo a lo determinado en el Art. 491, inciso cuarto del Código Penal, pues dejo anotado que la acusada

nunca justifico que yo le haya robado absolutamente nada. Habiéndome causado con este hecho un grave e irreparable daño moral y personal...” **QUINTO:** Es obligación jurídica y procesal de este Tribunal asegurar la aplicación de los derechos y garantías determinados en la Constitución de la República, particularmente las garantías 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 habían restringido el ejercicio de los mismos.- **SEXTO:** Al respecto la Sala realiza la siguiente puntualización: por ser el recurso de casación una impugnación de carácter especial y extraordinaria, el análisis que deben efectuar los juzgadores ha de centrarse únicamente en su objeto exclusivo, esto es, al examen de la sentencia impugnada, con la finalidad de determinar si en la misma se han cometido errores de derecho (*in iudicando*), y, de existir éstos, corregirlos; siendo sólo admisible analizar la valoración del acervo probatorio que no es conforme a las reglas contempladas en el Código Procesal Penal, como son los de la sana crítica contenidas en su artículo 86.- **SÉPTIMO:** Del examen efectuado por la Sala para verificar si en la sentencia de mérito se .ha violado la ley, tomando en cuenta lo sostenido por el recurrente en su fundamentación, se tiene: **1)** El recurso de casación, al tenor de lo previsto en el Artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, es un medio de impugnación que procede cuando en la sentencia se hubiere vulnerado el derecho, por falsa aplicación, interpretación errónea, o por contravenir expresamente el texto de la Ley mas no constituye un medio impugnativo para crear en este nivel una nueva instancia y pretender que en ella se revise todo el proceso, o que se revalore el acervo de prueba que ya fue analizado por el Juez de Instancia o el Tribunal *ad quem* o que se examine aquella no considerada jurídicamente por el *a quo*. En este sentido la estima menester recordar que la casación, en efecto, no constituye una 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 periodo de prueba, como es la pretensión del proponente, el solicitante 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, en ejercicio de su potestad pública y en aplicación de lo estatuido en los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal, se han referido a la prueba en el considerando Cuarto del fallo, y la han valorado en el mismo apartado, esto es, tomando aquella que dentro de todo el acervo 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 de la acusada, a efecto de dar cumplimiento con el objeto y finalidad previstas en los artículos 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal; y aun más en el considerando Cuarto, se ha referido desde el punto de vista doctrinal, a todas

aquellas particularidades que rodean a esta clase de infracción, así como a la propia valoración, que la Sala la considera correcta, todo 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 una persona se le califique genéricamente de delincuente - verbi gratia, ladrón, estafador, o puta,- sino que la expresiones han de ser especificadas y determinadas, debidamente comprobadas en prueba, respecto al hecho delictivo, es decir, no basta señalar en el libelo inicial de su demanda las imputaciones y que éstas no sean demostradas conforme a derecho como lo exige el Artículo 207, que dice: “Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurren” en concordancia con el primer inciso del Art. 231 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “La parte que necesita rendir prueba testimonial, presentará al juez la nómina de los testigos que deben declarar, y el interrogatorio según el cual deben ser examinados, esto es, la razón de éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurren, respondiendo con verdad, exactitud y claridad, no con monosílabos. **4)** En virtud de lo dicho, es evidente que en la sentencia de mérito no se ha vulnerado las garantías básicas del debido proceso, previstas en los Artículos 76 y 169 (antes artículo 24, en relación con los artículos 23 y 192) de la Constitución de la República, y en ella observa con suma claridad 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 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 el querellante Luis Alberto Reyes Puya, disponiendo la inmediata devolución del proceso al Órgano Judicial para los fines de ley.- Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico:

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) Ilegible, El Secretario Relator.

No. 164-2010

JUICIO PENAL No. 1339-2009 SEGUIDO EN CONTRA DE RODRIGO MIGUEL VINTIMILLA COBOS, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO DE INJURIA CALUMNIOSA PREVISTA EN EL ART. 489, INCISO SEGUNDO DEL CÓDIGO PENAL Y SANCIONADO CON EL ART. 491, EN LAS CIRCUNSTANCIAS DE LOS INCISOS SEGUNDO Y TERCERO DEL MISMO CUERPO LEGAL.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 15 de Marzo de 2010.- 08:20.

VISTOS: Rodrigo Miguel Vintimilla Cobos, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 19 de septiembre del 2009, por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, que revocando la sentencia absolutoria dictada por el Juez Séptimo de lo Penal y Tránsito del Cañar lo declara autor responsable del delito de injuria calumniosa prevista en el artículo 489 inciso segundo del “**C. Penal**” (sic) y sancionado con el artículo 491, en las circunstancias de los incisos segundo y tercero del mismo cuerpo legal. 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 del 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 23 de noviembre de 2009. **SEGUNDO.-** El recurso de casación es un medio impugnatorio que tiene por objeto corregir los eventuales errores de derecho en que pudo haber incurrido el juzgador de instancia inferior, por manera que la Sala de Casación no puede reexaminar el acervo probatorio, sino que ha de ajustar su examen a la confrontación entre los hechos que se han dado por probados, con la adecuada aplicación de la normatividad pertinente; se debe establecer que la sentencia recurrida contenga violaciones a la Ley. Al respecto vale la pena señalar que los errores “in iudicando” son corregibles mediante la casación que debe limitarse a examinar si el fallo impugnado, ha aplicado la ley correctamente, frente a la valoración que de los hechos ha realizado el juzgador. A más de lo anterior es menester señalar que el recurso de casación, requiere para su conocimiento y resolución, de la intervención de un Tribunal de la más alta jerarquía jurisdiccional como es la

Corte Nacional de Justicia, a fin de que sus decisiones sean acatadas en casos concretos; y, tendrá que ser fundamentado en cualquiera de las causales que contiene el artículo 349 del Código Procesal Penal, es decir, si la sentencia recurrida hubiere violado la ley, por: **a)** contravenir expresamente su texto; **b)** por haberse hecho una falsa aplicación de ella; y, **c)** por haberla interpretado erróneamente, parámetros éstos sobre los cuales ha de decidir el Tribunal de Casación. La primera implica contrariar su contenido, hacer lo que no dispone; se trata de una violación directa. La falsa aplicación puede darse aplicándose en un caso que no le corresponde, lo que constituye un error en la selección de ésta. Finalmente la interpretación errónea podría dar lugar a ir más allá del contenido de la norma, contrariar su espíritu, su alcance, lo que puede provenir de un falso raciocinio.- **TERCERO.-** De la lectura y análisis de la sentencia impugnada, dictada por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, el 19 de Septiembre de 2009 que obra de fojas 8 a 10, se desprende que “... el día miércoles 27 de mayo del 2009, a las trece horas aproximadamente, mientras se cumplía una diligencia con la presencia de elementos de la policía y más personas indicadas, diligencia relativa a las entrega (sic) de un cuerpo de terreno, el señor Rodrigo Miguel Vintimilla les ha recibido con términos descomedidos, procediendo a injuriar al ingeniero Jaime Alejandro Barrera Tamariz en la forma que narran los testigos, expresiones que constituyen injurias calumniosas y no calumniosas graves, es decir dos infracciones producto de un solo acto, ...”.- **CUARTO.-** El recurrente, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 352 del Código de Procedimiento Penal, reformado, en la audiencia oral, pública y contradictoria, fundamentó su recurso en los siguientes términos: **1)** La querella planteada desde su inicio hasta el final, carece de valor legal y constitucional, no hay delito que se acuse al querellado; **2)** Que este hecho es ilegal pues la norma numeral 4 del Art. 371 del Código de Procedimiento Penal, manda que se formalice la acusación una vez concluida la prueba; que formalizar es, concretar o precisar qué y de qué se acusa a la persona atento los antecedentes del proceso, el querellante, desde el inicio debe decir de que se acusa al querellado, viola el Art. 371 del Código Procesal Penal; **3)** Que precluyó la prueba, al formalizar la acusación en la audiencia, el querellante, es en esta etapa que recién el acusado se entera de lo que le acusan, pues nunca se precisó de qué delito se le acusaba, solo le indicaron los hechos, por lo que de suyo deviene de inconstitucional, no se le indica al acusado de qué se le acusa a efecto de que pueda preparar su defensa, dejándolo en la indefensión; **4)** Que se violaron los Arts. 11 número 3, 425 de la Constitución de la República, norma de aplicación directa e inmediata; **5)** Que se viola el Art. 76 puno 7 literal A, que garantiza el derecho a la defensa, es decir el derecho a conocer de que se le acusa a una persona para preparar su defensa, como lo expresa “**Colautti**” en su obra “Derechos Humanos”, pág. 106 y 107; el derecho a conocer, previa y detalladamente la acusación formulada”, principio de derecho que está contenido en el Art. 8.2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, se violó esta norma, 371 del Código de Procedimiento Penal, viola el principio del conocimiento previo y al derecho fundamental de la defensa, culmina que estos errores deben ser subsanados por la Sala, desechando la querella por inconstitucional y produciendo una jurisprudencia que desarrolle el principio de Legítima Defensa al máximo de su beneficio a favor de

