



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN ESPECIAL

Año IV - Nº 361

**Quito, jueves 8 de
noviembre del 2012**

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

50 ejemplares -- 48 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

PRIMERA SALA DE LO PENAL:

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

109-08	Señor Marcelo Wilson Iglesias Cisneros	2
419-2010	Señora Lesther Adriana Vera Almeida	4
454-10	Señor Narciso Tocas Bobadillo	7
497-2010	Señor Wilson Germán Torres Trujillo.....	8
532-10	Señora Alexandra Dona Rupa	10
591-2010	Señora Julia Cristina Pérez Loachamín y otra..	11
658-2010	Señor Paúl Acosta Cañarte	13
721-2010	Señora Gladys Elena Curicho Pallo	15
723-10	Señor Félix Alberto Plaza Mendoza.....	20
811-2010	Señor Wilson Daniel Vélez Acosta	22
864-2010	Señor Víctor Manuel Oleas Trujillo.....	24
868-10	Señor Holger Stalin Sani Centeno	25
883-2010	Señor Ernesto Israel Monge Chávez	27
905-2010	Señor José Manuel Navarro Mosquera	29

PRIMERA SALA DE LO LABORAL:

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

360-06	Señor Víctor Torres Herrera en contra de Transportes Marítimos Bolivarianos, S. A., TRANSMABO S. A.	31
733-06	Señor Carlos Molina en contra de José Román Cabrera	32

	Págs.	No. 109-08
907-06 Señor Francisco Tapuy Mamallacta en contra del Consejo Provincial de Napo ..	33	DELITO: VIOLACION.
1020-06 Señor Leonardo Vera Cedeño en contra de Transportes Marítimos Bolivarianos, S. A., TRANSMABO	34	PROCESADO: MARCELO WILSON IGLESIAS CISNEROS.
1082-06 Señor Domingo Ramón Aguinda Tapuy en contra del Consejo Provincial de Napo	35	PONENTE: DR. HERNAN ULLOA PARADA (Art. 141 COFJ).
353-2007 Señor Ernesto César Zumba en contra de la Empresa EFICIENTSERVI S. A. ..	36	<p>CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 12 de julio de 2011. Las 15h00. VISTOS: El sentenciado Marcelo Wilson Iglesias Cisneros interpone recurso de casación a la sentencia condenatoria emitida por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha, el 21 de enero del 2008, a las 14h50, en la que se le impone la pena de diez y seis años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarle autor y haber adecuado su conducta a la descrita en el tipo penal previsto en el artículo 512 numeral 3 del Código Penal vigente y sancionado por el artículo 513 del mismo cuerpo legal, sin atenuantes, según reza el fallo. El recurso ha sido debidamente fundamentado por el recurrente, habiéndose corrido traslado al Ministerio Público que contestó, de conformidad con lo que dispone el artículo 355 del Código de Procedimiento Penal. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:</p> <p>PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de apelación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el R. O. No. 449 del 20 de Octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R. O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el R. O. 511 del 21 de Enero del 2009; así como del oficio No. 823-SG-SLL-2011, suscrito por el Dr. Carlos Ramírez Romero, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces y Conjueces de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio penal.</p> <p>SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial alguna, que podría causar nulidad; por lo que este Tribunal de Alzada, declara la validez de esta causa. TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO.- El recurrente en su escrito de fundamentación del recurso de casación interpuesto, ha manifestado que las normas de Derecho que estima infringidas son las que a continuación se expresan: 1) violación del numeral 2° del artículo 309 del Código de Procedimiento Penal, ya que el imputado ha expresado que en la sentencia, el Tribunal debió enunciar “las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el Tribunal estime probados” y, que en el caso juzgado, a entender del procesado, la sola declaración de la supuesta ofendida y de los señores peritos, no bastan para probar que se haya cometido acto delictivo alguno; 2) Violación de los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, ya que el</p>
435-07 Señor José Miguel Jiménez Gaona en contra del I. Municipio del Cantón Espíndola	38	
676-2007 Señora Blanca Fabiola Pinos Rodríguez en contra del IESS	39	
743-07 Señor Carlos Eras Collaguazo en contra de Monterrey Azucarera Lojana C. A., MALCA	39	
1022-07 Señor Luis Zhindon García en contra del Área de Salud No. 1 de Azogues	40	
263-08 Señor Jorge Novillo Bones en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG	41	
394-08 Señor Julio Bolívar Cruz Aguilera en contra de Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar	42	
703-2008 Eco. Pablo Fernando Cabezas Molina en contra del Banco COFIEC	43	
550-09 Señor Jorge Washington Cadena Santana en contra de EMELMANABÍ S. A.	44	
555-2009 Señor Luis Andrade Manzilla en contra de la Compañía TRANSOCEÁNICA Cía. Ltda.	47	
726-09 Señor Raúl Olmedo Serrano Carlin en contra de la Compañía SPARTAN DEL ECUADOR S. A.	48	

recurrente ha mencionado que en el proceso no existe dato alguno que configure un indicio, sin embargo, el Tribunal Penal se refiere a indicios, sin señalarlos, sino que se refiere a ellos en forma general. El recurrente ha señalado que en el proceso no hay prueba de la existencia de indicios y por ello es imposible presumir el nexo causal entre la infracción y sus responsables; **3)** Violación del artículo 84 del Código de Procedimiento Penal, ya el que ninguno de los hechos que tienen relación con el delito se han logrado probar; **4)** Violación de los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal, porque ninguna prueba ha establecido la existencia de la infracción y, peor aún en el grado de autor ni la responsabilidad del imputado. **CUARTO: CONSIDERACIONES DE LA FISCALIA GENERAL.-** El señor Fiscal General del Estado Subrogante, Dr. Alfredo Alvear Enríquez, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 del Código de Procedimiento Penal, al contestar la fundamentación del recurso de casación realizado por el Dr. Danilo Lalaleo Mayorga, Abogado defensor del señor Marcelo Wilson Iglesias Cisneros, hace las siguientes consideraciones: **1)** Que el Tribunal de lo Penal de Pichincha ha realizado, aplicando las reglas de la sana crítica, un detallado y pormenorizado análisis de todas las pruebas de cargo y de descargo actuadas en la audiencia de juzgamiento y mediante una relación lógica y circunstanciada de la conducta infraccional y los actos del acusado Marcelo Iglesias Cisneros, concluye que se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito de violación y su responsabilidad, en base a las siguientes actuaciones: **a)** Examen médico legal de fecha 7 de agosto del 2006, practicado por la perito acreditada al Ministerio Público Clivia Alicia Guerrero Urbina, en el que se concluye que la víctima muestra a nivel de la vulva presencia de sangrado menstrual y una zona equimótica de 6mm de diámetro, que se debe a un trauma y no se presenta en una relación sexual voluntaria, puesto que se deriva de una lesión que afecta al tejido por el roce o fricción de un agente vulnerante, fricción que se deriva por la fuerza para lograr la penetración que busca el agresor en la víctima, puede ser porque la víctima pretendió esquivarlo; **b)** Testimonio de la doctora Natacha Victoria Villacreses Villalba, profesional que realizó la evaluación psicológica de la ofendida, en la que se concluye que la misma presenta un cuadro sintomático de profunda tristeza, baja autoestima, y de rechazo de contacto a su cónyuge, presentándose una desvalorización en la convivencia con su pareja. El informe sugiere que se brinde apoyo individual y de pareja mediante un proceso terapéutico; **c)** Testimonio de la licenciada Martha Susana Chapanta Pérez, quien realizó el estudio del entorno social de la señora Gavin, en el que se concluye que la falta de cooperación de la ofendida se debe a los reproches que le hacía su cónyuge, quien la acusaba de ser la causante del incidente y además, porque en el entorno en el que vive, se le habría indicado que por ser indígena nadie le iba a creer, debido a los prejuicios raciales que existen en nuestra sociedad; **d)** Testimonio de Gonzalo Patricio Mármol Estrella, perito acreditado al Ministerio Público, quien efectuó el reconocimiento del lugar de los hechos. En su informe ha manifestado: que en el lugar indicado por la ofendida existe una regular circulación peatonal, existiendo alrededor varias fábricas, una de ellas, de considerable extensión, más o menos a unos quinientos metros del lugar de los hechos, que presenta un ingreso bloqueado; que existen pocos postes de iluminación, añadiendo que, por la hora del día en la que se realizó el peritaje, no se pudo

determinar si existía o no luz eléctrica; que el lugar en que señala la ofendida que se suscitaron los hechos es una propiedad abandonada, cuyo ingreso requiere que se retiren unos alambres; **e)** Testimonio rendido con juramento del acusado Wilson Iglesias Cisneros, quien ha manifestado lo siguiente: que el día 7 de agosto del 2006, se encontraba libando con unos amigos cuando se encontró con la ofendida, quien le manifestó que tenía algunos problemas en su hogar y necesitaba trabajo, a lo cual, el recurrente le indicó que contará con su ayuda; que ese mismo día mantuvieron una relación sexual consentida, pero el recurrente ha expresado que se sintió mal y no continuó, después de lo cual se dirigió a una tienda para seguir bebiendo; que al día siguiente de ocurridos los hechos, en palabras del imputado, ha sido atacado por los familiares de la señora Gavin, luego de lo cual llegó la policía; que no conocía a la ofendida y que solo saludaban cuando iba a la tienda, ya que el demandado ha manifestado que vivía a unos treinta metros de la ofendida. Al hacer el reconocimiento del lugar de los hechos el imputado ha indicado que estuvo con la agraviada fuera de la casa abandonada; **2)** Que el tipo penal contenido en el numeral 3° del artículo 512 del Código de Procedimiento Penal, se construye en base a la represión del acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción por estas vías de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, en el caso del numeral tercero, cuando se ejerciere sobre el sujeto pasivo de la conducta infraccional violencia, amenaza o intimidación. En el caso concreto, dice, se ha demostrado conforme a derecho la materialidad del delito y la vinculación que tiene el acto con el acusado Marcelo Wilson Iglesias Cisneros, sin que éste haya podido desvirtuar su culpabilidad, más aún cuando de su propio testimonio se deduce que mantuvo relaciones sexuales con la ofendida; **3)** En el caso en examen, el recurrente Marcelo Wilson Iglesias Cisneros no ha logrado determinar y exponer concretamente, en base a la naturaleza de este recurso, si en la sentencia se ha violado la ley, ya por contravenirse expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella, ya por haberla interpretado erróneamente, sino que ha basado su fundamentación en peticiones de una nueva valoración de la carga probatoria, puesto que en todo momento tacha el análisis lógico efectuado por parte del Tribunal Penal; **4)** El hecho de que la ofendida no comparezca como acusadora particular, no es indicio alguno de la no responsabilidad del acusado en el delito a él imputado, ya que como se determina en la legislación procesal penal ecuatoriana, el ofendido puede o no hacer uso de su derecho a presentarse como acusador particular, lo cual no obsta a que el Ministerio Público, único responsable del ejercicio de la acción penal continúe con el impulso de la causa en este delito de acción pública de instancia oficial. Por todo lo antes mencionado, el Ministerio Público estima que la Sala debe declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Marcelo Wilson Iglesias Cisneros. **QUINTO: ANÁLISIS DE LA SALA.- 1)** La casación, en materia penal, es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias en las que se hubiere violado la ley, ya por contravenir expresamente su texto, ya por haber hecho una falsa aplicación de ella, en fin, por haberla interpretado erróneamente o como señala Fabio Calderón Botero en su obra "Casación y Revisión en materia penal", que el recurso