una seguridad jurídica efectiva y a favor de los ciudadanos.- **QUINTO.-** El fallo de la Sala Penal atacado por casación, concluye "...autor responsable del delito de injuria calumniosa prevista en el artículo 489 inciso segundo del C. (sic) Penal y sancionado con el artículo 491, en las circunstancias de los incisos segundo y tercero del mismo cuerpo legal, ...". Al respecto es menester consignar lo siguiente: En innumerables sentencias de la ex Corte Suprema de Justicia y actual Corte Nacional de Justicia, se ha destacado que la formalización de una acusación particular, es descifrar o tipificar la conducta del querrellado; y, por otro lado, se debe encuadrar esa conducta dentro de las disposiciones legales que se persigue para ser castigadas con la imposición de una pena, formalización que en el Título V, de los Procedimiento Especiales, en relación al capítulo II y concretamente cuando se refiere al procedimiento de la acción penal privada, en el número 4 del artículo 371 del Código de Procedimiento Penal, ordena que la acusación debe contener la protesta de formalizar la acusación una vez concluida la prueba, que se la cumple por mandato expreso del inciso segundo del Art. 373 ibidem reformado, cosa que no se lo realizado en esta causa, como consta de la simple revisión del acta de juicio, que no ha sido analizado por los jueces de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cañar; como tampoco analiza lo expresado por el Juez de primer nivel, al manifestar que el acusador en la audiencia "... por un lado tipifica el delito de injuria calumniosa conforme el Art. 489 del Código Penal y dentro de las injurias no calumniosas graves conforme el Art. 490 ibidem. Para la acusación dice el querellante "...respecto a las injurias no calumniosas graves nos encontramos dentro del numeral tercero del Art. 492 del Código Penal", aseveración inexistente en nuestra legislación penal. Luego enuncia lo prescrito en los Arts. 491 y 495 del mismo cuerpo legal y por fin pide se aplique el Art. 81 del Código Penal..." (las negrillas no corresponden al texto), es decir que el Tribunal A-quo, al resolver la apelación no analiza estas fallas legales o galimatías jurídico, pues el acusador en ninguna forma, ha concretado la clase de injuria proferida en su contra, con las circunstancias constitutivas, que no lo ha hecho en la presunta formalización de la acusación que no consta ni en proceso ni en el acta de audiencia, ni su contenido, así como tampoco consta el desarrollo de la misma con la secuencia de las prueba, testimonios y mas diligencias que la ley manda, siendo el acta parte de la sentencia.- **SEXTO.-** El fallo de la Sala Penal sostiene en los considerandos Octavo y Noveno, que del análisis de las pruebas se ha podido establecer fehacientemente la existencia del delito de injuria calumniosa prevista en el artículo 489 inciso segundo del Código Penal y sancionado con el artículo 491, en las circunstancias de los incisos segundo y tercero del mismo cuerpo legal, sin embargo el Tribunal Juzgador, en la sentencia recurrida comete error de derecho en la parte resolutive, por que en ella especifica el delito cometido por el acusado, pero no especifica de que código, pues solo se lee "... del C. Penal ...", incurriendo en la violación de los Arts. 304-A, 309 número 4 del Código de Procedimiento Penal y del Art. 76 número 7 letra 1 de la Constitución de la República, esto es falta de motivación y por consiguiente violación al debido proceso, expresan, se ha producido la injuria calumniosa, cuando se ha imputado la falta de moralidad por los epítetos proferidos cuyas consecuencias perjudican considerablemente la fama; y que la intención de injuriar o animus injuriandi, esto es el ánimo de causar

dolor moral, la afrenta al honor de una persona, se hallan probados los hechos ocurridos el miércoles 27 de mayo del 2009, mientras se cumplía la diligencia con la presencia de miembros policiales.- **SÉPTIMO.-** Los hechos que dicen estar probados, el juzgador los utiliza para motivar el fallo condenatorio, evidenciándose una incoherencia entre la parte motiva y resolutive, por falta de conformidad, violándose de esta manera el número 3 y el literal 1) del número 7 del Art. 76, número 3 del Art. 11 y 425 de la Constitución de la República, así como también se violan los Arts. 304-A y 371 del Código de Procedimiento Penal, los principios: Dispositivo, de Legalidad, al Debido Proceso, al Derecho a la Defensa, lo cual determina que se haya aplicado falsamente el delito de injuria calumniosa prevista en el artículo 489 inciso segundo del Código Penal y sancionado con el artículo 491, en las circunstancias de los incisos segundo y tercero del mismo cuerpo legal, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional, por los errores manifiestos y que es analizada ampliamente en esta sentencia. Por las consideraciones legales expuestas, esta Segunda Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, enmendando los errores de derecho cometidos en la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, de 19 de septiembre del 2009, que revoca el fallo absolutorio del Juez Séptimo de Garantías Penales y Tránsito del Cañar, el 5 de Septiembre del 2009, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, se declara procedente el recurso de casación interpuesto, y por lo tanto se revoca el fallo recurrido y en su lugar se **ABSUELVE** a Rodrigo Miguel Vintimilla Cobos, ratificando su estado de inocencia, disponiendo la cancelación de todas las medidas cautelares personales y reales que se hubieren dictado, al efecto el Tribunal A-quo, remitirá los oficios a las autoridades respectivas; a criterio de la Sala la acusación particular planteada, no es maliciosa ni temeraria.- Se dispone además se oficie al Consejo de la Judicatura, para que analice la conducta irregular del Secretario del Juzgado Séptimo de Garantías Penales del Cañar, por las fallas cometidas en la redacción del acta de juzgamiento.- Ordenando se devuelva el proceso al tribunal a quo para que ejecute la sentencia.- **NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.**

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

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

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

Lo 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 del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 166-2010

JUICIO PENAL No. 398-2008 SEGUIDO EN CONTRA DE BYRON GUSTAVO BORJA TERÁN, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO PREVISTO Y SANCIONADO EN EL ART. 76 DE LA LEY DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, EN CONCORDANCIA CON EL ART. 126 DEL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DE LA MISMA LEY.

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

Quito, 15 de marzo del 2010.- Las 10h40.

VISTOS: Avocamos conocimiento de la presente causa en calidad de Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y Conjuez Nacional, en virtud del Oficio No. 067-SG-2010-PCH. Byron Gustavo Borja Terán, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 15 de julio del 2008, por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma la sentencia dictada por el Juez Tercero de Tránsito de Pichincha, en la que lo declara autor responsable del delito previsto y sancionado en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres en concordancia con el Art. 126 del Reglamento para la aplicación de la misma Ley, imponiéndole la pena de un año de prisión correccional y la suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo. 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; por la Resolución dictada por el Tribunal Constitucional, publicada en el Registro Oficial S-331, de 2 de diciembre de 1999, que tiene el carácter de vinculante erga omnes; y, por el sorteo legal de 2 de septiembre del 2008.

SEGUNDO.- A fs. 4 y 4 vta., del cuaderno de esta Sala consta el escrito de fundamentación del recurso formulado por el recurrente Byron Gustavo Borja Terán, en el que, en lo principal expresa: que el Juzgador al momento de valorar la prueba actuada y de emitir la sentencia en la cual se lo declara culpable, ha realizado una indebida aplicación de los Arts. 27 numeral 23 y 272 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998; 5 numeral 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y, 4 del Código Penal, pues si de los resultados de la investigación el Juzgador concluye que no existe una prueba total de que el acusado se cruzó la luz roja, la duda razonable existente en el presente caso, permite la aplicación de las normas constitucionales, internacionales y legales señaladas;

continúa expresando el recurrente que al no haberse aplicado dichas normas, se violenta el debido proceso, y esta violación amerita que el Tribunal de Casación revise una sentencia que se encuentra indebidamente fundamentada y aplicada; Agrega también, que la sentencia que ha recurrido no cumple con el requisito contemplado en el numeral 2 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal y que por lo tanto ha sido violentado dicho requisito.

TERCERO.- El Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 10 y 10 vta. del cuadernillo de la Sala, en lo esencial expresa: “que la fundamentación del recurso de casación ha ocupado su pretensión en el hecho de que el Tribunal de Casación vuelva a revisar asuntos que tan solo les compete a los Jueces de instancia, como es la actividad exclusiva de apreciar y valorar la prueba puesta a su consideración, debiendo reiterar que la impugnación vía este recurso no genera un nuevo debate procesal por el que se pueda volver a revisar asuntos que escapan a su control jurisdiccional, menos aún si se tratan de aspectos relacionados con vicios de procedimiento advertidos en la sustanciación del proceso, como es el cargo de que en la resolución no se ha hecho constar todos los requisitos. La casación en materia penal ataca a la sentencia, cuando en ella se ha violado la ley en las formas determinadas en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, por lo que para que esta proceda es necesario que el casacionista, a más de exponer su inconformidad con el fallo recurrido y de citar las normas pertinentes, explique, de manera pertinaz, en qué consiste el error de derecho en el que habría incurrido el Juez al momento de emitir su pronunciamiento, pues el solo hecho de expresar su desacuerdo con la actividad probatoria y las conclusiones a las cuales arribó en la sentencia, no son argumentos jurídicos suficientes como para anular un fallo vía casación, más aún si a la invocación de los preceptos legales relacionados con la supremacía de las normas contenidas en la Constitución Política del Estado, la aplicación directa de los tratados internacionales, la seguridad jurídica, el debido proceso y por sobre todo el indubio pro reo, le sobreviene un argumento impertinente, como es el hecho de decir que la falta de prueba total de que el conductor Byron Borja cruzó la calle cuando el semáforo se encontraba en luz roja, es ‘motivo suficiente como para que el juzgador haya llegado a la convicción de que existe una duda razonable...’ cuando es por demás conocido que la norma contenida en el Art. 4 del Código Penal, se refiere al hecho de que en el caso de duda respecto a la aplicación de una norma, esta se la realizará siempre a favor del procesado, situación que en el caso que se juzga no sucede, pues de la revisión de la sentencia, se advierte que la decisión del Juzgador no se encuentra fundada en la disyuntiva respecto a la falta de claridad de un precepto legal.”. Concluye manifestando el Ministro Fiscal que es del criterio de que la Sala declare improcedente el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Byron Gustavo Borja Terán.

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 Juzgador de instancia; y, precisamente, tanto del texto de la sentencia emitida por el Juzgado Tercero de Tránsito de Pichincha como del fallo recurrido dictado por la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Superior de Justicia de Quito, se realiza un pormenorizado análisis de la prueba aportada en la audiencia de juzgamiento, pruebas que han sido practicadas constitucionalmente observándose los principios de presentación, inmediación, contradicción y concentración, la que al ser valorada con estricto apego a derecho y aplicando las reglas de la sana crítica, los juzgadores en sus respectivos fallos, con convicción y certeza declaran comprobada conforme a derecho la existencia material de la infracción, así como la responsabilidad del procesado Byron Gustavo Borja Terán, con las siguientes diligencias: 1.- Con la diligencia de reconocimiento exterior y autopsia practicada en la persona del fallecido Segundo Virgilio Santacruz Valverde por el perito Médico Legista Marcelo Jácome Segovia, quien en sus conclusiones establece como causa de la muerte: "hematoma y laceración cerebral, fractura craneal, trauma craneo encefálico consecutivo a un posible suceso de tránsito, habiendo dicho perito reconocido su firma y rubrica. 2.- Con el testimonio propio del subteniente de policía Jorge Ignacio Córdoba Beltrán, el mismo que reconoce los hechos constantes en el parte policial, refiriendo que, existen dos testigos del accidente el señor Luis Aníbal Salas Cedeño, quien ha manifestado haber estado parado en el parterre frente a la avenida 10 de Agosto y vio que el vehículo se aproximaba a exceso de velocidad, se pasó el semáforo en rojo, impactó al señor elevándolo 5 metros de altura de los cables del trolebús y el señor Andrés Oswaldo Arias, quien expresó haber estado saliendo de la parada del trolebús cuando vio que el semáforo estaba en rojo, y vio que el vehículo se pasó, le impactó al señor y le botó a unos 5 metros, quedando en el piso de la vereda, aclarando que quien conducía el vehículo no presentó su licencia de conducir, reconociendo al conductor en la Sala del Juzgado. 3.- Con la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos, en la que intervino el subteniente de policía Danilo Freire designado y posesionado como perito por el Fiscal de la causa, el mismo que se ratificó en su contenido y en la causa basal del accidente manifestando que se produjo por cuanto el participante #1 Byron Borja no cede el derecho de vía, el cual estaba obligado a hacerlo por enfrentar la luz roja del dispositivo luminoso regulador de tránsito (semáforo), impactando al peatón, participante #2 Segundo Virgilio Santacruz Valverde (+). 4.- Con el testimonio del subteniente de policía Marcelo Xavier Pérez Gordillo, quien reconoce haber realizado el informe técnico 21-71B-2006, que se refiere a los daños materiales que tiene el vehículo y su respectivo avalúo, marca Skoda modelo Fabia, año 2002 de placas PXW-162, color naranja de propiedad del señor Borja, estuvo con el capote descentrado, con hundimiento en su tercio medio, el parabrisas trizado en su tercio izquierdo y adherencia de cabello. 5.- Con el testimonio de Maritza de las Mercedes Santacruz Liger, quien manifiesta que, a eso de las 8H30 de la noche, por un mensaje en su celular, se enteró que su papá había sufrido un accidente de tránsito, embestido por un carro que lo lanzó por los aires que ha caído de cabeza a la calzada, razón por la cual su muerte fue súbita, llegando a la Clínica prácticamente con pocos signos vitales que le quedaban, donde posteriormente

le ha dado un ataque al corazón, corrimos al Hospital donde nos dijeron que ya había fallecido. 6.- Con el testimonio de Andrés Oswaldo Tamayo Arias, el cual manifiesta que se encontraba en la avenida 10 de Agosto, en la parada del trole, y que observó que el semáforo se encontraba en luz roja al momento que el vehículo atropellaba al señor Virgilio Santacruz, y que además hay un sonido para que crucen los peatones cuando dicho semáforo está en luz verde y que el señor Virgilio Santacruz se estrelló contra el piso y su masa encefálica quedó en la calzada; que luego vino la ambulancia y que el vehículo manejado por el señor Byron Borja Terán efectivamente dejó huellas de frenaje... 7.- Con el testimonio de Luis Aníbal Salas Cedeño, quien refiere, que al momento del accidente salía de la estación del trolebús y que el causante del accidente fue el señor Byron Borja; que vio en la calzada las huellas del frenaje del vehículo conducido por el señor Byron Borja y que el señor Santacruz se encontraba en el paso llamado "zebra", y que luego del accidente se acercó al conductor y le dijo que manejara más despacio; que no le consta que el señor Borja se haya pasado el semáforo en luz roja; y, 8.- El testimonio de Elisa Guevara López, la misma que expresa, que el domingo 2 de julio del 2006, entre las 6H00 y 6H30, iba dentro del auto en el asiento del copiloto, que se dirigían por la avenida 10 de Agosto en el carril central derecho, en sentido norte-sur, llegando a la estación del trole de la avenida 10 de Agosto y Río Cofanes, apareció intempestivamente el señor Santacruz, salió de la vereda, el señor Byron Borja frenó a raya y no logró frenar antes que le impactara al señor Santacruz, que no se pudo hacer nada, que Byron se bajó del carro y comenzó a llamar al teléfono 911; que el señor Byron dio las facilidades necesarias en el Hospital del Seguro, añade además que el impactó fue sobre el paso llamado "zebra"; señala que es amiga del señor Borja y su familia y que al momento de cruzar la avenida 10 de Agosto y Río Cofanes, el semáforo estaba en luz verde. Circunstancias todas éstas que le llevan a declarar al Tribunal Juzgador, que el impugnante ha adecuado su proceder al Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres que tipifica y sanciona la conducta que motiva el proceso, por lo que le impone la pena y multa que constan en el fallo, en concordancia con el Art. 126 del Reglamento para la aplicación de la misma ley, pues el sentenciado Byron Gustavo Borja Terán, por su imprudente y negligente conducción del vehículo, provocó la muerte de Segundo Virgilio Santacruz Valverde, ya que si el automóvil hubiese ido a velocidad moderada, habría el conductor evitado el accidente, haciendo alguna maniobra eficaz; 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 nexo causal entre la infracción y su responsable, todos del Código de Procedimiento Penal. Consecuentemente, esta Sala, advierte que el Tribunal Juzgador al pronunciar la sentencia, lo hace con estricto apego a la ley, con total observancia de las reglas de la sana crítica y no se observa por lo mismo error de derecho alguno, ni de las garantías constitucionales del debido proceso, ni ha realizado una falsa aplicación de la ley al encasillar la conducta del acusado en la norma que corresponde, y mucho menos ha infringido el Art. 4 del Código Penal, porque los hechos narrados y referidos conducen a la sola conclusión que el Tribunal Juzgador formula, respaldado en la convicción y certeza de la existencia material del hecho y de la culpabilidad del

recurrente. Finalmente, las violaciones a la ley en la sentencia que formula el recurrente no tienen razón de ser en lo que atañe a supuestos errores de derecho y, en cuanto a vicios de procedimiento no puede hacerlo la Sala, por cuanto, reiteramos, el recurso de casación se limita a fiscalizar la sentencia para determinar si existe o no violación de la ley, que como queda dicho no existe en el presente caso. Más aún, la sentencia se halla debidamente motivada, 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 Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, La Sala declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Byron Gustavo Borja Terán, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 168-2010

JUICIO PENAL No. 256-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE ENRRY PATRICIO VÁSQUEZ BUSTAMANTE, COMO AUTOR DEL DELITO DE VIOLACIÓN TIPIFICADO EN EL ART. 512, NUMERAL 3 Y SANCIONADO EN LA SEGUNDA PARTE DEL AT. 513 DEL CÓDIGO PENAL.

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

Quito, 15 de marzo del 2010.- Las 09h10.

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. En lo principal, la sentencia dictada el 4 de junio del 2007 por el Tribunal Segundo de lo Penal de Loja en la que condena al procesado Enrry Patricio

Vásquez Bustamante a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria como autor del delito de violación tipificado en el Art. 512 numeral 3 y sancionado en la segunda parte del Art. 513 del Código Penal, es impugnada por el procesado mediante recurso de casación, concedido el mismo, radicada la competencia en la Sala por sorteo, hallándose en estado de resolución, para hacerlo 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 7 de enero del 2009. **SEGUNDO.-** El recurrente Enrry Patricio Vásquez Bustamante, en su escrito de fundamentación que corre a fs. 3 a 5 vta., del cuaderno de la Sala manifiesta en lo fundamental, desde su particular punto de vista, que el Tribunal Juzgador en su sentencia ha infringido el derecho penal al no considerar las normas legales siguientes: "Art. 143 del Código de Procedimiento Penal, que dice: el testimonio del acusado se tendrá como prueba a su favor, esto es mi testimonio que rendí en la Audiencia de Juzgamiento en la que detallo que la relación sexual fue mutua; Art. 85, del mismo cuerpo legal, obliga que la finalidad de la prueba es establecer la existencia de la infracción, pero también la responsabilidad del acusado, esta segunda parte en mi caso no existe, por tanto el Tribunal Penal, debió dictar sobreseimiento en mi favor; Art. 86, Ibídem expresa: Que toda prueba debe ser apreciada en base a las reglas de la sana crítica, esto es, la experiencia más los hechos puesto en conocimiento del Juzgador y la lógica, éstos tres aspectos que en mi caso no se cumplen...", agrega además el recurrente que el Art. 304-A, obliga al juzgador que para imponer una pena, necesariamente debe existir la certeza de la responsabilidad penal, en mi caso, el acto sexual fue mutuo; y, que tampoco se ha considerado el Art. 4 del Código Penal que manifiesta que cuando existe duda en la responsabilidad del acusado se debe interpretar en el sentido más favorable al reo. Concluye solicitando a la Sala que acepte su recurso, 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. 7 a 9 vta., del cuaderno de la Sala, luego de realizar el análisis de las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento, en lo principal manifiesta: "... Por definición el recurso de casación tiene por objeto corregir los errores de derecho cometidos en la sentencia; pero, como sabemos está vedado por la naturaleza misma de este recurso de casación el valorar nuevamente la prueba ya estudiada por el Juzgador; pero esto no implica que se analice si las reglas para la valoración se han aplicado conforme a la Ley, de igual manera las demás normas y disposiciones legales que rigen el sistema procesal penal ecuatoriano, es por ello que una vez que se ha realizado dicho análisis se puede determinar que la sentencia recurrida guarda consonancia y sínéresis jurídica con los meritos del juicio, que no se han violado disposiciones legales y tampoco se ha hecho una falsa