de casación “*Es un juicio técnico, de puro derecho, sobre la legalidad de la sentencia (errores in iudicando) o sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores in procedendo); de ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no puede entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar sobre el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos facticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo*”. De lo expuesto esta Sala está imposibilitada de realizar un reexamen de las pruebas actuadas, ya que la ley le concede esta facultad al juzgador de instancia, quien haciendo uso de la sana crítica que no es otra cosa que el acervo, la capacidad, experiencia, lógica jurídica y convicción personal, es a quien le corresponde la valoración de la prueba, así, el tratadista Luis Cueva Carrión, en su obra “la Casación en materia penal”, señala respecto a la valoración de la prueba, que esta puede llegar a constituir una violación indirecta de la ley, de la cual hace el siguiente análisis: “*Se la denomina violación indirecta de la ley porque no transgrede directamente la norma, sino a través del error fáctico y probatorio: luego de errar en la apreciación de los hechos, de las pruebas y en su valoración legal. Este tipo de violación denominado falso raciocinio se comete por errores de sana crítica*”, en base a este razonamiento es que el tratadista ecuatoriano, acertadamente, expresa lo siguiente: “*nuestro sistema procesal penal y nuestra jurisprudencia basada en lo prescrito en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, como ya dijimos solo admite la violación directa de la ley*”, que solo llega a existir cuando el juzgador yerra en la aplicación de la norma legal en relación a los hechos y pruebas practicadas en la audiencia. A la Sala no le corresponde la valoración de la prueba, ese análisis le corresponde al juzgador, que por su inmediación en el recaudo procesal, tiene la sustentación de todos los elementos de juicio para decidir lo que en derecho corresponda; 2) Con respecto a las supuestas violaciones de la ley que se han realizado al juzgarlo, el imputado, después de haber realizado un análisis extenso y totalmente innecesario sobre el fondo del asunto, mencionando en su fundamentación que se ha producido la violación de los artículos 309, 87, 88, 84, 85, 86, 250 y 252 del Código de Procedimiento Penal, por lo que es sobre la violación de los artículos, que pudiere haber hecho el juzgador, le corresponde a la Sala pronunciarse; 3) Sobre la violación del artículo 309 del Código de Procedimiento Penal, que hace referencia a los requisitos que debe contener la sentencia, el imputado ha manifestado que no existe prueba alguna con validez jurídica, que permita determinar que este haya cometido el ilícito del que se le acusa. El artículo manifiesta que el Tribunal debe enunciar en su sentencia “*las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el Tribunal estime probados*”; en la sentencia del Segundo Tribunal Penal de Pichincha, consta claramente en su considerando sexto las pruebas que fueron practicadas y en su considerando séptimo la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el tribunal estima probados; 4) Sobre las supuestas violaciones a los artículos 87 y 88, que se refieren a las presunciones que puedan llegar a tener dentro del proceso los juzgadores, esta Sala de lo Penal advierte que, en el caso concreto, dichos preceptos normativos no han sufrido violación alguna de parte de los juzgadores, ya que

toda presunción que el tribunal inferior ha hecho dentro del proceso, ha sido basada en experticias realizadas por peritos debidamente autorizados, que mediante sus informes, que han sido debidamente judicializados en la presente causa, han ayudado a aclarar el conflicto presentado ante ellos y en ningún momento, las decisiones que han tomado se han basado en hechos inciertos y desconocidos; 5) Respecto a las supuestas violaciones a los artículos 84, 85, 86, 250 y 252 del Código de Procedimiento Penal, que hablan, en general, acerca de la prueba, esta Sala considera que la prueba ha sido analizada dentro de la sentencia recurrida. Tal y como están expresados los motivos de la casación en materia penal en el artículo 349 del Código Adjetivo Penal, solo se puede perseguir la casación para enmendar la violación de la ley; **SEXTO: RESOLUCION.-** Por las consideraciones expuestas y en armonía con el pronunciamiento de la Fiscalía, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**” de conformidad a lo que dispone el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara parcialmente procedente el recurso de casación interpuesto por el acusado Marcelo Wilson Iglesias Cisneros, condenándole a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria. Devuélvase el proceso al inferior para la ejecución del fallo.- **Notifíquese y Publíquese.**

Fdo.) Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Dr. Arturo Pérez Castillo, Jueces y Conjuez de la Primera Sala Penal, Corte Nacional de Justicia. Certifico: f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

RAZON: Certifico que la presente copia guarda conformidad con su original.- Quito, 29 de agosto del 2011.

f.) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 419-2010

DELITO: TRÁNSITO.

PROCESADO: LESTER ADRIANA VERA ALMEIDA.

JUEZ PONENTE DR. HERNÁN ULLOA PARADA (Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- Quito, 18 de agosto del 2011; las 11H00.- **VISTOS:** La acusada LESTHER ADRIANA VERA ALMEIDA ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia pronunciada el 11 de mayo de 2010 a las 09h30, por la Primera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que resolviendo el recurso de apelación ratifica en todas sus partes la sentencia dictada por el Juez Primero Provincial de Manabí, que le impone la pena de un año de prisión correccional, multa de treinta y cinco salarios mínimos vitales del trabajador en general, así como la suspensión de la licencia de conducir por el mismo tiempo, como autora y responsable de la infracción tipificada y sancionada por el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, en vigencia en la época

del cometimiento de la infracción, en concordancia con los Arts. 14 del Código Penal; Art. 57 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre; Art. 152 y 190 literal c) del Reglamento de la Ley referida; Art. 69 del mismo cuerpo legal y 29 del Código Penal anterior; considerándose atenuantes trascendentales como la ayuda económica, haberse presentado periódicamente al juzgado por la medida cautelar, no haberse dado a la fuga, garantizando sus derechos civiles expuestos en los Arts. 23 numeral 26 y 27; Art. 24 y 272 de la Constitución Política de la República del Ecuador de 1998. El recurso interpuesto ha sido debidamente fundamentado por la recurrente, habiéndose corrido traslado con el mismo al Ministro Fiscal General, quien ha contestado, de conformidad con lo que establece el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal.- Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.- Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 de 21 de enero de 2009 y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio penal.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de Alzada declara la validez de esta causa penal.

TERCERO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.- La recurrente argumenta, en lo principal, lo siguiente:

1.- Que el juzgador al dictar sentencia condenatoria en su contra, ha violado las siguientes normas jurídicas: Arts. 76 numeral 7, literal l) de la Constitución de la República del Ecuador; 86, 87, 88, 90, 252, 304-A y 309 numerales 2 y 3 del Código de Procedimiento Penal; y, 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, al existir falta de motivación en la sentencia recurrida, así como al no haberse realizado una prolija valoración de las pruebas.

2.- Que de toda la prueba actuada no aparece el nexo de causalidad en su contra entre el hecho antijurídico y de la recurrente como sujeto provocador y que el accidente de tránsito ocurre por la propia irresponsabilidad del fallecido señor Quiroz.

3.- Que el mismo informe pericial de reconocimiento del lugar de los hechos, carece de todo valor jurídico, por las graves inconsistencias en sus conclusiones y que han sido aceptadas por el policía Henry Colina Pazos, quien al rendir su testimonio admite "*haber cometido errores involuntarios al momento de realizar dicha diligencia*", pues en dicho informe no se ha podido establecer la velocidad de los vehículos, ni el sitio exacto de la colisión, ya que dicha diligencia se realizó mucho después del accidente.

4.- Que no existe sindéresis entre la parte considerativa con la resolutive, ya que para condenarle no se ha hecho una ponderación de las pruebas aportadas, tanto de cargo como de descargo, ya que los testigos de la recurrente, al unísono han manifestado que la moto venía a exceso de velocidad y que el conductor no

tenía el casco protector, además de que, tenía unas fundas de comida en cada manubrio de la motocicleta que no le permitía una responsable conducción.

5.- Finalmente expresa que después del accidente la acusada no intentó huir y que por el contrario facilitó la ayuda necesaria al conductor de la moto, que pagó todos los gastos de hospitalización, medicinas, así como también de los funerales, todo aquello por el sentido de humanidad, además de haber demostrado un pasado de excelentes antecedentes personales, solicitando por lo tanto se case la sentencia y se dicte a su favor fallo absolutorio.

CUARTO: DICTAMEN FISCAL.- El Director Nacional de Asesoría, Subrogante del señor Fiscal General del Estado, al fundamentar el recurso de casación interpuesto manifiesta que:

1.- La procesada, no ha fundamentado conforme a derecho el recurso de casación, ni ha indicado en qué ha violado el Tribunal Juzgador la sentencia recurrida y hace un extenso análisis pretendiendo que la Sala revise las pruebas actuadas en juicio. El Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, que trata sobre la apreciación de la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica; los Arts. 87 y 88 hablan de las presunciones y de la presunción del nexo causal; el Art. 90 determina las disposiciones que se deben observar en el juicio; y, el Art. 252 señala existencia del delito y la culpabilidad por lo que no tiene razón los fundamentos esgrimidos por la recurrente.

2.- Que se torna necesario analizar la sentencia cuya casación se reclama para determinar si en ella se ha violado la ley, por cualquiera de las formas establecidas en la norma del Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, a cuyo respecto se observa que en el considerando Octavo de la sentencia, la Sala señala comprobada la materialidad de la infracción con las siguientes piezas procesales:

a) Con el testimonio del Dr. Carlos Horacio Rodríguez, quien manifiesta que el 21 de julio del 2008, haber practicado el reconocimiento médico legal, en la Clínica San Antonio, a Jaime Fabricio Quiroz Guadamud, a quien le encontró con respiración asistida, entubado, que el ojo izquierdo tenía herida contusa saturada de 6 centímetros; que en el codo izquierdo tenía una herida contusa de 3 centímetros; que en los miembros inferiores presentaba varias escoriaciones por remelladuras que van de 1 centímetro a una de 4 por 2 centímetros; que se encontraba en terapia intensiva por presentar un traumatismo craneo encefálico; que luego del examen y de revisar la historia clínica, concluyó que tenía una incapacidad de más de 90 días y que presumió un desenlace fatal;

b) Con el testimonio del Dr. Vicente Párraga Bernal, quien manifiesta que el 22 de julio del 2008, practicó la autopsia al occiso Jaime Fabricio Quiroz Guadamud; que abrió todas las cavidades, que en el examen externo se encontró excoriaciones, una lesión en el codo, en la región lumbar, hematoma en el lado derecho de la cabeza ósea regional, frontal, temporal u occipital; que al abrir el cráneo se encontró un hematoma peri craneal en el lado derecho, que a abarcado las regiones frontal, temporal, occipital y hasta parietal; que en esa misma parte de la cabeza, había una fractura de 12 centímetros, una fractura lineal y otras, una fractura más pequeña a nivel occipital en el lado derecho y lesiones a nivel del hemisferio derecho; que con estos antecedentes, se llegó a la conclusión de que la muerte había sido por un traumatismo craneo encefálico severo y que este traumatismo es compatible con el accidente de tránsito;

c) Con los testimonios del Dr. Carlos Anibal Almeida Cruz y Andrea Castillo Chávez, quienes manifiestan que el hoy occiso Jaime Fabricio Quiroz

Guadamud, estuvo ingresado en la casa de salud de la localidad, Hospital Regional Verdi Cevallos; d) Con el testimonio del Policía Nacional Henry Cicerón Colinas Pazos, Investigador de Accidentes de Tránsito, quien manifiesta que el 8 de agosto del 2008, realizó la pericia mecánica a la motocicleta Susuki, color negra de placas MOO9603, la misma que presentaba daños materiales en la parte frontal; que el valor aproximado de los daños de ese vehículo es de \$ 450,00 dólares; así mismo expresa haber realizado la pericia al vehículo automóvil marca Chevrolet, color azul, de placas PYG-0048, el 21 de julio del 2008, observando daños materiales en la parte derecha frontal, laterales derechos, guardafangos en las puertas, en el parabrisas y en el techo, determinando que este vehículo participó en el accidente de tránsito; que el valor aproximado de los daños de ese vehículo es de \$ 900,00 dólares. Que también realizó el reconocimiento del lugar del accidente, que esa pericia se hizo en la intersección de la Av. Manabí y América; que ese día de los hechos, se encontraba de guardia y le llamaron por la Central de Radio Patrulla para que acuda al lugar para que recoja los indicios; que en ese lugar donde se suscitaron los hechos entre la motocicleta y el vehículo Chevrolet, había huellas de arrastre, de combustible, de sangre, restos de víveres; que la motocicleta se encontraba casi en la esquina de la calle Manabí y el vehículo estaba al costado de la calle América; que la moto tuvo un volcamiento de un cuarto sobre su lateral izquierdo por cuanto hubo choque y volcamiento de un cuarto; que el día del accidente se encontraba la acusada y que fueron sus compañeros los que le indicaron que ella estaba conduciendo el vehículo; y, que la causa basal del accidente fue el automóvil, ya que no cede el derecho preferente de vía que está realizando, hacer una maniobra de viraje a la izquierda, siendo impactado por la motocicleta; e) Con la partida de Defunción de quien en vida se llamó Jaime Fabricio Quiroz Guadamud de fecha 22 de julio del 2008, emitida por el Registro Civil; f) Con la historia clínica donde estuvo internado el hoy occiso Jaime Fabricio Quiroz Guadamud, conferida por la Clínica San Antonio; y, g) Con el reconocimiento ocular, matrículas de los vehículos que colisionaron en el día de los hechos, producto del cual falleció Jaime Fabricio Quiroz Guadamud. 3.- En cuanto a la responsabilidad penal, en el considerando Noveno, la Sala acusa a Lesther Adriana Vera Almeida como autora de la infracción con las siguientes pruebas: a) Con el testimonio del Sargento de Policía Edison Rodrigo Herrera Castillo, quien manifiesta que como perito realizó la reconstrucción del lugar de los hechos, sosteniendo que la conductora del automóvil Chevrolet, no respetó el derecho del motociclista que circulaba por vía preferencial y que existió imprudencia de la conductora al virar hacia su izquierda; b) Con el testimonio de la Dra. Guadalupe Magdalena Moreira Mendoza, quien manifiesta que mientras se dirigía a su domicilio en su vehículo, pudo observar que un señor estaba tirado en la calzada, a la altura de los parqueaderos del Banco del Pacífico, que la gente corría a observar lo que había pasado, pero que ella prefirió seguir circulando; y, c) Con los testimonios concordantes de Darwin Carranza y Yandry Gustavo Molina Mera, Bomberos, quienes manifiestan que el 20 de julio del 2008, recibieron una llamada telefónica de emergencia, en la que les informaron sobre un accidente de tránsito suscitado en la Av. Manabí a la altura del Banco del Pacífico, que al llegar al lugar, encontraron a Jaime Fabricio Quiroz Guadamud, tirado en