aplicación de la Ley.”. Concluye manifestando el Ministro Fiscal General, que estima que el recurso de casación propuesto por el sentenciado no procede. **CUARTO.-** Examinada la sentencia, por parte de la Sala, se observa que en la misma, el Tribunal Juzgador expresa que tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad del procesado se ha comprobado conforme a derecho con la práctica de las siguientes diligencias procesales actuadas en la audiencia del juicio, y que se relacionan con: **1.-** La doctora Rosa Edith Rodríguez, perito médico que ha practicado el reconocimiento al menor David Eduardo Palacios Alejandro el día sábado 8 de diciembre del 2006, a las 11H00, una vez que fue posesionada y notificada para realizar la experticia médico legal del antes referido menor, en el cual concluye que: “Por lo observado en el examen pericial se trata de PENETRACIÓN RECIENTE por visualizarse en la zona de los pliegues anales edema, tumefacción y enrojecimiento 1+/4; disminución del tono del esfínter anal con ano dilatado. A esto se suma el estudio del laboratorio isopado rectal el cual informa Hematíes 0-2 por campo. Las escoriaciones lineales observadas en tórax posterior son recientes como producto de rasguños o arañazos. En el tórax anterior derecho hematoma producto de arañazos: En el tórax anterior derecho hematoma producto de sigilación y por succión a nivel tetillas presencia de edema y tumefacción, también indica que al hacer la inspección del tórax, en tórax anterior observa un hematoma o sigilación a nivel del segundo espacio intercostal en el tórax derecho en la línea medio clavicular, una sigilación o hematoma de dos centímetros de diámetro, en el tórax posterior en la parte derecha una excoriación a manera de arañazo lineal de dos centímetros de longitud y en el tórax posterior izquierdo dos excoriaciones paralelas entre sí de 1.5 centímetros cada una, las tetillas con signos de inflamación edematizadas 1+/4, durante la realización del examen de la parte genital y anal al colocarlo al paciente en la posición adecuada que es la plegaria mahometana se observó primeramente en el pene que el glande se encontraba enrojecido con signos de inflamación 1+/4, en la región anal observe un ano dilatado con disminución de tono del esfínter anal y con salida de materia fecal. Durante el examen del nivel de conciencia se encontraba lúcido, orientado en tiempo y espacio, su estado emocional se encontraba intranquilo, con llanto fácil y deprimido... No se visualizaba lesiones traumáticas de carácter violento en área genital paragenital ni extragenital. La relación sexual que había tenido el menor denotaba o pudo establecer que era la primera vez que el menor era accedido sexualmente. La penetración sexual era reciente...”. Sugiriendo Psicoterapia de Apoyo por encontrarse en estado depresivo. **2.-** Con la partida de nacimiento de la que se desprende que David Eduardo Palacios Alejandro ha nacido el 1 de noviembre de 1991, estableciéndose que el menor ofendido al momento de la agresión sexual tenía 15 años, 24 días. **3.-** Con el acta de reconocimiento del lugar de los hechos que ha sido exhibida en la audiencia de juzgamiento, acta realizada por el policía de la DINAPEN, Livio Freddy Cueva Alberca, quien se ha ratificado en su informe. **4.-** Con la declaración del menor ofendido, quien ha sido categórico en señalar al sentenciado como la persona que abusó sexualmente de él, relatando, que en la noche del 7 y madrugada del 8 de diciembre de 2006, salió en compañía de sus amigos de trabajo Hugo y José que laboraban en el asadero el Carbonero, con dirección al centro de la ciudad en busca de comida después

de haber dado algunas vueltas, resolvieron retirarse a sus casas de habitación, por lo que tomaron un taxi, y primeramente dejaron a Hugo en su domicilio, luego a José; y, a la altura del Colegio La Salle, solicitó al taxista que no me lleve a mi casa de habitación que es en Zamora Huayco, sino que me traslade a un hotel y éste me llevó al Hotel Libertador ubicado en la calle Colón entre Sucre y Bolívar, al ingresar al mismo constaté que los precios por habitación eran elevados y por cuanto no disponía de mucho dinero, resolví acudir a la casa de mi abuelita ubicada en las calles 18 de Noviembre entre 10 de Agosto y José Antonio Eguiguren, al subir la calle Sucre y Colón fui interceptado por un señor que me invitaba a que tome una copa de licor por lo que en la puerta donde funciona el restaurante “a lo mero mero”, me agarró a la fuerza insistiéndome que tome la copa de licor, me mandó votando y cogiendo del brazo contra una puerta corrediza, que dicho señor tenía la mano en el bolsillo de su chompa por lo que me daba miedo que tenga alguna arma corto punzante o que rompa la botella y me corte, siendo ésta la razón a la que accedí tomar la copa que me dio, luego perdí el conocimiento y el señor me llevó cargando al lugar donde pasaron los hechos y morbosamente se reía, diciéndome que tenía una fundación de niños y de jóvenes que daba charlas, consejos y razones, me agarraba fuerte pero siempre tuvo la mano metida en un bolsillo, yo me encontraba perturbado, mientras caminaba me ponía la mano en su miembro, llegó al establecimiento y me dejó votado en el piso de la vereda, abrió las puertas, luego me votó al piso sobre un colchón, en este local, no existía ninguna persona, procedió a desvestirse y se comenzó a masturbar, a manosearme y a golpearme, mientras más me golpeaba más me chupeteaba donde me golpeaba, comenzó a desvestirme y manosearme y meter la mano donde no debía meter, yo perdí la voluntad total no podía menearme pero si podía ver y escuchar, yo comencé a gritar por lo que me cogía y me golpeaba en la pared, cuando me tenía en la pared le di un rodillazo y me fui corriendo a un baño y me encerré, por lo que quiso tumbar la puerta, recuperé mi movilidad y pude vestirme mientras dicho señor cínicamente acostado en un colchón estaba masturbándose y diciéndome que si yo quería hacer lo mismo, ya que eso es normal, luego me abrió la puerta y se me rio en la cara y me grito que si quería otra vez repetir lo mismo que le golpee tres veces la puerta del establecimiento, estando a fuera me arreglé mi ropa y me trasladé al local de los policías municipales ubicado más arriba del local donde pasaron los hechos, le di parte a un policía municipal que estaba de turno y llamó a la policía nacional, llegaron unos patrulleros y les informé lo que me había pasado, en ese momento entré en pánico, por lo que no pude hablar, los policías me dijeron que vaya al lugar y golpee tres veces para ver si salía pero este desgraciado no salió. Luego me llevaron a la policía nacional donde me dijeron que descansen por cuanto no había dormido toda la noche luego llamaron a mi mamá y dieron aviso a la DINAPEN, hasta que más tarde en compañía de mi madre, agentes de la DINAPEN y mi persona lo capturaron a ese señor. **5.-** testimonio de Rosa Elena Alejandro Marín, madre del ofendido, que confirma lo aseverado por su hijo, manifestando además, que el día viernes a las siete de la mañana me llamaron por teléfono de la policía y me indicaron que estaba detenido mi hijo, ya le indiqué al policía que había pasado con mi hijo, me dijo señora tiene que subir y es muy delicado, yo me encontraba sola y en la última semana de gestación, por lo que telefónicamente

llamé a mi hermana para que me acompañe, llegamos a la policía y salió mi hijo con una cobija tapado y llorando me dijo que un sujeto lo había violado, por lo que procedí a poner la denuncia respectiva y en compañía de un policía Alberca mi hermana, mi hijo y otro agente bajamos al lugar de los hechos. Mi hijo me dijo que en la calle Sucre y Colón por el restaurante “a lo mero mero” lo interceptó un señor y le comienza a decir cosas obscenas, le brinda una copa de trago y lo engaña diciéndole que tiene una fundación de niños que el ayuda a jóvenes y que lo iba a ayudar, por lo que le llevó a un buró político alianza País y procede a violarlo, que su hijo no es homosexual, que es un niño que no tiene conciencia de lo que pasa, que en calidad de madre está destrozada, que su hijo psicológicamente está afectado, que ya no es el mismo de antes, que pase encerrado en su cuarto, que no quiere saber nada, que es agresivo, que se quiere suicidar porque se siente sucio. 6.- El procesado al momento de rendir su declaración y tratando de eludir su responsabilidad ha manifestado que tuvieron relaciones sexuales mutuas totalmente voluntarias; y, 7.- Los testimonios de Jaime Francisco Riofrío Tacuri, Jimmy Alfredo Sarango Carrillo y Luis Angel Quezada Conde (testigos del procesado), el Tribunal Juzgador no los ha considerado por ser parcializados y contradictorios entre sí, tratando de beneficiar al acusado. De todo lo examinado esta Sala concluye que el Tribunal Juzgador no sustenta su sentencia exclusivamente en el testimonio del ofendido, sino en una apreciación y valoración de todas las pruebas pedidas, ordenadas, practicadas e incorporadas en la audiencia de juzgamiento, con estricto apego a lo previsto en los Arts. 85, 86, 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, incluida la del recurrente, el Tribunal ha considerado de manera expresa lo previsto en el Art. 143 del Código de Procedimiento Penal y el valor que ha de darse al testimonio del acusado, siempre y cuando no existan presunciones graves contra la parte favorable de su declaración, como lo establece el Art. 144 del Código de Procedimiento Penal. Pruebas que demuestran que el procesado cometió el delito de violación tipificado en el Art. 512 numeral 3 y sancionado en el Art. 513 del Código Penal. Es importante señalar que, en los delitos de carácter sexual como es el de violación el autor del hecho busca generalmente la clandestinidad para que no exista testigos; y, la declaración de certeza de la culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta, a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de las cosas. De manera que la Sala establece que en la sentencia el Tribunal Juzgador, aplicó correctamente las normas que se refieren tanto a la valoración de la prueba, como a la tipificación de los hechos establecidos, así como la responsabilidad del procesado Enrry Patricio Vásquez Bustamante, pues éste, interceptó al menor ofendido y mediante amenaza o intimidación, y engañándole al decirle que le va apoyar que tiene una fundación de apoyo para niños y jóvenes, aprovechándose de su falta de madurez, debido a su edad, consiguió llevar al menor hasta el lugar de los hechos, para acto seguido abusar sexualmente de él, y como consecuencia de éste acto repudiable, el menor ofendido ha quedado psicológicamente afectado, con deseos de suicidarse, porque se siente sucio, así lo ha referido su madre al rendir su testimonio en la audiencia de juzgamiento. Así también es correcta la pena impuesta de doce años de reclusión mayor extraordinaria, sin la