el piso, que lo estabilizaron y lo trasladaron al hospital. Las alegaciones formulada por la recurrente en el escrito de fundamentación, en la que no se indica ni se pueden colegir que normas que han sido violadas, sean éstas legales, adjetivas, sustantivas o Constitucionales, mismas que han sido únicamente enunciadas sin sustento, llegando a la conclusión, de que no existe inobservancia de las normas legales ni Constitucionales consignadas en dicho escrito. Razón por la que solicita rechazar el recurso de casación interpuesto, por improcedente. **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1.-** La casación penal es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias en las que se hubiere violado la ley, ya por contravenir expresamente su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella, ya por haberla interpretado erróneamente, conforme determina el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal. A o la casacionista, no solamente le corresponde numerar las disposiciones legales que han sido violadas, sino indicar la pertinencia de su aplicación y de qué manera tales violaciones han influenciado en la decisión de la causa. **2.** Las impugnaciones fundamentales de la casacionista se refieren a que el Tribunal Juzgador no realizó una completa y eficaz valoración de la prueba, ya que no se ha tomado en cuenta las pruebas de descargo que han sido aportadas por ella y que, el tribunal juzgador para dictar sentencia de condena únicamente se sustentó en el examen pericial que fue impugnado oportunamente por evidentes fallas y errores, reconocidos expresamente por el perito en la audiencia de juicio, así como en el testimonio de la Dra. Guadalupe Magdalena Moreira Mendoza, quien en lo principal indica que: *“...mientras se dirigía a su domicilio en su vehículo pudo observar que un señor estaba tirado en la calzada, a la altura de los parqueaderos del Banco del Pacífico, que la gente corría a observar lo que había pasado, pero que ella prefirió seguir circulando”*, testimonio que no aporta absolutamente nada para el esclarecimiento de la verdad. **3.-** Si bien en casación no cabe una nueva valoración de las pruebas, sin embargo, a la Sala si le corresponde examinar si el Tribunal Inferior, al dictar sentencia, aplicaron los principios de la sana crítica; esto es, la lógica jurídica, sustentaron su decisión en la verdad real y dieron a las pruebas aportadas por los sujetos procesales, la justa valoración. Al efecto es necesario remitirnos al Informe Técnico de reconocimiento del lugar del accidente que aparece de fs. 141 a 150, en el que, el perito policía Henry Colina Pazos concluye en que la causa basal del accidente ocurre porque *“El participante 1 (automóvil) no cede el derecho preferente, el cual está obligado hacerlo al realizar una maniobra de viraje a la izquierda, siendo impactado con la parte frontal del móvil 2 (moto)”*. En este mismo informe se reconoce que al lado de la calle MANABÍ existen cinco semáforos en funcionamiento; y, por el lado de la calle AMÉRICA tres semáforos en funcionamiento; es decir, lo que el informe debía poner en conocimiento de la Fiscalía era el nombre del conductor responsable de no respetar la LUZ ROJA, de allí que, manifestar que la conductora del automóvil no cedió el *“derecho preferente”* al motociclista, no tiene ninguna sustentación real, pues, el derecho preferente de vía, en este caso, sin lugar a dudas lo tiene el conductor que está circulando en LUZ VERDE, independientemente de que dicha calle sea o no preferencial, lo que no ha sido dilucidado al momento de realizar el Informe Técnico de reconocimiento del lugar. **4.-** Lo que si se evidencia del

informe pericial es de que, el conductor de la moto, por la fuerza del impacto, venía a exceso de velocidad y que éste, en los manubrios de dicho automotor, llevaba fundas de comida, además de que no tenía puesto el casco protector. De igual manera no puede pasar inadvertido para esta Sala lo que se manifiesta en el cuadro clínico de fs. 78 de los autos, correspondiente al ciudadano JAIME QUIROZ GUADAMUD, quien al ingresar al Hospital Provincial Docente “Dr. Verdi Cevallos Balda”, momentos después del accidente, presentaba “**ALIENTO A LICOR**”, según se expresa textualmente por parte del médico en el servicio de emergencia. 5.- De lo expresado, resulta evidente que, el Tribunal Juzgador, al momento de realizar la valoración la prueba, no lo hizo *in extenso*; esto es que, no se refirió a toda la prueba actuada, sino a segmentos de ella, dejando inmune la responsabilidad del conductor de la moto, pues como se dijo anteriormente, éste venía a exceso de velocidad, con aliento a licor, con fundas de víveres en los manubrios de la moto y **SIN CASCO PROTECTOR** circunstancias éstas que le limitaron la capacidad de conducir con la responsabilidad que debe hacerlo todo conductor, además de que la falta de casco protector, coadyuvó a que el golpe que sufriera en la cabeza, causará las lesiones fatales que le produjeron la muerte. 6.- Claro está que, no cabe acción alguna en contra del conductor de la moto, por haber fallecido, pero aquello no limita la capacidad de este Tribunal para ponderar las circunstancias en que se produjo el accidente, pues, aun admitiendo de que la recurrente Lesther Adriana Vera Almeida, no cedió el derecho de vía al conductor de la moto Jaime Quiroz Guadamud, aun así no cabe atribuirle un juicio de reproche absoluto, pues, este accidente, como otros, es de aquellos en que existe una responsabilidad compartida. 7.- Finalmente se debe tomar en consideración la concurrencia de atenuantes a favor de la recurrente, pues además de que no huyó del lugar del accidente, se entregó voluntariamente a la justicia, auxilió a la víctima, pago los gastos hospitalarios y del sepelio, además de haber justificado una conducta de reconocida solvencia moral y profesional. **SEXTO: RESOLUCION.-** Por las consideraciones antes señaladas, la Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, “**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPUBLICA, Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**”, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara parcialmente procedente el recurso de casación presentado por LESTHER ADRIANA VERA ALMEIDA y en aplicación a lo que dispone el artículo 69, literales a), b), c) y d) de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres vigente a la época de la infracción, así como el principio de proporcionalidad de la pena establecido en el numeral 6 del artículo 76 de la Constitución de la República, le condena a SEIS MESES DE PRISIÓN CORRECCIONAL, pena que se suspende al establecerse las condiciones del artículo 82 del Código Penal. Se ordena devolver el proceso al inferior para los fines de ley.- **Notifíquese y publíquese.**

Fdo.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Alvarez, Jueces de la Primera Sala Penal, Corte Nacional de Justicia. Certifico: f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator. RAZON: Certifico que la presente copia guarda conformidad con su original.- Quito, 29 de agosto del 2011.-

f.) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 454-10-or

JUEZ PONENTE: Dr. Milton Peñarreta Álvarez. Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- Quito, 18 de agosto del 2011, a las 11h00.- **VISTOS:** NARCISO TOCAS BOBADILLO ha sido sentenciado por el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha, a la pena de DOCE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ORDINARIA por el delito de TENENCIA DE DROGAS tipificado y sancionado en el Art. 62 de la Codificación de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, pena modificada por la Tercera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia a DIEZ AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ORDINARIA. Por no estar de acuerdo con esta sentencia NARCISO TOCAS BOBADILLO ha interpuesto recurso de casación que ha sido debidamente concedido, cuyo estado es el de resolver, para hacerlo, se toma en cuenta lo siguiente: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 4879 del 2 de Diciembre del 2008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial 511 del 21 de Enero del 2009; y, el Sorteo de Ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal. avocamos conocimiento de la presente causa. **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL:** Examinado el expediente, no se advierte ningún vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN:** El casacionista al fundamentar el recurso, manifiesta que en la sentencia se le impone la pena modificada de diez años de reclusión, la misma que le causa agravio ya que con ello se viola varias disposiciones de la ley adjetiva, en especial los derechos fundamentales del sujeto activo de la infracción establecidos en el Art. 66 numeral 3, literal c) y Art. 76, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador. Añade también que no se ha aplicado el principio de proporcionalidad, que es obligación del juzgador al momento de aplicar una pena, violándose además las disposiciones contenidas en los Arts. 72 del Código Adjetivo Penal; Art. 424 de la Carta Magna; Arts. 4, 5, 9 y 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, y Art. 4 del Código Penal. **CUARTO.- DICTAMEN FISCAL:** El Dr. Alfredo Alvear Enriquez, Director Nacional de Asesoría, en lo esencial de su fundamentación expresa que la Corte Provincial de Justicia, al reformar la sentencia de primera instancia, reduciendo la pena impuesta en la misma, en virtud de la consulta obligatoria, lo hace sin recurrir a subjetividades, con fundamento en el análisis exhaustivo de la prueba actuada e incorporada en la etapa de juicio, en aplicación de los principios del sistema acusatorio, oralidad, publicidad, inmediación, concentración y contradicción,

pruebas con las que la Corte estima que se demostró legalmente la existencia de circunstancias atenuantes que ameritaban modificar la pena de reclusión, en la forma prevista en el Código Penal; es así que, en acatamiento estricto de la disposición contenida en el Art. 72 del Código Penal, reduce la pena impuesta por el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha. Dicha reforma encuentra sus bases principalmente en el análisis de la que se conoce doctrinariamente como teoría del delito y la comprobación de la existencia de todas y cada una de las categorías dogmáticas que componen dicha teoría; como también, el contenido de las pruebas relativas a la culpabilidad del sentenciado, todo lo cual les condujo a sustituir la ya nombrada pena a diez años. Manifiesta –el Ministerio Fiscal,- que el recurrente en su fundamentación no puntualiza violación alguna a lo establecido en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, razón por la cual el Director Nacional de Asesoría, solicita a la Sala se declare improcedente el recurso de casación interpuesto por Narciso Tocas Bobadilla. **QUINTO.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:** La casación tiene carácter de un recurso extraordinario que solo procede en los casos expresamente determinados en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, el cual prevé tres motivos taxativos para la admisibilidad de este recurso por violación de la ley material, que son: contravención expresa de la ley; indebida aplicación o errónea interpretación, lo que hace que cada una de ellas tenga su propia individualidad con características y circunstancias que las diferencian o las distinguen. No es posible en el recurso de casación efectuar una valoración de la prueba, esta es una facultad soberana del Juzgador de Instancia y precisamente por el Tribunal Penal Cuarto de Pichincha, Juzgador Pluripersonal que a la luz de la razón y de las reglas de la sana crítica ha valorado las pruebas presentadas en juicio, las mismas que son concordantes, unívocas y contradictorias. El Tribunal A quo, impone la pena de DOCE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR EXTRAORDINARIA no obstante, la Sala Especializada de la Corte Provincial, en consideración a la facultad que le da el Código Penal en su Art. 72, apartado tercero lo redujo a DIEZ AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ORDINARIA, lo que es jurídicamente procedente. Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia en armonía con el Ministerio Público “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**” al tenor del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por NARCISO TOCAS BOBADILLO disponiendo se devuelva este proceso al Tribunal de origen para la ejecución de la sentencia recurrida. **Notifíquese y devuélvase.**

Fdo.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Jueces Nacionales. Certifico, Secretario Relator. Dr. Hermes Sarango Aguirre.

Certifico que la presente es fiel copia del original.- Quito, 17 de octubre del 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator, Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia.

No. 497-2010

DELITO: TRÁNSITO.

SENTENCIADO: Wilson Germán Torres Trujillo.

PONENTE: Dr. Milton Peñarreta Álvarez (Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 8 de agosto del 2011, las 16h00.- **VISTOS:** La presente causa sube en grado, en virtud del recurso de casación interpuesto por Wilson Germán Torres Trujillo, de la sentencia dictada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, la que resolviendo el recurso de apelación, revoca la sentencia absolutoria dictada por el Juez Sexto de Garantías Penales y Tránsito de Pichincha; imponiéndole la pena de dos años de prisión ordinaria y multa de seis salarios mínimos vitales generales por haber adecuado su conducta típica y culpable en el delito descrito como imprudencia, tipificado y sancionado en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, vigente a la fecha del cometimiento de la infracción. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el R.O. No. 449 del 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa: 001-08-SI-CC de fecha 28 de noviembre del 2008, dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial 511 del 21 de enero del 2009; y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento de la presente causa penal.- **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURRENTE.-** El recurrente Wilson Germán Torres Trujillo, en su escrito de fundamentación del recurso expresa: Que la sentencia absolutoria dictada a su favor, por el Juzgado Sexto de Garantías Penales y Tránsito de Pichincha, es revocada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, vulnerando las normas básicas como son: Arts. 76, numeral 7 literales a), l) y m); y, 426 de la Constitución de la República del Ecuador; Arts. 250, 252 y 309 del Código de Procedimiento Penal; Art. 108 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres; y, Art. 4 del Código Penal. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El Dr. Alfredo Alvear Enriquez en su calidad de Fiscal Subrogante manifiesta en su considerando TERCERO: El procesado, en pocas palabras no ha fundamentado conforme a derecho el recurso de casación, pretendiendo que la Sala revise las pruebas actuadas en el juicio. La materialidad de la

infracción se encuentra comprobada con: a) el informe de autopsia practicada en quien en vida se llamó Edgar Paúl Escudero Quinllín; b) El Parte Policial, del que se infiere que de un momento a otro, apareció una motocicleta invadiendo vía y sin luces, con la cual colisionó quien murió, c) Exámenes médicos legales practicados a las personas que viajaban en la motocicleta que provocó el accidente; d) Reconocimiento del lugar de los hechos, donde se produjo el choque frontal excéntrico que provocó un muerto y cuatro heridos, además los daños materiales. En cuanto a la responsabilidad penal de Wilson Germán Torres Trujillo, en la comisión del delito motivo de la sentencia, el Tribunal lo establece en el mismo considerando cuarto, con los siguientes instrumentos procesales: a) Con los exámenes médicos legales practicados a las personas que viajaban en la motocicleta que provocó el accidente, de los que se colige que Wilson Germán Torres Trujillo, presenta fractura de huesos de antebrazo derecho y fractura del maxilar inferior, remelladuras en el rostro y excoriaciones por remelladuras en el tórax; Edison Patricio Navarro Tenesaca, presenta equimosis en ingle derecha, excoriaciones en muslo derecho y excoriaciones por remelladuras en el tórax anterior; b) El informe Técnico del reconocimiento del lugar de los hechos, en el que se grafica la colisión correspondiendo al conductor Torres Trujillo, quien se impacta de frente, mientras que el conductor Escudero Quillín, quien que por tal impacto falleció; c) Con el informe toxicológico practicado a Edgar Paúl Escudero Quillín, con el que se demuestra no haber ingerido alcohol étílico; d) Con la certificación informática, emitida por la Policía Nacional, donde se certifica que Torres Trujillo Wilson Germán no posee licencia, como tampoco constan en el sistema informático de la Subjefatura de Tránsito, Ramírez Tenesaca Wilson Germán y Tenesaca Navarro Edison; y, que quien en vida se llamó Escudero Quillín Edgar Paúl, poseía título de conductor Tipo A. Por lo expuesto es del criterio del Dr. Alfredo Alvear, Fiscal Subrogante que la Sala rechaza por improcedente el recurso de casación interpuesto. **QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** Para la procedencia del recurso de casación en el ámbito penal, es imprescindible que en la fundamentación se determinen con certeza los cargos contra la legalidad de la sentencia impugnada, vale decir que se especifique la violación de la norma en las hipótesis fijadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. La violación del precepto no debe buscarse en la parte motivada de la sentencia, sino en la parte dispositiva, que es la que contiene la decisión definitiva. En el asunto en cuestión y luego de un análisis prolijo de la sentencia impugnada, se puede colegir que la prueba descrita ha sido valorada en su conjunto, acorde con las reglas de la sana crítica, lo que le ha permitido llegar al Tribunal aquo a la convicción de que el recurrente es autor del delito de tránsito de conformidad con lo previsto en el Art. 76 de la Ley de Tránsito y de Transporte Terrestre. Ya al hablar de "ACCIDENTE DE TRÁNSITO", podemos advertir que, precisamente por tratarse de un accidente, en principio, nos encontraríamos ante un suceso no querido; en otras palabras ante una figura culposa. La característica esencial del delito culposo es que la finalidad del sujeto no coincide con el resultado obtenido. En otras palabras, el autor no deseó provocar el resultado obtenido. Teniendo en cuenta la falta de coincidencia entre la finalidad del sujeto y el resultado ocasionado, el fundamento del reproche penal se basa en que el hecho fue

consecuencia de una infracción al deber de cuidado. La conclusión precedente nos permite desmembrar los tres elementos básicos que deben presentarse en una conducta culposa. Por un lado tenemos la infracción al deber de cuidado, por el otro el resultado típico y, finalmente, que éste haya sido consecuencia de aquella infracción. En el caso en mención se puede observar que el accidente ocurrió en la vía San Jacinto de Búa, kilómetro nueve, el día 25 de diciembre del 2007, a las 00h45, choque de motocicletas la una tipo paseo marca Seinke, placas, P-45458, color negro conducida por Edgar Paúl Escudero Quinllín, quien falleció, y la otra tipo paseo, marca Shineray, placas P-36694, color azul, la misma que era conducida por Willian Torres Trujillo, el cual circulaba sin luces, y por el carril que no le correspondía, impactando a la otra motocicleta que trató que esquivar la colisión abriéndose al lado izquierdo sin suerte ya que no pudo evitar el impactó de la otra motocicleta provocando el accidente del cual resultaron cuatro personas heridas y Edgar Escudero fallece momentos después del suceso. El fundamento de la punibilidad de los delitos culposos o imprudentes se basa en un doble aspecto. El primer aspecto se halla referido al disvalor de la acción, específicamente al crear o incrementar el peligro o riesgo cuando se infringe una norma de cuidado. Aquí se toma en cuenta la cognoscibilidad del riesgo y el debido cuidado que se exige al agente. El segundo aspecto viene a ser el disvalor del resultado, es decir, la puesta en peligro o la lesión que se genera en contra del bien jurídico protegido. En relación, a la punibilidad de los delitos imprudentes, el legislador suele considerar que la gravedad de la pena aplicable es de menor grado. En estos delitos imprudentes existe "un menor grado de rebelión contra el ordenamiento jurídico y, en consecuencia un menor grado de reprochabilidad social, por más que los daños cuantitativamente puedan ser mucho más graves que los causados dolosamente", así pues la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, impone una pena acorde al delito culposo ocasionado por Wilson Germán Torres Trujillo. El recurrente en su recurso hace mención al Art. 252 del Código de Procedimiento Penal, que trata sobre la certeza de la existencia del delito y de las pruebas de cargo y descargo, no tiene asidero ya que la prueba contrastada con la sentencia se colige que esta fue analizada pormenorizadamente por el inferior en audiencia llegando a la conclusión de que existe tanto la materialidad como la responsabilidad del delito culposo en mención. De igual manera hace referencia a que no se ha realizado una "pericia del reconocimiento técnico mecánico y avaluó de daños materiales". Sin embargo, obra de autos en el informe pericial del reconocimiento del lugar de los hechos, específicamente en fojas 233, la enunciación de los daños materiales en los vehículos. La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 169 última parte expresa que "No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades". Por lo que tales alegaciones no tienen sustento jurídico. Es importante señalar que algunos accidentes de tránsito a más de su condición "natural", llamémoslo así, de ser eventuales y no queridos, son imposibles de prever por irresistibles. La conducta del sentenciado Wilson Germán Torres Trujillo se adecuado a la norma, sin que su culpabilidad haya podido ser desvirtuada en el juicio, puesto que de las pruebas actuadas, se ha determinado que por su negligencia e inobservancia ocurre el siniestro, por lo cual queda probada con claridad

meridiana, tanto la existencia de la infracción, como la culpabilidad del acusado. Por lo expuesto esta Primera Sala de lo Penal, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**", al tenor de lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Wilson Germán Torres Trujillo y ordena se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley.- **Notifíquese y cúmplase.**

Fdo.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Jueces de la Primera Sala Penal, Corte Nacional de Justicia. Certifico: f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

RAZON: Certifico que la presente copia guarda conformidad con su original.- Quito, 29 de agosto del 2011.

f.) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 532-10-or

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 19 de septiembre del 2011, las 15h30.- **VISTOS:** En virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1, y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No 511 de 21 de enero del 2009, y el sorteo de ley, avocamos conocimiento de la presente causa.- Incorpórese al proceso el escrito presentado por Alexandra Dona Rupa y tómesese en cuenta el casillero judicial No. 6122 que señala para sus notificaciones, así como la autorización que le confiere al Dr. Mario Yépez Vallejo, para que ejerza su defensa.- Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo se considera: **1)** Alexandra Dona Rupa interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que resolviendo la consulta, confirma el fallo emitido por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Pichincha que le condenó a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria y multa de cien salarios mínimos vitales generales, por considerarle autora del delito de tenencia ilícita de sustancias estupefácientes o psicotrópicas sujetas a control y fiscalización, sin tener autorización legal ni despacho de receta médica, tipificado y sancionado en el artículo sesenta y dos (62) de la Ley de Sustancias Estupefácientes y Psicotrópicas, codificada. La pena impuesta se modifica por la definitiva de ocho años de reclusión mayor ordinaria; y, la multa de cincuenta salarios mínimos vitales generales. **2)** A partir de las reformas al

Código de Procedimiento Penal y Código Penal, publicadas en el Suplemento del R. O. No 555 del 24 de marzo del 2009, los delitos de acción penal pública, son susceptibles del recurso de apelación, conforme el artículo 343, numeral 2 del Código Adjetivo Penal, que dispone: "Procede el recurso de apelación en los siguientes casos: ... 2. De las sentencias dictadas en proceso simplificado, proceso abreviado y las que **declaren la culpabilidad o confirmen la inocencia del acusado...**", (las negrillas no son del texto), estableciéndose con ello una segunda instancia para aquellas sentencias dictadas por los tribunales de garantías penales, competentes para conocer y resolver los delitos de acción pública, de los cuales se interponía directamente el recurso de casación.- **3)** Siendo el espíritu de la ley, que las sentencias dictadas por los tribunales de garantías penales, sean revisadas por un Tribunal Superior (principio del doble conforme), competente para valorar la prueba y que los sujetos de la relación procesal obtengan de la justicia la tutela efectiva, imparcial y expedita, con observancia de las garantías constitucionales, entre ellos el derecho a la defensa consagrado en el artículo 76, numeral 7 de la Carta Magna, sin que en ningún momento queden en la indefensión, y reciban una sentencia justa acorde con la realidad procesal y la correcta aplicación de las garantías constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos. Es evidente que las partes procesales al disponer de recursos de impugnación que la ley les otorga, no solo tienen el derecho sino la obligación de agotar todas las etapas de impugnación que la normativa procesal penal vigente determina.- **4)** Por consiguiente, resulta prematuro interponer recurso de casación de las sentencias dictadas por los tribunales de garantías penales, cuando no han agotado el recurso de apelación que la ley determina; pues las resoluciones al ser apelables, son susceptibles de ser revocadas, reformadas o confirmadas; por tanto, el recurso de casación interpuesto antes de resolverse la apelación no es admisible; toda vez, que solo cabe el recurso de casación de sentencias que no tengan la posibilidad de otro medio de impugnación.- Por lo expuesto, esta Primera Sala de Casación Penal, declara indebidamente deducido e ilegalmente concedido el recurso de casación interpuesto por Alexandra Dona Rupa; sin embargo, este Tribunal invocando el mismo principio de derecho a la defensa, y por la confusión que se ha dado a partir de las reformas al Código de Procedimiento Penal, considera dejar a salvo el derecho del sujeto procesal para interponer el recurso de apelación.- Devuélvase el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley.- Notifíquese.