consideración de atenuantes, pues el Art. 29.1 del Código Penal, es absolutamente claro en señalar que para los delitos de trata de personas y delitos sexuales, no se considerarán circunstancias atenuantes, excepto las siguientes 1.- La contemplada en el numeral 5 del Art. 29 ibídem (presentarse voluntariamente a la justicia); y, 2.- Que el sospechoso, imputado o acusado colabore eficazmente con las autoridades en la investigación; circunstancias éstas que en el presente caso no se han justificado en la audiencia de juzgamiento. Consecuentemente, la Sala advierte que la sola disconformidad con una sentencia de última instancia, no autoriza a recurrir en casación, pues este recurso extraordinario procede únicamente cuando en la Resolución definitiva se ha quebrantado la ley en alguna de las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, esto es por contravenir expresamente a su texto, o por haberse hecho una falsa aplicación de la norma o por haberla interpretado erróneamente; para el caso ninguno de estos eventos, ha demostrado el recurrente al sustentar la impugnación. Es importante dejar en claro, que 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. Finalmente, se concluye que el Tribunal Juzgador, al dictar su sentencia lo hace con estricto apego a las normas de derecho, sin que pueda observarse violación de la ley y mucho menos el Art. 4 del Código Penal, porque los hechos narrados y referidos conducen a la sola conclusión que el Tribunal Juzgador formula, respaldado en la convicción y certeza de la existencia material del hecho y de la culpabilidad del recurrente, por lo que los cargos que se le imputan al fallo resultan infundados y no enervan, las conclusiones a las que arribó el Tribunal Juzgador. Más aún, la sentencia se halla debidamente motivada, 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, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, La Sala declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Enrry Patricio Vásquez Bustamante, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.-

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 171-2010

JUICIO PENAL No. 516-2007, SEGUIDO EN CONTRA DE TUNTIK MARCELO IKIAM PINCHUPA, COMO AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO DE VIOLACIÓN PREVISTO EN EL ART. 512 NUMERAL 1 Y SANCIONADO EN EL ART. 513 DEL CÓDIGO PENAL.

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

Quito, 17 de marzo del 2010.- Las 09h10.

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. Tuntik Marcelo Ikiám Pinchupa, interpone recurso de casación de la sentencia expedida el 26 de septiembre de 2007, por el Tribunal Penal de Pastaza, que lo declara autor responsable del delito de violación, previsto en el Art. 512 numeral 1 y sancionado en el Art. 513 del Código Penal, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. 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 22 de octubre de 2007. **SEGUNDO.-** A fs. 3 a 5 del cuaderno de la Sala consta el escrito de fundamentación del recurso formulado por el recurrente, en el que, en lo fundamental expresa que: es un discapacitado por sufrir ceguera total, y además que es un indígena nativo de la nacionalidad Shuar de la amazonía ecuatoriana, y que en el injusto proceso penal al que fue sometido, los operadores de justicia no contemplaron la disposición del Art. 24 numeral 12 de la Constitución Política del Estado que dice: “Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada en su lengua materna de las acciones iniciadas en su contra”, por lo que, la violación de esta disposición constitucional causa la nulidad de todo lo actuado. Que en su ilegal sentencia el Tribunal Penal de Pastaza viola el Art. 2 del Código de Procedimiento Penal que dice: “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...”. Los miembros policiales reconocieron en la audiencia de juzgamiento que le detuvieron sin la correspondiente boleta de Juez competente, es decir, sin que se haya cometido un supuesto delito flagrante se le privó de su libertad, allanando su domicilio, continúa expresando el recurrente,

que la doctora María Sánchez García ha establecido en su informe pericial sobre el reconocimiento ginecológico practicado a la menor de edad Jenny Gabriela Chinkim Tucupí, la existencia de una desfloración himeneal antigua completa, que el acto impúdico ha sido realizado con el dedo ya que es muy pequeño y estrecho el orificio, circunstancia que la misma menor podía haberse producido o cualquier otra persona debió haber actuado menos el impugnante, porque dice ser inocente; que se ha dejado de aplicar el Art. 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que dice: “Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueren delictivos según el Derecho Nacional e Internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”, ya que se sentenció a una pena altísima sin considerar las circunstancias atenuantes que obran a su favor por buena conducta. Que la representante del Ministerio Público expuso en la teoría del caso que ha intentado violar a la menor de edad, sin embargo, el Tribunal Penal le considera autor del delito de violación, cuando en el peor de los casos debió aplicarse el Art. 16 del Código Penal. Concluye manifestando el recurrente, que espera sea acogido y casada la sentencia conforme argumenta. **TERCERO.-** El Ministro Fiscal General del Estado, al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso constante a fs. 9 a 10, del cuaderno de la Sala, en lo principal manifiesta: “... que en cuanto a la alegación de que se ha quebrantado la disposición del Art. 2 del Código de Procedimiento Penal, debemos señalar que cuando el Tribunal Penal de Pastaza realiza el análisis respectivo en el considerando cuarto de la sentencia mediante la valoración de los medios de prueba materiales y testimoniales presentados en el juicio, para establecer la existencia jurídica-objetiva de la infracción y la responsabilidad penal del acusado, ha determinado con acierto la vinculación subjetiva del proceso con el acto y conducta objeto de juzgamiento, y a base de tal análisis el Juzgador ha expuesto sus conclusiones para definir y calificar mediante juicio de reproche, que tal acto y conducta tiene correspondencia jurídica con el delito de violación previsto en el Art. 512 numeral 1 del Código Penal, de lo cual se infiere que no existe infracción alguna a la norma del Art. 2 del Código de Procedimiento Penal, y bajo el mismo argumento, tampoco hay de la norma contenida en el Art. 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos”, agrega además, que el Juzgador aplicó correctamente y en forma pertinente las normas sustantivas de tipificación y de punición previstas en los Arts. 512 y 513 del Código Penal, bajo la consideración de que la conducta objeto de juzgamiento corresponde jurídicamente a un delito ejecutado, y no a una mera tentativa. Concluye, el Ministro Fiscal, solicitando a la Sala declare la improcedencia del recurso de casación formulado por el recurrente. **CUARTO.-** La Sala al efectuar el estudio y análisis de la sentencia que pronuncia el Tribunal Penal de Pastaza, encuentra que en el considerando Cuarto de la misma, éste considera probada la existencia material de la infracción así como la responsabilidad del acusado, con las siguientes pruebas producidas en la etapa del juicio. En lo concerniente a la materialidad del delito de violación con: **1.-** El examen médico legal ginecológico practicado en la persona de la menor ofendida Jenny Gabriela Chinkim Tucupí, con la intervención de la Perito Médico doctora María de Lourdes Sánchez García, manifestando en su diagnóstico: Desfloración himeneal antigua completa;