Fdo.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Jueces Nacionales. Certifico, Secretario Relator. Dr. Hermes Sarango Aguirre.

Certifico que la presente es fiel copia del original.- Quito, 17 de octubre del 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator, Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia.

No. 591-2010

AGRAVIADO: Cooperativa de Ahorro y Crédito Julio Jaramillo.

PROCESADO: Pérez Loachamín Julia.

DELITO: Estafa.

PONENTE: Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Juez Nacional.

Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, octubre 12 de 2011, a 10H35.- **VISTOS:** Avocamos conocimiento de la causa 591-2010 por el delito de abuso de confianza, tipificada en el Art. 560 de Código Penal, en atención que el Tribunal Quinto de Garantías Penales el día 13 de enero de 2010, a las 17h30, dicta sentencia condenatoria en contra de Julia Cristina Pérez Loachamín como autora del delito de estafa tipificado y sancionado en el Art. 563 del Código Penal y a Josefina Díaz Clavijo en calidad de encubridora del delito de abuso de confianza imponiéndoles la pena modificada de dos años de prisión correccional a la primera de las nombradas y la pena modificada de seis meses de prisión correccional a Josefina Díaz Clavijo. De esta sentencia, por no estar de acuerdo las procesadas Josefina Díaz Clavijo y Julia Cristina Pérez Loachamín, han interpuesto recurso de casación que ha sido debidamente concedido, cuyo estado es el de resolver, para hacerlo, se toma en cuenta lo siguiente: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 4879 del 2 de Diciembre del 2008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial 511 del 21 de Enero del 2009; el Sorteo de Ley respectivo; y, de conformidad con el Of. 1225-SG-SLL-2011 de 10 de octubre del 2011, suscrito por el señor doctor Carlos Ramírez Romero, Presidente de la Corte Nacional de Justicia, avoca conocimiento de la presente causa, el señor doctor Gerardo Morales Suárez, Conjuez Permanente de esta Sala.- **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL:** Examinado el expediente, no se advierte ningún vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN:** En lo principal de sus fundamentaciones las casacionistas expresan que: **1) Josefina Díaz Clavijo,** manifiesta que la sentencia dictada por el Tribunal Quinto de Garantías Penales ha violado la ley, pues existe una contravención expresa de las siguientes disposiciones legales y constitucionales como son los Arts. 76.4; 82 de la Constitución de la República, en concordancia con los Arts. 86, 87, 88, 95, 98 del Código de Procedimiento Penal, en virtud de que el supuesto acusador particular señor Patricio José Sánchez Soria, fue gerente y por tanto representante legal de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO

JULIO JARAMILLO, sin embargo de la documentación que fue adjuntada al proceso antes del desarrollo de la audiencia de juzgamiento, se determinó que ni siquiera es socio de dicha cooperativa, y que tampoco es actualmente su gerente, partiendo del hecho de que su acusación no lo hizo a título personal sino como representante de dichos socios, por tanto todas sus actuaciones en la audiencia de juzgamiento, así como la presentación de pruebas fueron actuadas con violación a la Constitución y su actuación deviene en ilegítima. Se ha tomado como base el informe del señor Arnulfo Ramiro Regalado Vinueza, quien fue contratado por Patricio Sánchez Soria y Miguel Pachacama sin conocimiento de los socios, lo importante a destacar es que sin documentación contable legal este señor encuentra un supuesto faltante pero además que este señor se quedó trabajando en la Cooperativa, y finalmente existe un informe de la Dirección Nacional de Cooperativas por parte del señor Hugo Delfín Mora Vega, quien determina los siguientes hechos: 1.- Existe un error contable en las conclusiones de Ramiro Regalado; 2.- Que los comprobantes contables que adjuntó al Gerente no se adjunta documentos contables; 3.- Que a pesar de que Patricio Sánchez dejó de ser Gerente en una época este nunca cambió las firmas de los bancos; 4.- Que el único responsable del manejo económico era el Gerente y el Presidente con firma conjunta; 5.- Que los 77.000 dólares que existen de supuesto faltante NO SON REALES; 6.- Que el mensajero de los bauchers lo hacia el Gerente y que existe un conflicto de intereses entre la Cooperativa de taxis y la de ahorros. 7.- Que la señora Josefina Díaz nunca manejó dineros. Además de los antecedentes expuestos hace una diferencia doctrinaria de los delitos de abuso de confianza y estafa y manifiesta que se realizó una indebida aplicación de la ley estableciendo la diferencia de los elementos constitutivos del tipo penal de los delitos mencionados. **Julia Cristina Pérez Loachamín,** en lo principal manifiesta que se viola el Art. 315 del Código de Procedimiento Penal, por que en el auto de llamamiento a juicio consta que el delito a ellas atribuido es el Art. 560 del Código Penal, sin embargo en la sentencia le condenan por el Art. 563 ibídem, incurriendo en una interpretación extensiva del texto legal, hecho que la ley penal no lo autoriza, vulnerando el principio de congruencia, dejándola en un estado de indefensión. Alega indebida aplicación de los Arts. 2, 32, 33, 34, 36 y 330 numerales 1y 2 del Código de Procedimiento Penal; y Art. 2 inciso 3° del Código Penal, por que manifiesta que la estafa dejó de ser un delito de acción pública de conformidad con las reformas publicadas en el Registro Oficial 555, del 24 de marzo de 2009, trasgrediendo el principio de legalidad, relacionados con la declaratoria de nulidad en los casos que el juzgador hubiera actuado sin competencia, y cuando la violación de trámites hubiere influido en la decisión de la causa. Indebida aplicación del Art. 277 inciso primero, 52 y 68 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, por que Patricio Sánchez se presentó como acusador particular en calidad de Gerente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Julio Jaramillo, cuando su designación estaba caducada, es decir la Cooperativa se encontraba acéfala. Expresa que existe indebida aplicación del Art 85, 91 (prueba material), 145 (prueba documental), 146 (valor probatorio), 250 (finalidad), 252 (existencia del delito y culpabilidad) y 312 (condena) del Código de Procedimiento Penal, por que jamás se estructuró un sistema de contabilidad, que se llevaba únicamente, por disposición del Gerente, un libro

por lo que se tornaba imposible determinar el perjuicio, y que las afirmaciones testimoniales son referenciales, razón por la cual la Dirección Nacional de Cooperativas se ve obligada a disponer la participación de uno de sus auditores el doctor Omar Herrera, en razón de lo expuesto solicita a la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia case la sentencia. **CUARTO.- DICTAMEN FISCAL:** El Dr. Alfredo Alvear Enríquez, Director Nacional de Asesoría, Subrogante del Fiscal General del Estado manifiesta que: Las acusadas Josefina Díaz Clavijo y Julia Cristina Pérez Loachamín coinciden en manifestar en sus escritos de fundamentación que Patricio José Sánchez Soria no justificó legalmente ser Gerente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Julio Jaramillo, al respecto debo reiterar que al recurso de casación: la doctrina, la jurisprudencia y el legislador le han trazado límites claramente definidos que le impiden a esta institución jurídica abordar el estudio y análisis de cualquier tipo de error, restringiéndolo a los errores *judicando* conforme lo determina el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, y no como pretenden las recurrentes, que la Corte de Casación asuma la responsabilidad y decisión de resolver errores de procedimiento, que deben ser abordados a través de un recurso ordinario. Sin embargo se destaca que ya existe un pronunciamiento de la Corte Superior de Justicia, resolviendo la apelación del recurso de nulidad, el 17 de junio de 2008, en la que aclara que la comparecencia del Gerente en el presente proceso penal lo hace con sustento en las actas 11 y 57 autorizadas por la Asamblea General de Socios y el Consejo Administrativo de la Cooperativa, que le otorgan al Gerente funciones prorrogadas, con lo que tal alegación no tiene fuerza jurídica de tal trascendencia que implique modificación de la sentencia que enerve la responsabilidad de las acusadas, y esto último, aún en el extremo de que la ilegitimidad de la comparecencia se la hubiera justificado. Cuando la señora Josefina Díaz Clavijo, señala que el informe contable de Arnulfo Ramiro Regalado Vinuesa fue manipulado y no cuenta con el mínimo sustento documental, es importante reiterar que bajo la lente de la casación, la intención de la recurrente no es otra que abrir una nueva instancia en la que se esgriman debates o discusiones en torno a nueva valoración de la prueba, que si bien ha demostrado falencias y falta de precisión en los informes contables y financieros, para el juzgador quedó claro que las acusadas actuaron en perjuicio de la Cooperativa para provecho propio, y esto por que los medios de prueba demostraron que las personas conocían del trabajo que desarrollaban, y sin embargo mantuvieron esa actitud dolosa por varios años, negándose en varias ocasiones a proporcionar la real información financiera de la Cooperativa, y así mismo presentar información que no reflejaba la realidad económica de la Cooperativa. Además recalca que la recurrente Josefina Díaz Clavijo señala que el Tribunal Penal no justifica el motivo por el cual se la sanciona como encubridora del tipo penal del Art. 560 del Código Penal, por que no especifica cuales fueron los actos posteriores realizados que se le atribuyen luego del cometimiento del delito, y que no se explica cómo es que siendo encubridora de un delito, a su autora se le sentencia por una infracción distinta como es la tipificada en el Art. 563, esto es el de estafa y no el de abuso de confianza. Concluye el Dr. Alfredo Alvear Enríquez solicitando a la Sala se rechace el recurso casatorio interpuesto. **QUINTO.- CONSIDERA-CIONES DE LA SALA:** La casación tiene carácter de un recurso extraordinario que solo procede en

los casos expresamente determinados en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, el cual prevé tres motivos taxativos para la admisibilidad de este recurso por violación de la ley material, que son: contravención expresa de la ley; indebida aplicación o errónea interpretación, lo que hace que cada una de ellas tenga su propia individualidad con características y circunstancias que las diferencia o las distingue. No es posible en el recurso de casación efectuar una valoración de la prueba, esta es una facultad soberana del Juzgador de Instancia; se hace necesario recalcar que el ordenamiento jurídico le da al Juzgador amplias posibilidades para el ejercicio de la valoración probatoria a través de la sana crítica, es decir una apreciación basados en la razón, **en la lógica**, la experiencia y la ponderación. En razón que procede al presente caso, existe violación expresa de la norma Penal, ya que de los antecedentes se expresa que la interpretación del tipo penal por parte del órgano juzgador ha sido errada tanto en cuanto que ha declarado a Josefina Díaz como es coautora del delito de abuso de confianza sin poder derivarse de la autoría de Julia Cristina Loachamín en el delito de estafa, inconsistencia que no desestima la existencia del acto delictivo por parte de las recurrentes, ya que las pruebas recopiladas en el proceso han sido contundentes al demostrar de la existencia del acto típico, antijurídico y sancionable. Es menester de la Sala enmendar el error cometido por el Juzgador estableciendo la existencia del delito de abuso de confianza previsto en el Art. 560 del Código Penal tomando en cuenta el Art. 77 numeral 14 inciso primero, en el cual se establece la no reforma, enmienda o cambio en perjuicio del que recurre a la misma. Por lo expuesto esta Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia coincidiendo en parte con la opinión de la Fiscalía General, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”** al tenor del artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, casa parcialmente la sentencia impugnada por Julia Cristina Loachamín y Josefina Díaz Clavijo, en consecuencia se enmienda el error en cuanto al tipo penal, condenando a Julia Cristina Loachamín, en calidad de autora del delito tipificado y sancionado en el Art. 560 del Código Sustantivo Penal, a quien se le impone la pena de UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE OCHO DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS; y a Josefina Díaz Clavijo como encubridora del delito tipificado y sancionado en el Art. 560 del mismo cuerpo legal y concordante con el Art. 48 *ibidem*, a la pena de TRES MESES DE PRISIÓN pena que se suspende al existir los presupuestos del artículo 82 del Código Penal. **Notifíquese y devuélvase.**

Fdo.) Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, **JUECES NACIONALES**; y, Dr. Gerardo Morales Suárez, **CONJUEZ PERMANENTE.**

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

RAZÓN: En Quito, hoy día miércoles doce de octubre del dos mil once, a partir de las dieciséis horas, notifiqué por boletas con la nota en relación y la PROVIDENCIA que anteceden a: **FISCAL GENERAL DEL ESTADO**, en el casillero judicial **Nº 1207**; a **PATRICIO JOSÉ SÁNCHEZ SORIA**; en el casillero judicial **Nº. 293** de doctora Blanca Chicaiza; a la acusada **JULIA CRISTINA**

PÉREZ, en el casillero judicial No. 104 de los señores doctores Luis Eduardo Peñalosa y Eduardo Rivera Asanza; a **JOSEFINA DÍAZ**, en el casillero judicial No 1669 del doctor Julio César Vasco y del doctor Galo Vasco Yépez; a la señora doctora **GILDA BENÍTEZ DE LA PAZ**, Defensora Pública en el casillero judicial No 1537; a la **UNIDAD DE GESTIÓN DE LA DEFENSORÍA PÚBLICA PENAL**, en el casillero judicial No 5711, a **JUAN CARLOS VÁSQUEZ YARANGA**, en el casillero judicial No. 1934. Certifico.

RAZÓN: Certifico que las tres (3) copias certificadas que anteceden, son fiel copia de su original.- Quito, octubre 17 del 2011.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator, Primera Sala Penal – Corte Nacional de Justicia.

**No. 658-2010
(delito-estupro-casación)**

JUEZ PONENTE: DR. MILTON PEÑARRETA ALVAREZ (Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL. Quito, 26 de abril del 2011, las 14h30.- **VISTOS:** Mediante sentencia expedida el 7 de julio de 2010, a las 15H00, la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Napo, confirma la sentencia absolutoria dictada por el Juez Primero de Garantías Penales de Napo a favor de Paúl Acosta Cañarte por el delito de estupro, resolución de la cual, la querellante Marlene Rocío del Tena Rodríguez Dalgo, formula recurso de casación. Una vez tramitado el recurso de casación conforme a derecho, para resolver, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- En virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1 y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa: 001-08-SI-CC de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008 y publicada en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009; en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala Penal y el sorteo de ley respectivo, avocamos conocimiento de la presente causa.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que se declara la validez de esta causa penal.

TERCERO: A) Fundamentación del recurso de casación de la querellante Marlene Rodríguez Dalgo.- La recurrente MARLENE ROCIO RODRIGUEZ DALGO, en el día hora señalado para que tenga lugar la audiencia oral, pública y contradictoria, llevada a efecto el día siete de abril de dos mil once, a las once horas, por intermedio de su defensor doctor Gustavo Rodríguez Fajardo, en lo principal, manifestó: “que esta audiencia tiende a justificar asertos del recurso de casación interpuesto de la sentencia expedida por

la Corte Provincial de Justicia de Napo, que niega el recurso de apelación y confirma la sentencia expedida por el Juez de Garantías Penales de Napo, indicando que el señor Juez, con referencia a la sentencia en mención, desecha la acusación particular propuesta por Marlene Rodríguez Dalgo y confirma la inocencia del acusado Paúl Acosta Cañarte, en razón de lo cual el recurso de casación se lo interpone en función de que al expedirse la sentencia recurrida, se violó la ley por la interpretación errónea de su texto. Acto seguido, el doctor Rodríguez entra a analizar el corolario o antecedente que tuvo la acción privada de estupro, por cuanto en la Fiscalía del Napo se tramitó la indagación previa No. 27-2010 por el delito de violación, por la denuncia presentada por la señora Rodríguez Dalgo en representación de la menor María Fernanda Rivadeneira Rodríguez en contra del señor Acosta; que luego de la tramitación de la indagación previa la señora Fiscal, con fecha 7 de abril de 2010, desestimó la denuncia y solicitó el archivo bajo el argumento que consta a fs. 600 del proceso y del cual da lectura en la parte pertinente. Continúa su exposición el doctor Rodríguez manifestando que la señora Fiscal encontró limitaciones de procedibilidad para seguir conociendo la causa en razón de que se encontraba frente a un delito de acción privada y es en esas condiciones que la señora Marlene Rodríguez Dalgo, en su calidad de tía materna de la menor, propone querrela en contra del acusado, la que se tramita de acuerdo a la normativa expresa para los delitos de acción privada; señala que dentro de la etapa de prueba que establece la ley, las partes proponen la prueba de rigor, en su caso, la señora Rodríguez plantea las pruebas de descargo que son las que constan en la indagación previa, y consecuentemente ese legajo probatorio, que la propia Fiscal al desestimar deja a cargo de las partes, es que se las reproduce e introduce dentro de la prueba a desarrollarse en la acción privada. Pese a lo señalado anteriormente, el doctor Rodríguez dice que el señor Juez, haciendo caso a una oposición de la parte contraria, una vez dispuesta la evacuación de prueba como la versión de testigos fundamentales que probaban el hecho acusado la negó, con el criterio de que esa prueba estaba protegida bajo el manto de la reserva de la indagación previa; que además se cuestionó la calidad de acusadora de su tía materna cuando si se lo analiza, se determina que la señora justificó la calidad en la que comparecía con las partidas de nacimiento de ella, de su hermana, de la menor y su condición de madrina de bautizo de la menor, y que a pesar de aquello el Juez cuestiona que ella no tenía la calidad para comparecer como acusadora particular interpretando indebidamente el Art. 68 del Código de Procedimiento Penal en el cual no hay un orden de prelación, es decir, cualquiera de los parientes allí mencionados pueden intervenir hasta el cuarto grado de consanguinidad, llevando lo anterior una interpretación errónea extensiva que violenta lo dispuesto en el Art. 15 del Código de Procedimiento Penal ya señalado; añade que otro hecho importante es que en la sentencia de marras se puntualiza tanto por el Juez de instancia como por la Corte Provincial, que la señora se quedó sin aportar pruebas, pero que esto ocurrió porque, como se manifestó anteriormente, al pedir los testimonios de testigos que habían comparecido a la indagación previa, el Juez lo negó sobre la base de la reserva de la indagación, pese a que se adjuntó copia íntegra de lo actuado en dicha indagación previa. Recalca el abogado de la acusación que la protección de la indagación es en la etapa misma y con respecto a terceros, pero que en

este caso la indagación ya terminó con la resolución de la Fiscal, por lo que mal se podía decir que se cubría con el manto de la indagación previa, pues es violatorio al derecho a la defensa, de ahí que se interpuso el presente recurso. Continúa señalando el abogado de la acusación que la norma del artículo 215 en ningún momento pretende o tiene como finalidad la impunidad, pero en este caso, al interpretarse en los términos que lo hicieron tanto el Juez de instancia como la Corte Provincial, lo que se llegó es a la impunidad del delito de estupro en la persona de la menor María Fernanda, aparte de que la propia Fiscal en su momento analizó la existencia del estupro. Sigue y dice el abogado Rodríguez que es importante resaltar la actitud del acusado el cual al ser padrino de la menor y tener poder sobre ella, abusó de su honor y de su honra; menciona también el abogado de la acusación que el acusado Paúl Acosta ha estado vinculado en reiteradas ocasiones en varios procesos penales, exhibiendo acto seguido la causa penal No. 698-2009 por el delito de injurias, también una denuncia en la Fiscalía por abuso sexual, certificación de la Comisaría de Napo en donde constan varias acciones en su contra desde el 2001. Por otro lado, se presenta también el certificado de bautismo de la menor en donde consta que su tía y acusadora es su madrina, certificado del Juzgado Primero de Garantías Penales, certificado de la Intendencia General de Policía por varias causas por estafa y agresión física, indicando por último que considera que al haberse violentado el derecho al debido proceso y dejárseles en la indefensión se ha configurado el requisito para fundamentar este recurso de casación por lo que solicita se case y se dicte sentencia condenatoria en contra del acusado.”; **B)**

Contestación a la fundamentación del recurso de casación por parte del querellado Paúl Acosta Cañarte.- El prenombrado querellado por intermedio de su defensor doctor Fernando Casares, indicó: “que han sido convocados en base a la disposición del Art. 352 del Código de Procedimiento Penal, reformado, del cual procede a dar lectura, agregando que se encuentran frente a la interposición de un medio impugnatorio denominado casación contenido en el Art. 349 ibidem del cual también da lectura textual. Continúa y señala el abogado de la defensa que hace hincapié en el inciso final que dice “No serán admisibles los pedidos tendientes a volver a valorar la prueba”, esto porque la casación es un recurso absolutamente técnico, y que lo que pretende es que la Corte Nacional examine si la sentencia impugnada contiene los denominados errores de derecho para salvaguardar la aplicación de la ley, la justicia y el derecho, a diferencia de los recursos de apelación y revisión, razones éstas por las que no se pueden admitir las pruebas que la parte acusadora ha presentado, insistiendo en que no se trata de una audiencia de juzgamiento sino una audiencia que se lleva a cabo para saber si en el fallo impugnado se violó la ley. Se refiere acto seguido a la afirmación de la parte acusadora de que ha habido una interpretación errada de la ley por parte del juez de primera instancia, recalcando que lo que se impugna en este caso es la sentencia de la Corte Provincial del Tena; que se sostuvo que el juez de primera instancia al haber negado pruebas a la parte acusadora le dejó en indefensión, pero indica que dichas pruebas fueron actuadas en la famosa indagación previa la cual se inició porque se denuncia que el señor Paúl Acosta habría cometido el delito de violación a una menor de 18 años, la señorita Rodríguez; que la Fiscal del Tena comienza la etapa de indagación previa y llega a la conclusión que no hay mérito para

configurar el delito de violación, pero que podría configurarse el de estupro, sin reparar que es un delito de acción privada, por lo que la actuación de la fiscal fue improcedente y asumió funciones jurisdiccionales, de lo cual no tenía facultad alguna; que el Juez frente a lo no acusación, ordena el archivo definitivo de la indagación previa, pero sin embargo de ello la parte acusadora no satisfecha con la opinión del Fiscal y del Juez inmediatamente propuso una acusación particular. En cuanto a la afirmación del abogado de la acusación que manifestó que la tía de la menor estaba en capacidad de acusar, el abogado de la defensa cita textualmente el Art. 68 del Código de Procedimiento Penal y que a pesar de ello se aceptó una acusación que es improcedente, porque la menor tiene papá y mamá, y la acusadora es tía. Continúa la defensa y señala que el juicio de estupro es otro juicio y las partes tuvieron el derecho a la defensa, tal es así, que la acusación presenta prueba como la partida de nacimiento de la menor; reconocimiento del lugar de los hechos en que no se encontró ninguna huella del delito de estupro; certificado particular médico de la menor aseverando a este respecto que para justificar la violación o el estupro es necesario el reconocimiento médico legal de la víctima para encontrar el acceso carnal, pero en el estupro además se debe demostrar la seducción y el engaño lo cual no se ha hecho; que se agregó también copia de la indagación previa por violación, y, finalmente la declaración de la menor, por lo que no puede decirse que se los dejó en la indefensión. Sigue su exposición el abogado defensor indicando que el día en que supuestamente sucedió el hecho, el señor Acosta estaba atendiendo en el negocio de su padre, por lo que se presentó una factura en la que aparece que el prenombrado señor Acosta efectuó un acto de comercio y que dicha factura había sido sometida a peritaje, resultando de ello que el documento era auténtico y que era imposible alterarlo; que compareció la testigo Paulina Britany Shiguano que había sido compañera de la menor Rodríguez, pero que había manifestado que desconoce los hechos imputados al señor Acosta y que la señorita Rodríguez tenía otro enamorado. El abogado de la defensa, doctor Casares, dice entonces que ha tenido que referirse a las pruebas pese que no corresponde a este recurso, porque la acusación no puede decir que se la ha dejado en la indefensión, sino que falló la defensa al no haber presentado nueva prueba. A continuación da lectura del Art. 84 del Código de Procedimiento Penal, y señala que al ser una acción penal privada, la carga de la prueba le correspondía a la acusación, dando lectura también del Art. 86 ibidem, manifestando que en consecuencia si se demostró potencialmente a criterio de la Fiscal que Paúl Acosta habría cometido el delito de estupro, no era obligación de nadie seguir el juicio porque era un delito de acción privada a través del directamente ofendido o su representante legal, por lo que no puede a estas alturas admitirse que se presente prueba ajena al proceso, y que si quisieron probar antecedentes delictivos del señor Acosta debieron presentarlo en el término legal y no en la Corte Nacional, repitiendo que en casación no se puede valorar nueva prueba. Concluye indicando la defensa que no ha habido fundamentación del recurso y que la indefensión no ha sido probada, por lo que se remite una vez más a las pruebas, dando lectura de la sentencia en la parte considerativa, y afirmando que hubo prueba pero insuficiente e ineficaz para probar el delito, invocando entonces a favor de su defendido la disposición contenida en el Art. 76.7 letra i) de la Constitución de la República.”.