eritema en labios menores; que al examen físico externo no presenta lesiones físicas. Que al examen ginecológico, se observa una desfloración himeneal antigua completa, con desgarros himeneales antiguos a las 12, 6, 10 si comparamos la membrana himeneal con la esfera del reloj. Eritema en labios menores. El introito vaginal se encuentra dilatado, dilatación que corresponde a manipulación digital. Y, contestando al interrogatorio que le hace el defensor del acusado acerca de la desfloración antigua y manipulación digital, manifiesta que: “que el desgarrar se debe a una manipulación digital es decir con los dedos en la vagina, ... que la violación se ha realizado con el dedo”. La responsabilidad del procesado el Tribunal Juzgador la establece con: **1.-** El testimonio rendido por la menor ofendida con la presencia de su padre Tsamaraint Nicolás Chinkim Tukup en calidad de curador nombrado y posesionado conforme dispone la ley, quien le acusa a Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa, de ser el autor del delito de violación en su humanidad, cuando dice: “con el pene me tocó dos veces, y con la mano bastantes veces. **2.-** Testimonio rendido por Erlinda Marlene Real Nuñez, la misma que refiere, que observó al acusado, sobre la menor ofendida moviéndose morbosamente. **3.-** Testimonio rendido por Braulio Enrique Chilinguina, quien manifiesta haber observado en el baño de la Gobernación a un sujeto discapacitado (ciego) sobre una niña de unos ocho años aproximadamente, quien se ha encontrado con los pantalones y su interior bajados hasta la altura de las rodillas, y la niña de igual forma sin sus prendas de vestir, por lo que ha gritado, dando aviso a la policía, **4.-** Con la partida de nacimiento de la menor ofendida Jenny Gabriela Chinkim Tucupí que obra a fs. 14 del expediente, nacida el 1 de julio de 1998 con lo que se justifica que la ofendida tenía nueve años de edad, al momento que se cometió el delito sexual; y, **5.-** Testimonio del procesado Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa, quien en lo principal, niega ser el autor del delito de violación. De todo lo examinado, se puede establecer claramente que el Tribunal Penal de Pastaza, analizó y valoró correctamente las pruebas en sentencia con absoluta sujeción a las reglas de la sana crítica, pues la existencia material del hecho que motiva el proceso se encuentra comprobada conforme a derecho, presupuesto necesario para establecer el nexo causal entre la infracción y su responsable y formular la correspondiente presunción que se funda en indicios probados, graves, precisos y concordantes, que en el caso son varios, relacionados, unívocos y directos tal como lo exigen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, de manera que la Sala establece que la sentencia dictada por el Tribunal Juzgador, encaja perfectamente en las disposiciones legales, tanto en la apreciación de la prueba, como en la calificación del hecho como delito de violación tipificado en el Art. 512 numeral 1 y sancionado en el Art. 513 del Código Penal, así como en la responsabilidad del procesado Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa. Es importante dejar en claro que de conformidad con el Art. 512 numeral 1 del Código Penal, la violación se perpetra en casos de menores de 14 años como el presente, con la sola comprobación de la edad de la víctima, sin que importe siquiera si existen o no huellas de violencia en otras partes del cuerpo de la menor, en razón de que por su incipiente desarrollo físico, psicológico y emocional, los niños no están en condiciones de ser objeto de acceso carnal, por lo que la sociedad actuando en legítima defensa de la integridad de los niños y adolescentes, reprime con toda

severidad estos hechos. De modo que la partida de nacimiento de la víctima exhibida en la audiencia de juicio e incorporada al expediente, constituye prueba documental indispensable para demostrar que la ofendida es una persona menor de catorce años y en consecuencia que la infracción se subsume en la hipótesis jurídica del numeral 1 del Art. 512 del Código Penal; puntualizándose que evidentemente el examen ginecológico practicado a la menor ofendida Jenny Gabriela Chinkim Tucupí de 9 años de edad por una perito médico legal designada por la Fiscalía, la misma que ha concluido su pericia estableciendo que Jenny Gabriela Chinkim Tucupí: Al examen físico presentó, desfloración himeneal antigua completa; eritema en labios menores; que al examen físico externo no presenta lesiones físicas. Que al examen ginecológico, se observa una desfloración himeneal antigua completa, con desgarros himeneales antiguos a las 12, 6, 10 si comparamos la membrana himeneal con la esfera del reloj. Eritema en labios menores. El introito vaginal se encuentra dilatado, dilatación que corresponde a manipulación digital. A la pregunta del defensor del acusado, en lo principal responde, que la violación se ha realizado con el dedo. Hallazgos que la perito médico legal refiere en su testimonio al Tribunal Juzgador, constituyen legal demostración del delito y por ende la responsabilidad del sentenciado Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa. Consecuentemente, la conducta objeto de juzgamiento corresponde jurídicamente a un delito ejecutado, y no a una mera tentativa. Así también, es correcta la pena impuesta por el Tribunal Juzgador de dieciséis años de reclusión mayor especial, sin considerar atenuantes pues el delito de violación se cometió bajo la circunstancia agravante no constitutiva o modificatoria de la infracción, consistente en conocer a la víctima con anterioridad a la comisión del delito, agravante, establecida en el numeral 9 del Art. 30.1 del Código Penal, que impide la modificación de la pena. Más aún, el Art. 29.1 del mismo cuerpo legal, establece claramente que para los delitos de trata de personas y delitos sexuales, no se considerarán circunstancias atenuantes, excepto las siguientes **1.-** La contemplada en el numeral 5 del Art. 29 ibídem (presentarse voluntariamente a la justicia); y, **2.-** Que el sospechoso, imputado o acusado colabore eficazmente con las autoridades en la investigación; circunstancias éstas que en el presente caso no se han justificado en la audiencia de juzgamiento. Finalmente, las violaciones a la ley en la sentencia que formula el recurrente no tienen razón de ser en lo que atañe a supuestos errores de derecho, y en cuanto a vicios de procedimiento no puede hacerlo la Sala, por cuanto, el recurso de casación se limita a fiscalizar la sentencia para determinar si existe o no violación de la ley, que como queda dicho no existe en el presente caso. Más aún, la sentencia se halla debidamente motivada, 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 Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, La Sala declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado Tuntiak Marcelo Ikiam Pinchupa, ordenándose que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.-

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 173-2010

JUICIO PENAL No. 262-2007, SEGUIDO EN CONTRA DE JAIME EDUARDO ARCENTALES MENDOZA, POR SER AUTOR DEL DELITO DE VIOLACIÓN TIPIFICADO EN EL ART. 512, NUMERAL 1 Y SANCIONADO POR EL ART. 513, EN CONCORDANCIA CON EL NUMERAL 9 DEL ART. 30.1, TODOS, DEL CÓDIGO PENAL.

JUEZ PONENTE: DR. LUIS QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 16 de marzo de 2010.- Las 10h35.

VISTOS: Avocamos conocimiento en calidad de jueces y Conjuez de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.- En lo principal, del fallo dictado por el Tribunal Quinto lo Penal del Guayas, en el que al procesado Jaime Eduardo Arcentales Mendoza, se le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial por ser autor del delito de violación tipificado en el Art. 512, numeral 1, y sancionado por el Art. 513, en concordancia con el numeral 9 del Art. 30.1., todos, del Código Penal; interpone recurso de casación el sentenciado. Concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento, por el sorteo de ley, a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia; Sala que para resolver considera.- **PRIMERO:** Que al fundamentar el recurso, el procesado Jaime Eduardo Arcentales Mendoza, en lo esencial no manifiesta ni fundamenta nada sobre el recurso que interpone, lo único que se limita el recurrente desde su punto de vista a realizar un análisis pormenorizado del proceso y nada de lo que relaciona con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, que dice: “El recurso de

Casación será procedente para ante la Corte Nacional de Justicia cuando en la sentencia se hubiere violado la Ley, ya por contravenir a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella, ya en fin, por haberla interpretado erróneamente.” Nada expresa sobre estos requisitos fundamentales. **SEGUNDO:** El señor Ministro Fiscal General, en lo esencial, al contestar la fundamentación del recurso y luego de hacer referencia al mismo, señala: “... El recurrente no ha demostrado, que el Tribunal haya incurrido en la violación de las normas legales puntualizadas en el escrito de fundamentación del recurso, por el contrario se observa que ha evaluado detallada y cuidadosamente la prueba testimonial y pericial, presentadas en la audiencia del juicio, al tenor de lo preceptuado en los Arts. 79 y 83 del Código Adjetivo Penal, análisis que le llevó a la certeza de que se encuentra demostrada la existencia del delito de violación, así como también la responsabilidad penal del acusado Jaime Arcentales Mendoza, conforme lo prevé el numeral segundo del Art. 309 del cuerpo legal precitado, esto es la enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa de cómo éstas se vinculan con el acusado...” Que el Tribunal Penal, en el considerando Quinto del fallo impugnado, declara que la existencia material del delito de violación se encuentra comprobada con: a) el testimonio del Dr. Julio César Torres Segarra, que practicó la experticia en la menor Margarita García Anchundia. Que la Fiscalía General considera que el Tribunal Penal procedió de acuerdo a los Arts. 84, 85, 86, 87, 252 y 304-A del Código Penal, realizando un análisis de la prueba a través de la sana crítica lo que le permitió llegar a la convicción de que el recurrente es el autor de este delito, sin que haya demostrado que se haya violado las disposiciones legales indicadas en el escrito de fundamentación.- **TERCERO:** Que en la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- Es por tanto, ajeno a la casación penal, que la Sala vuelva a valorar la carga probatoria, que fue motivo de análisis por el Tribunal juzgador.- **CUARTO:** Al examinar la sentencia impugnada el Tribunal Quinto de lo Penal del Guayas, en relación con el recurso interpuesto, la Sala encuentra en ella: En el considerando Cuarto que la existencia de la infracción se encuentra probada con: el testimonio del Dr. Juan Eduardo Montenegro Clavijo, que practicó la experticia en la menor Alejandra Margarita García Anchundia, quien manifiesta: “... I.-Relación del hecho: ¿Qué ocurrió? Refiere la reconocida que fue obligada bajo amenazas, intimidación y a la fuerza a consumir marihuana y alcohol, y que posterior a eso no recuerda nada, porque perdió el conocimiento y cuando recobró el conocimiento se encontraba encima de una cama, desnuda, pero que no es la única ocasión que la viola, ya que fue en el mes de junio del 2005 en la que la violó por primera vez. ¿Cuándo ocurrió? Fecha: 16 de julio del 2005. Hora: 16h00. Agresor: uno. II.- Examen General: Tórax anterior y posterior: Diseminadas en glándulas mamarias varias zonas equimóticas de color morado con sugilación que van de dos centímetros de diámetro a cuatro centímetros de diámetro; III, Región Genital y Anal: Himen: Los desgarros antiguos ubicados como a las cuatro y nueve según carátula del reloj; llegando principalmente a las conclusiones siguientes: 2.- Por las características y desgarros descritos en el himen, se trata de

una desfloración de carácter antiguo. La región anal conserva sus características anatómicas normales. 4.- Las lesiones descritas en glándulas fueron producidas por la acción de succión de los labios humanos. La reconocida presenta sangrado menstrual ...” Además con la partida de nacimiento de la menor, la que se determina que efectivamente la víctima tenía 12 años y 9 meses de edad. Y en el considerando Cuarto, que la responsabilidad del acusado Jaime Eduardo Arcenales Mendoza, que se encuentra probada con los siguientes testimonios: a) de la menor ofendida Alejandra Margarita García Anchundia, dijo que el 16 de julio del 2005 a las cuatro de la tarde, Jaime y su hermano la llevaron a una reunión en la casa del amigo, luego se emborrachó y no recuerda, antes tuvo una relación sexual con Jaime, por la noche, que esa relación no fue a la fuerza, que ella mismo la quiso; que Wilson nunca ha tenido relaciones sexuales con ella y no participó en nada. El nexo causal que vincula el delito de violación con el acusado Jaime Eduardo Arcenales Mendoza son los testimonios de: a) “...Cecilia Lourdes García Anchundia, madre de la ofendida quien luego de ratificarse en el contenido de su denuncia y reconocer que es su propia firma que consta en la misma; además dijo que el 16 de Julio del 2005 su hija desapareció desde las cuatro de la tarde hasta las once y treinta de la noche en que la encontró su yerno, ebria, irreconocible, con los ojos rojos y botada en el piso, que le dijeron que si no retiraba la denuncia la iban a matar...”