CUARTO: CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y ANÁLISIS DE LA SALA.- A) La casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley. El Tribunal en sentencia debe valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento de lo que dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal. La motivación de la sentencia para ser correcta, debe referirse al **hecho** y al **derecho**, valorando las pruebas y suministrando las condiciones a que arribe el tribunal sobre su examen, respecto de la su función del hecho comprobado en un precepto penal, y de las consecuencias jurídicas que de su aplicación se derivan. El Juez debe consignar las razones que lo llevan a tener por acreditados o no, e históricamente ciertos o falsos los hechos que constituyen los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que se sirve en cada caso y expresando la **valoración** que haga de ellas, es decir, la apreciación que lo conducen relativamente al supuesto de hecho investigado, a una conclusión afirmativa o negativa. La falta de motivación en **derecho** puede consistir en la **no descripción del hecho** que debe servir de sustento a la calificación, es decir cuando se aplica una norma jurídica diferente a la que corresponde en un proceso de correcta adecuación típica, como sucede en el presente caso. Para ser motivada en los hechos, la sentencia debe suministrar las pruebas en que se fundan las conclusiones fácticas, esto es, demostrarlos. Para que sea fundada en derecho, la sentencia debe explicar los hechos objeto de la adecuación típica, esto es, describirlos. Otra exigencia para que la motivación sea legítima es que debe basarse en prueba válidamente introducida en el juicio, esta es una consecuencia del principio de verdad real y el de inmediación que es su derivado, el cual supone la oralidad, publicidad y contradicción. Si es controlable en casación el grado de convencimiento que expresa el Juez. La sentencia debe basarse en la certeza, es decir, en la convicción razonada y positiva de que los hechos existieron y ocurrieron de cierta manera. Si bien la estimación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas de la sentencia son inatacables en casación, ésta si controla el proceso lógico seguido por el Juez en su razonamiento. El tribunal de casación realiza bajo este aspecto un examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley, a fin de custodiar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la motivación de la sentencia, verificando si en su fundamentación se han observado las reglas de la lógica, del razonamiento y de la experiencia o un lado se deja al Juez libertad de apreciación, queda en cambio obligado a correlacionar lógicamente los argumentos, demostrando su conclusión para prevenir la arbitrariedad. **QUINTO: RESOLUCIÓN.-** Como queda señalado, el recurso de casación controla los errores de derecho en hubiere incurrido el juzgador ad quem, por lo que una vez escuchada a la recurrente, la Sala concluye lo siguiente: 1. La casacionista ha fundamentado su recurso indicando en lo principal que se la ha dejado en la indefensión por cuanto el Juez de primer nivel mediante providencia de fecha 4 de mayo de 2010, dictada a las 15H15, en la que revoca la providencia expedida el 3 de mayo de 2010, a las 17H05 en la que dispuso la recepción de los testimonios solicitados por la querellante, en este sentido esta Sala no le cabe hacer tal análisis en razón de que la interposición del recurso es con respecto a la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Napo el 7 de julio de 2010; 2. Por disposición del inciso segundo del Art. 349 del

Código de Procedimiento Penal a esta Sala le está vedado hacer una nueva valoración de la prueba conforme lo solicita la casacionista; 3. Del análisis de la sentencia impugnada, esta Sala no ha podido establecer la existencia de la violación de la ley en los presupuestos del Art. 349 del Código de Procedimiento Penal; 4. Sin embargo de lo expuesto, y al ser evidente que el doctor Ángel Dávila Albán, Juez Primero de Garantías Penales y de Tránsito de Napo cometió una grave irregularidad procesal al haberle limitado el derecho de defensa a la acusadora particular con el ilegal e improcedente argumento de que la indagación previa era un documento reservado para la víctima, lo que produjo que tampoco pudieran declarar los testigos de cargo, dejando en la impunidad el delito acusado, esta Sala dispone que se oficie al Consejo Nacional de la Judicatura para que analice la conducta de este funcionario judicial conforme lo dispone el Art. 124 del Código Orgánico de la Función Judicial. Por las consideraciones antes anotadas, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por la querellante MARLENE ROCIO DEL TENA RODRIGUEZ. Notifíquese y publíquese.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Hernán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Álvarez: Jueces nacionales. **CERTIFICO.**

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

Razón: Asiento por tal que las seis (6) copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 29 de agosto de 2011. Certifico.

f.) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 721-2010-REVISION-DROGAS

PONENTE DR. HERNÁN ULLOA PARADA (ART. 145 CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA - PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 27 de abril de 2011; a las 15H30.- **VISTOS:** Mediante sentencia expedida el 12 de febrero de 2008, a las 09H30, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito (hoy Corte Provincial de Pichincha), declara a la recurrente GLADYS ELENA CURICHO PALLO, autora del delito de tenencia y posesión ilícita de cocaína previsto en el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Sicotrópicas, y, aceptando la atenuante trascendental del Art. 86 ibídem, le impone la pena de cuatro años de reclusión.- De la referida sentencia, la procesada interpone recurso de revisión. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** En virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1 y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa: 001-08-SI-CC de fecha 28 de noviembre de

2008, dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008 y publicada en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009; y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala Penal, avocamos conocimiento de la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal de esta causa penal. **TERCERO: ALEGACIONES DE LA RECURRENTE.- A)** En la audiencia oral pública y contradictoria, la recurrente GLADYS ELENA CURICHO PALLO, por intermedio de su abogado defensor, doctor Abdón Peña Peña, manifestó lo siguiente: "...que la sentencia impugnada es la dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, hoy Corte de Garantías Penales, el día 12 de febrero de 2008, a las 09H30, Sala integrada por los doctores Alfredo Albuja Cháves, Alberto Moscoso Serrano y Patlova Guerra Guerra. Continúa la defensa y dice que considera que la Sala al emitir la sentencia impugnada ha incurrido en un error judicial que consiste en un falso concepto de dicha Sala respecto a la verdad de los hechos materia de este proceso, por lo que se está frente a una flagrante equivocación con respecto a la culpabilidad de la señora Curicho Pallo, pues incuestionablemente se ha dictado esta resolución en base a hechos falsos, radicándose en ello el error judicial. Agrega que el hecho se dio en forma concreta el día 20 de julio de 2006 en el Aeropuerto de Quito, cuando en las maletas de la señora Curicho Pallo que viajaba a España, se encontró una encomienda que consistía en figuras de madera dentro de las cuales se había encontrado camuflada la sustancia de ilegal tenencia que obra como evidencia en este proceso. Dice entonces el abogado de la defensa que la señora Curicho Pallo es una mujer sumamente humilde que por necesidades económicas viajó a España hace muchos años, lugar donde vivía, radicaba y trabajaba legalmente y venía a visitar ocasionalmente a su familia; señala que los migrantes tienen la costumbre de poner anuncios en los locutorios señalando por ejemplo "Viajo a Ecuador, llevo encomiendas y traigo encomiendas", y que en el presente caso la señora Curicho Pallo por cada encomienda aspiraba cobrar ocho dólares por kilo. Sigue la defensa y manifiesta que entre las encomiendas que llevaba su representada habían cosas de diferente naturaleza como comida tal cual consta a fs. 60 y, que en el caso específico a la señora Curicho le dijeron que eran figuras de madera para recuerdos. Señala el abogado defensor que su defendida, en esas circunstancias, no es responsable del ilícito y por eso es que se recurrió, haciendo uso de la causal 4 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal e invocando también el numeral 6 del mismo artículo. Manifiesta la defensa que la señora Curicho Pallo no es responsable de la infracción pues fue engañada, sorprendida, utilizada por el otro procesado, Leonardo García Delgado, que en este mismo asunto está condenado, y que fue quien pidió y consiguió que acepte llevar como encomienda las figuras de madera, ocultándole el real contenido de esas figuras y el propósito que tuvo para que lleve dicha encomienda que contenía la droga, es decir, se aprovechó de su humildad y de que no tenía preparación. Indica que el señor García Delgado reconoció que le entregó la encomienda (fs. 120), entonces si es que la señora Curicho Pallo fue víctima de engaño,

debió aplicarse lo dispuesto en el Art. 36 del Código Penal, tal cual lo hizo el Tribunal Penal cuando condenó al señor García y absolvió a la señora Curicho Pallo. Dice la defensa que el otro motivo por el cual no es responsable la señora Curicho Pallo es por que desconocía el contenido de las figuras, su ánimo, como se manifestó anteriormente, era llevar las figuras de madera, no llevar droga, por lo que había falta de conciencia y voluntad para delinquir. En esta fundamentación del recurso, la defensa invoca una resolución de la ex Corte Suprema que en un caso idéntico absuelve a una persona porque ella no conoció el hecho de que la droga estaba escondida en esos objetos, siendo éste el respaldo para llegar a la conclusión de que no procede la condena en estas circunstancias. Insiste el abogado de la defensa en que no es responsable, porque al llevar las figuras de madera no existió una intención dañada en la persona, lo cual se deduce de las circunstancias que precedieron y acompañaron al momento del descubrimiento por parte de la policía de la ilegal sustancia, cuando con bastante naturalidad la señora Curicho Pallo, el día que debía viajar a España para regresar a su trabajo, el 20 julio de 2006, acudió al aeropuerto con toda tranquilidad con sus hermanas e incluso dos sobrinas menores de edad. Recalca que en el parte policial la señora Curicho no se manifestó nerviosa, no opuso resistencia y, a la policía indicó la verdad desde su primer momento; cuando fue detenida informó las cosas y ella con la instrucción de la policía, prestó la colaboración para detener al señor García Delgado, a quien se lo detuvo posteriormente el 24 de julio de 2006. Repite la defensa que como se indicó, desde el inicio, la señora Curicho Pallo dio las facilidades para esclarecer el hecho y detener al señor García Delgado, lo cual se desprende del informe policial constante a fs. 68 y de la declaración policial que obra a fs. 102. Dice entonces el defensor que una vez concluida la instrucción fiscal, el señor doctor Carlos Morales Llerena, Fiscal de la causa, acusó a la señora Curicho Pallo de encubrimiento de la infracción señalada en el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, mientras que al otro procesado el señor Fiscal le acusó apropiadamente por la autoría del delito contenido en los Arts. 60 y 62 del mismo cuerpo de leyes; que posteriormente el señor Fiscal no acudió a la audiencia preliminar y luego el señor Cuarto de Garantías Penales dictó el auto de llamamiento a juicio por encubrimiento en contra de la señora Curicho Pallo por la infracción del Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; que en la audiencia de juicio, la doctora Gina Gómez de la Torre, la acusó de encubrimiento, todo lo cual tienen su trascendencia, pues al momento que se le acusa de encubrimiento, se le quitó cualquier participación en el delito por el que se inicia la causa, entonces incluso se le llamó a juicio por encubrimiento, sin siquiera estar dados los elementos del mismo. Sigue relatando la defensa que el Tribunal Cuarto de lo Penal, al resolver, dicta la sentencia condenatoria para el señor García Delgado y ratifica la inocencia de la señora Curicho Pallo, dictando sentencia absolutoria en su favor, destacando que el Tribunal en la parte última de su resolución expresamente dice que se dicta la sentencia absolutoria por falta de prueba en cuanto a su participación delictiva, es decir, que el juzgador no encontró ninguna prueba que determine el delito. Dice entonces el doctor Peña que por la obligatoriedad de la consulta, la sentencia sube a la Corte Superior o Provincial ahora, y que en ese tiempo se desempeñaba como Fiscal provincial el doctor