QUINTO.- ASPECTOS JURÍDICOS Y DOCTRINARIOS.- a.- El delito de Violación- según señala Gil Miller Puyo Jaramillo, en su Diccionario Jurídico Penal es considerado - La violencia carnal impropia o presunta; se da cuando se accede carnalmente a un menor de catorce años de edad o con persona a la cual se haya puesto, por cualquier medio, en estado de inconciencia. El Legislador presume que la minoría de edad priva a quien la tiene de la capacidad para consentir, lo que significa que se está obrando contra su voluntad, dando origen a la violencia, (...)” Gil Miller Puyo Jaramillo, Diccionario Jurídico Penal, Ediciones Librería 1981. Pag. 379. b.- Por su parte, Cristóbal Ojeda Jiménez, dice que “El legislador defiende que la persona menor de edad está en estado de inmadurez para otorgar un verdadero consentimiento en materia sexual. La mayoría de tratadistas opinan también que se presume de **incapacidad de consentimiento** por falta de madurez psicofísica o sexual, o aunque se crea en la persona consciente su consentimiento está viciado, o por todas estas razones resulta secundario ante las leyes; biólogos o juristas convergen en aceptar que la verdadera voluntad de comprender y captar el trascendental alcance del acto sexual, solo surge después de determinada edad; que antes de ella no se dan los presupuestos de una verdadera libertad sexual. (Cristóbal Ojeda Martínez, Delitos Sexuales. Págs. 121 y 122). c.- De igual forma, Humberto Barrera Domínguez, cuando se trata de este tema dice: Pero si la víctima es menor de catorce años de edad, el ilícito punible cometido es el de corrupción de menores, conducta para la cual se indica una penalidad mayor y por consiguiente debe estarse a esta calificación. (Humberto Barrera Domínguez, Delitos Sexuales. Segunda Edición-Ediciones Librería del Profesional- Bogotá Colombia, Pag. 95. **SEXTO.-** De las observaciones anotadas, se establece que el Tribunal Quinto de lo Penal del Guayas, realizó una pormenorizada descripción de las pruebas aportadas en la audiencia, las que fueron valoradas en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, llegando a la

convicción y certeza de haberse comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y la autoría y responsabilidad del procesado en la violación; adecuando correctamente ese actuar al delito tipificado en el Art. 512, numeral 1, y sancionado por el Art. 513, en concordancia con el numerales 9 del Art. 30.4., todos, del Código Penal; sentencia que guarda perfecta armonía entre la parte expositiva de los hechos descritos y valorados y la tipificación; y, sin que por lo tanto proceda los argumentos del casacionista de que el Tribunal Penal al dictar sentencia haya violado el Art. 4 del Código Penal.- A todo esto debemos agregar que tampoco procede este recurso, puesto que al haber afirmado el recurrente que no está probado su responsabilidad, sustenta una tesis inadmisibles en la doctrina, por cuanto todo cuestionamiento probatorio se halla fuera de lugar cuando se argumenta violación de la ley, falta de aplicación o interpretación errada por el juez, pues indefectiblemente para ello debe ser aceptada la realidad probatoria acogida en el fallo y sus deducciones fácticas, ya que este planteamiento, como ha sido efectuado crea duda acerca de su verdadera existencia, pues la proposición de primer término descarta la de segundo término, y a la vez ésta descarta aquella.- De lo expuesto tenemos que el Tribunal Quinto de lo Penal del Guayas al dictar sentencia, ha analizado todas las pruebas actuadas en la audiencia de juzgamiento con estricto apego a la ley, sin que puedan observarse violación de ella.- Por las consideraciones que anteceden y en armonía con el criterio del Ministerio Público, 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”**, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Jaime Eduardo Arcenales Mendoza.- Devuélvase los autos al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia.- Notifíquese.

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico:

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) Ilegible, El Secretario Relator.

No. 175-2010

JUICIO PENAL No. 531-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE MIGUEL ANGEL CANTOS CHAMBERS, EN SU CALIDAD DE AUTOR RESPONSABLE DEL DELITO TIPIFICADO Y REPRIMIDO EN EL ART. 449 DEL CÓDIGO PENAL.

JUEZ PONENTE DR. LUIS QUIROZ ERAZO.

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

Quito, 18 de marzo del 2010.- Las 09h00.

VISTOS: Avoca conocimiento de la presente causa el doctor Luis Fernando Quiroz Erazo, en su calidad de Conjuez de este Tribunal.- En lo principal, tanto el Señor Fiscal, como la acusadora particular, interponen recurso de casación de la resolución dictada por el Segundo Tribunal del Guayas, el 20 de Noviembre del 2008, (fjs. 459-476 y 477, respectivamente) que le condenan a Miguel Ángel Cantos Chambers en su calidad de autor responsable del delito tipificado y reprimido en el Art. 449 del Código Penal, imponiéndole una pena de cinco años de reclusión mayor ordinaria, se toma en consideración de las atenuantes contempladas en los numerales 6 y 7 del Art. 29 en concordancia con el Art. 72 del Código Penal. Como la acusadora particular ha incumplido la obligación de fundamentar su recurso como lo dispone el Art. 352 del Código de Procedimiento Penal, mediante providencia de 15 de abril del 2009, de las 09h00, se le declara desierto para dicha recurrente el mismo. El proceso correspondió a esta sala mediante sorteo de ley el martes 10 de Febrero del 2009 y habiéndose agotado el trámite correspondiente del recurso, se encuentra en estado de resolver para hacerlo se consignan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** Esta Segunda Sala Especializada de lo Penal es competente para conocer y resolver este recurso de casación, en virtud del Art. 184 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente a partir del 20 de Octubre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 449; por lo dispuesto en los literales a) y b) del numeral 4 de la Sentencia Interpretativa: 001-08-SI-CC, de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional de la República, publicada en el Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre de 2008.; por Resolución Sustitutiva del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, de 22 de diciembre de 2008 publicada en el Registro Oficial No. 511, de 21 de enero del 2009 y por sorteo de 10 de febrero del 2009, habiéndose cumplido los requisitos de trámite, por lo que redeclara la validez de lo actuado ante esta Sala.- **SEGUNDA.-** El recurso de casación es un medio impugnatorio que tiene por objeto corregir los eventuales errores de derecho en que pudo haber incurrido el juzgador de instancia inferior, por manera que la Sala de casación no puede reexaminar el acervo probatorio, sino que ha de ajustar su examen a la confrontación entre los hechos que se han dado por probados, con la adecuada aplicación de la normatividad pertinente; se debe establecer que la sentencia recurrida contenga violaciones a la ley. Al respecto vale la pena señalar que los errores “in iudicando” son corregibles mediante la casación que debe limitarse a examinar si en el fallo impugnatorio, han aplicado la ley correctamente,

frente a la valoración que de los hechos ha realizado el juzgador. A más de lo anterior es menester señalar que no se puede entender el recurso de casación como un simple instituto procesal, pues ello implicaría menoscabo de su especial naturaleza, ya que por su origen y finalidad, requiere para su conocimiento y resolución, de la intervención de un Tribunal de la más alta jerarquía jurisdiccional como es la Corte Nacional de Justicia, a fin de que sus decisiones sean acatadas en casos concretos; y, además tendrá que ser fundamentado en cualquiera de las causales que contiene el artículo 349 del Código Procesal Penal, es decir, si la sentencia recurrida hubiere violado la Ley, por: a) por contravenir expresamente a su texto; b) por haberse hecho una falsa aplicación de ella; y, c) por haberla interpretado erróneamente, parámetros éstos sobre los cuales han de decidir el Tribunal de Casación. La primera implica contrariar su contenido, hacer lo que no dispone; se trata de una violación directa. La falsa aplicación puede darse aplicándola en un caso que no le es pertinente al asunto que es materia de la decisión. Finalmente la interpretación errónea podría dar lugar a ir más allá del contenido de la norma, contrariar su espíritu, su alcance, lo que puede provenir de un falso raciocinio. **TERCERA.-** Del texto de la sentencia recurrida se conoce que según las versiones y declaraciones rendidas por los testigos en la audiencia de juzgamiento, señalan como responsable del ilícito que se juzga al ciudadano Miguel Ángel Cantos Chambers. Que el Fiscal de la causa, a fjs. 176- 180, emite su dictamen acusando a Miguel Ángel Cantos Chambers como autor de la infracción tipificada en el Art. 450 circunstancias 4, 5 y 6 del Código Penal, vigente; y el Juez dicta auto de llamamiento a juicio como actor de la infracción tipificada en el Art. 448 y reprimido en el Art. 449 del Código Penal, circunstancias por las cuales el Tribunal en auto sentencia de mayoría declara a Miguel Ángel Cantos Chambers autor del delito tipificado y reprimido por el Art. 449 del Código Penal y que, por haber acreditado a su favor las atenuantes constantes en los numerales 6 y 7 del Art. 29 en concordancia con el Art. 72 del Código Penal, se le impone la pena de cinco años de reclusión mayor ordinaria. **CUARTA.-** Que al fundamentar el recurso “...El representante de la Fiscalía, en su escrito de fundamentación del recurso, de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Penal del Guayas, mediante la cual acusa a Miguel Angel Cantos Chambers, como autor y responsable del delito de homicidio simple, tipificado y reprimido por el Art. 449 del Código Penal; señala que a pesar de que en las instancias procesales ha demostrado todas las evidencias, con las que se ha comprobado la existencia material de la infracción, de asesinato tipificada en el Art. 450 con las circunstancias 1, 4, 5, 6, y 7 Ibidem, así como en atención al numeral 1 del Art. 30 del Código Penal; siendo ineludible que el hechor ejecutó la infracción con alevosía, sobre seguro, utilizando armas prohibidas, poniendo en peligro a varias personas al disparar contra ellas, las mismas que se encontraban en una reunión social, la sentencia de mayoría hace una falsa aplicación de la ley, al haber acusado a Miguel Ángel Cantos Chambers, como autor y responsable del delito tipificado y reprimido en el Art. 449 Ibidem; por lo que interpone el recurso de casación a efecto de que el superior revoque dicha sentencia e imponga al acusado la pena máxima por el delito de asesinato que le corresponde, sin atenuantes que considerar, en consideración a las agravantes existentes en su contra...” **QUINTA.-** Es necesario hacer algunas puntualizaciones

para tener presente cuando existe autoría; en el Código Penal Ecuatoriano el Art. 41 dice que son responsables de las infracciones los autores, cómplices y encubridores; y el Art. 42 que se reputan autores, entre otros, los que han perpetrado la infracción sea de una manera directa e inmediata...” o de un modo principal, practicando deliberada e intencionalmente algún acto sin el que no habría podido perpetrarse la infracción; en este último aspecto como bien enseña el ilustre Don Joaquín Francisco Pacheco, en su Código Penal Concordado y Comentado, ya no hablamos de la concurrencia a la resolución del delito, sino hablamos de una especie de concurrencia a la ejecución; o sea no concurrencia en el crimen mismo, sino en un acto necesario para él; en otras palabras, como primera circunstancia de esta autoría ya dice la ley, que aquel acto debe ser tan indispensable, que esté tan ligado con la realización del delito, que sin él no se hubiere verificado; verbigracia el criado que abre la puerta para que entren los ladrones; el que indica el lugar en donde se encuentra la víctima, etc.- Asesinato, es el homicidio que se comete con algunas de las circunstancias siguientes, Art. 450 del Código Penal. Num. 1, 4.- Alevosía.- Cautela para asegurar la comisión de un delito contra las personas, sin riesgo del delincuente que actúa a traición y sobre seguro...- Dr. Manuel Sánchez Zuraty.- Diccionario Básico de Derecho, Tomo I. Editorial Jurídica del Ecuador, pago 116 y 78. Ensañamiento.- Circunstancia agravante de un delito que consiste en hacer deliberadamente el mayor daño posible a la víctima. Ibidem, pag. 355. Asesinato.- es toda muerte voluntaria dada por un hombre a otro, en forma brutal, espeluznante, con horror, a tal punto que sin ninguna gimnasia mental. Dr. Efraín Torres Chávez, Breves Comentarios al Código Penal del Ecuador, T. III, Editores del Austro Cuenca-Ecuador, 1990, pag. 417. **SEXTA.-** Del estudio de la sentencia impugnada en relación con el recurso interpuesto, la Sala encuentra: Que en ésta, en el considerando Cuarto, el Tribunal Segundo de lo Penal del Guayas, analizadas en conjunto las pruebas practicadas en esa audiencia en forma razonada lógica y jurídica llega a la certeza absoluta de que se encuentra comprobada la materialidad de la infracción como la responsabilidad penal del acusado Miguel Ángel Cantos, por los diversos datos procesales, las diversas versiones y declaraciones de los testigos, realizó una serie coordinada de actos que demuestran, claramente que se hallaba en pleno conocimiento del proyecto delictivo causante del delito cometido; tanto al ocasionar la muerte alevosa de Jhony Santiago San Martín Camacho como al dejar herido a Carlos Eduardo Santillán Mora. **SÉPTIMA.-** En consecuencia de las observaciones anotadas se establece que el Tribunal Segundo de lo Penal del Guayas, efectivamente violó la ley en la sentencia al haber aplicado el Art. 449 y no el Art. 450 del Código Penal, pues conforme a la referida prueba constante en el juicio, el procesado es autor de este asesinato. Por estas consideraciones, en armonía con el criterio del señor Fiscal General del Estado, 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”**, de conformidad con la disposición del Art. 358, en sus partes pertinentes, del Código de Procedimiento Penal, enmendando el error de derecho cometido en la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de lo Penal del Guayas, el 17 de Noviembre del 2008, se acepta el recurso de casación presentado por la

Fiscalía, se declara a Miguel Ángel Cantos Chambers, autor del delito tipificado y reprimido por el Art. 450 num. 1 y 4 del Código Penal, se la reforma y en su lugar se le impone la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, por encontrarse acreditado a su favor las atenuantes de que trata los numerales 6 y 7 del Art. 29 Ibidem en concordancia con el Art. 72 del Código Penal.- Se dispone que ejecutoriada que sea esta sentencia se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia.- Notifíquese.-

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

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

f.) Dr. Luis Quiroz Erazo, Conjuez.

Certifico.-

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.

No. 176-2010

JUICIO PENAL No. 944-2009, SEGUIDO EN CONTRA DE CARLOS VALDIVIEZO EGUIGUREN, QUE POR DESTRUCCIÓN DE BIENES SIGUE LA ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES AGRÍCOLAS AUTÓNOMOS “9 DE ENERO” DE LA PARROQUIA MULALÓ DEL CANTÓN LATACUNGA.

JUEZ PONENTE DOCTOR. LUIS ABARCA GALEAS.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 22 de marzo del 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. En lo principal, el recurrente Segundo Italo Caiza Guanoluisa, Presidente y Representante Legal de la Asociación de Trabajadores Agrícolas Autónomos “9 de Enero” de la parroquia Mulaló del Cantón Latacunga, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, que dicta sentencia absolutoria a Carlos Valdiviezo Eguiguren. 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 8 de junio de 2009. **SEGUNDO:** A fojas 3 a 6 vta. del cuadernillo de casación, el recurrente Segundo Italo Caiza Guanoluisa, Presidente y Representante Legal de la Asociación de Trabajadores Agrícolas Autónomos “9 de Enero”, realiza un análisis desde su particular punto de vista de las actuaciones probatorias practicadas en esta causa y a continuación fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que han sido infringidos los Arts. 405, 409 y 410 del Código Penal, los Arts. 75 y 76 numeral uno, 169 de la Constitución Política del Ecuador, y el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal y lo fundamenta en que ha habido falta de aplicación i errónea interpretación de los Arts. 405, 409 y 410 del Código Penal. **TERCERO:** Que es deber de todo Juez o Tribunal ejercer la función de garante que le imponen como obligación jurídica constitucional los Arts. 11, 169 y 426 de la Constitución de la República, estableciendo si el proceso por el caso concreto es el debido por haberse observado la constitución y la ley en su sustanciación. En la especie, se establece que ha sido incoada contra Carlos Valdivieso Eguiguren por los derechos que se representa en calidad Gerente General y Representante Legal de Aglomerados Cotopaxi S.A., por lo que al no haber sido querrellado por sus propios derechos sino por los que representa de la mencionada persona jurídica la acción se torna improcedente por cuanto las personas jurídicas no son sujetos de infracción penal, por no ser capaces de conciencia y voluntad y por lo cual, en aplicación del Art. 17 de la Ley de Compañías responden personalmente quienes ordenaren el cometimiento de la infracción o la ejecutaren, así como los que obtienen provecho personal, por lo que esta causa se ha seguido con violación de esta norma jurídica. El accionante persiste en acusar en Carlos Arturo Ignacio Valdivieso Eguiguren

como Gerente General y Representante Legal de Aglomerados S.A., en el escrito en que formaliza su acusación particular, por lo que se ve claro que tiene la intención positiva de demandar a la persona jurídica y no por sus propios derechos a su representante. **CUARTO:** La Sala observa también que en la formalización de la acusación particular se acusa por los delitos tipificados y sancionados en los Arts. 405, 409 y 410 del Código Penal, lo cual también es improcedente porque un solo acto ilícito no puede ser al mismo tiempo tres infracciones diferentes y excluyentes entre sí, porque cada una de las que se tipifica y sancionan en los mencionados artículos tienen su específica circunstancia constitutiva y pena. Lo cual violó los principios de eficiencia contemplado en el Art. 169 de la Constitución de la República. 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 Segundo Italo Caiza Guanoluisa, Presidente y Representante Legal de la Asociación de Trabajadores Agrícolas Autónomos “9 de Enero”.- Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO.-

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

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 24 de junio del 2011.- Certifico: f.) El Secretario Relator.



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Suscríbase



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

Almacén Editora Nacional
Mañosca 201 y 10 de Agosto
Telefax: 2430110

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




www.registroficial.gob.ec