Washington Pesántez, el mismo que al momento de pronunciarse sobre la consulta, expresamente dijo que debe confirmarse en todas sus partes la sentencia dictada por el Tribunal Cuarto, esto es, condenatoria para García Delgado y absolutoria para Curicho Pallo, dando lectura acto seguido de la parte pertinente de dicho pronunciamiento y, que pese a lo expuesto, la Sala, apartándose del criterio del Tribunal, no ratifica la sentencia dictada, no acepta la opinión del señor Fiscal y dicta sentencia condenatoria. Indica a continuación la defensa que la sentencia es en extremo ligera y diminuta, radicándose en ello el error judicial, pues es una sentencia de una hoja y media, evidenciándose con ello que incumple con las exigencias propias de la sentencia, mucho más cuando es condenatoria; dice además que en esta sentencia se habla de que se ha examinado la prueba pero no se lo hace; que en esta sentencia se da por cierto el hecho de que la señora Curicho ha participado en contubernio con la otra persona, lo cual es falso, porque no existe ningún dato probatorio que indique que la señora ha actuado fraudulentamente; que en esa resolución se incurre en el desacierto de no tratar a los procesados en forma individualizada, pues debió tratarse la situación jurídica de cada uno; que se utiliza en forma plural para indicar que los dos han estado dedicados o han tenido el propósito de mandar la droga a España, violándose con ello el Art. 310 del Código de Procedimiento Penal que exige que sean tratados en forma individual; y, naturalmente si la sentencia revoca la sentencia del Tribunal, es incuestionable que esta sentencia debió ser más motivada que la otra, pero en ésta no se encuentra motivación alguna, violándose el mandato constitucional y legal de que la sentencia debe ser motivada, concluyendo el abogado defensor que con lo expuesto, lo que se quiere es probar el motivo esencial que ha hecho que se interponga el recurso de revisión, que es la falta de responsabilidad de la persona porque no conocía el contenido de las figuras. Se refiere la defensa a que en la sentencia en forma breve se dice que han actuado en contubernio, pero la señora Curicho no conocía al señor García, pues lo conoció el día que fue a su casa a dejarle la encomienda, la cual tenía un olor a pintura fresca; que la señora abrió el paquete por el olor y vio que eran figuras recién pintadas y lo dejó abierto para que se secase; que le preguntó cómo se enteró que llevaba las encomiendas y que él le dijo que en un locutorio su hermana vio su anuncio y sus datos. Continuando su exposición, el abogado de la defensa presenta la siguiente prueba: que del proceso se reproduzca la versión de la señora Curicho de fs. 65; que se reproduzca el parte de aprensión de fs. 68; las fotos constantes de fs. 55 y 56; la lista de encomiendas que obra fs. 60; que se reproduzca la versión de Enrique Velasco Hidalgo de fs. 102; el movimiento migratorio obrante de fs. 110 a 111; la versión del señor García Delgado de fs. 120; la versión del Teniente Alejandro Jiménez constante de fs. 122; los certificados de honorabilidad de fs. 143 a 150; el acta de manifestación que conceden los empleadores de la señora Curicho Pallo a fs. 161; el dictamen del doctor Morales de fs. 162; y, el auto del Juez. Señala también la defensa que en el cuadernillo para tramitar el recurso de revisión, consta el acta de inspección que se dispuso al inmueble en el que tienen el domicilio los padres de la señora Curicho Pallo, lugar en el que el señor García entregó la encomienda; se presenta también la cédula de ciudadanía de su representada, la señora Curicho Pallo, en la que se observa que es una mujer que apenas ha terminado la primaria; agrega que la señora Curicho Pallo nunca ha

tenido aparte de éste, problemas judiciales, lo que se demuestra de las certificaciones de los tribunales penales de su domicilio que presenta; se agregan también copias debidamente certificadas del dictamen del señor Washington Pesántez Muñoz en el que ha pedido se ratifique la sentencia absolutoria a favor de la señora Curicho Pallo; presenta la defensa firmas de respaldo a favor de la señora Curicho Pallo porque ha sido una persona querida y apreciada por todos quienes la conocen. Se hace la entrega de los documentos por el principio de contradicción a la representante de la Fiscalía General. A continuación el abogado de la defensa dice que ha pedido los testimonios de algunas personas a las que se lo llama en su orden: **Testimonio de HILDA VERÓNICA CENTENO GUACHAMÍN**, con C.I. No. 171535597-8, a quien el abogado defensor le pregunta: Su edad. Responde: 34 años. Pregunta: Estado Civil. Responde la testigo: Casada. Pregunta: Profesión. Responde: Quehaceres domésticos. Pregunta: Conoce a la señora Gladys Curicho Pallo. Dice la testigo: Es mi vecina. Pregunta: Estaba en el domicilio de los padres de la señora Curicho el 17 de julio 2006 entre las 6H30 a 7H00 de la noche. Responde la testigo: Sí. Pregunta: Narre brevemente qué sucedió ese día y a esa hora en la casa de los padres de la señora Curicho. La testigo responde: el 17 de julio subí a dejar unas encomiendas, choclos con mellocos para que le llevara a mi mamá, nos invitó a pasar y en ese momento le golpearon la puerta y preguntó que quién era y dijo que la buscaban. Espió por la ventana y vio a un señor que estaba con una encomienda, bajó y cogió la encomienda y la subió y la puso junto a una mesa junto a la ventana porque olía algo feo. Pregunta: Estaba presente cuando abrió la encomienda. Responde: No. Pregunta: Que vio en ese momento. Dice la testigo: Apenas lo abrió y vi como unos juguetes, unos dados con números y unas maracas. Pregunta: Indique durante el tiempo que la conoce que conducta ha tenido. Responde: Buena conducta, es buena, buena vecina. Pregunta: Sabe si ha tenido problemas judiciales a más de éste. Dice la testigo: No sé nada de eso. Se concede la palabra a la representante de la Fiscalía quien pregunta: Usted ha referido que el 17 de julio de 2006 acudió a la casa de la señora Curicho, quiénes estaban presentes. Responde: La mamá, el papá, las hermanas y otras señoras a dejar encomienda. Pregunta: Usted dijo que la señora espío por la ventana y bajó a ver a un señor que le dejó una encomienda, cómo entonces supo que él le entregó la encomienda. La testigo dice: Porque los que estábamos allí espíamos por la ventana. Pregunta: Por qué espieron. Responde: Por costumbre. Pregunta: En que llegó el señor. Responde: En un taxi. Pregunta: Usted vio cuando abrió el paquete. Responde: Yo vi cuando abrió el paquete. Pregunta: La señora dijo en su testimonio haber tenido un mal presentimiento, cómo lo dijo. Responde: La señora dijo que olía feo. La representante de la Fiscalía dice que deja constancia que la señora sabía que lo que le entregaban no era del todo lícito o bueno. **Testimonio de GLADIS ESPERANZA SARANGO CHUQUIRIMA**, con C.I. 110226093-0, a quien el abogado defensor le pregunta: Estado Civil. Responde: Casada. Pregunta: Ocupación. Responde: Quehaceres Domésticos. Pregunta: Domicilio. Responde: Camal Metropolitano. Pregunta: Conoce a la señora Curicho Pallo. Responde: Sí. Pregunta: El 17 de julio de 2006 entre las 6H30 y 7H00, estaba usted en la casa de los padres de la señora Curicho. Responde la testigo: Sí. Pregunta: Qué ocurrió ese día a esa hora en ese lugar.

Responde: Subí a llevar un paquete para mi hijo que está en España, estuve sentada en la casa cuando ella bajó por que alguien la llamaba en el primer piso y subió agarrada de un paquete y olía feo, como a pintura de esmalte, lo destapó y lo puso en la mesa, eran botellas o maracas, pero olía como a tiñer. Dejé mi encomienda y me fui. Pregunta: Vio a la persona que llegó a dejar la encomienda. Responde: No. Pregunta: Qué conducta ha demostrado la señora Curicho Pallo. Dice la testigo: Yo le conozco dese que era una señorita desde hace 30 años porque vine de provincia, era una señorita amable, ellos eran dueños de esa casa. Pregunta: Indique en qué consistía la encomienda que mandaba para su familiar en España. Responde: Dos jeans y una funda de horchata. Se concede la palabra a la Fiscalía, que a través de su representante, pregunta: La señora Curicho se dedicaba a llevar encomiendas pagadas. Cuánto cobraba la señora por cada paquetito que llevaba. La testigo contesta: No le pregunté el precio porque le dije que arregle con mi hijo cuando le lleve. Pregunta: Era la primera vez que mandaba. Contesta: No, siempre le mandaba. Pregunta: Cuánto pagaba más o menos. Responde: Mijo dijo que 4 o 5 euros. Pregunta: Cuántas ocasiones envió paquetes. Responde: En algunas ocasiones. Pregunta: Cuántas veces. Contesta la testigo: Cuatro veces. Pregunta: En relación a los hechos ha indicado que cuando al señora subió con el paquete por el olor desagradable que emanaba, la señora destapó la encomienda, qué quiso decir. Responde: Le abrió. Pregunta: Todos vieron el contenido del paquete. Responde: Sí. Pregunta: Vieron el paquete. Contesta la testigo: Lo hayan visto porque estaba en la mesa. La fiscal dice que hay contradicción entre las dos testigos por lo que no son testigos idóneas. **Testimonio de EDUARDO CALDERÓN RENGEL**, con C.I. 170350085-8, a quien la defensa le pregunta: Nombres completos. Responde: Eduardo Calderón Rengel. Pregunta: Edad. Responde: 60 años. Pregunta: Estado civil. Contesta: Casado. Pregunta: Ocupación. Contesta: Maestro albañil. Pregunta: Domicilio. Responde el testigo: Barrio Turubamba Monjas, parroquia Guamaní. Pregunta: Conoce a la señora Gladys Curicho. Responde: Sí, es del barrio, se ha criado igual que mí. Pregunta: El 24 de julio de 2006 estaba en la casa de los papás de la señora Curicho Pallo entre el medio día. Responde: Sí. Pregunta: Narre brevemente qué sucedió ese día y a esa hora en ese sector. Responde el testigo: Ese día que fui dejar una pintura para el señor cerrajero, estaba conversando con él cuando llegó un señor que no le conocía a dejar una encomienda a la señora Curicho. El señor preguntó por el papá de la señora Curicho para que le entregara la encomienda, pero como no había nadie y el cerrajero como sabía el problema, tomó el celular y llamó a la policía, se llamó a los papás de la señora para que lo cojan al señor de la encomienda, éste tomó un taxi amarillo, lo cogimos porque salió mal a una calle donde hay un chapa muerto alto y todos los carros paran ahí y por eso lo cogimos. A lo que se queda el patrullero llegó y nosotros también y había mucha gente con palos y piedras, el patrullero lo puso en el carro y al señor lo detuvieron. Pregunta: El señor al que lo detuvieron se identificó mientras conversaba con ustedes. Responde: No se identificó, solo nos dijo al dueño de casa necesito. Pregunta: A que fue el señor. Responde: A retirar la encomienda, dijo necesito que el señor Pallo o Curicho me entregue la encomienda. Pregunta: Conoce usted que esa encomienda había sido dejada por él. Responde el testigo: Sí, porque ya me conversaron. Pregunta: El tiempo que la conoce a la

señora, que conducta ha demostrado. El testigo dice: Jamás he oído nada, estudió en la misma escuela, se casó con un señor de la misma escuela. Pregunta: Sabe si ha tenido problemas judiciales esa señora. Responde: Nunca. La representante de la Fiscalía, toma la palabra y pregunta: Usted ha indicado que un señor fue a retirar una encomienda, cuál era su nombre. Responde: El nombre no sé, no habló conmigo sino con el señor Oswaldo Laso. Pregunta: Era la primera noticia que tenía sobre la detención de la señora. Responde: No. Pregunta: Usted no conocía de los hechos. Contesta: No. Pregunta: No sabía porque iba a retirar la encomienda. Contesta: No. Pregunta: Sabe por qué le entregó la encomienda. Responde el testigo: Porque el señor Laso me conversó que un señor le entregó la droga. Pregunta: El señor cerrajero le contó a usted si el señor había llamado con anterioridad, por qué llegó donde ustedes y no a la casa de los Curicho. Responde el testigo: Allá llegó, porque el cerrajero ahí trabaja. **Testimonio de JORGE ANÍBAL CÓNDOR PALLO** con C.I. No. 170388367-6 a quien la defensa le pregunta: Nombres completos. Responde: Jorge Anibal Cóndor Pallo. Pregunta: Edad. Responde: 59 años. Pregunta: Estado civil. Contesta el testigo: Casado. Pregunta: Profesión. Responde: Trabajo propio. Pregunta: Dirección. Dice el testigo: Barrio La Concordia No. 2. Pregunta: Conoce a la señora Gladys Curicho Pallo. Responde: Sí. Pregunta: Indique si usted estaba radicado en España hasta hace poco tiempo. Responde: Sí. Pregunta: Qué tiempo estuvo. Responde: 9 años. Pregunta: Narre a la Sala si en España los migrantes acostumbran poner avisos para llevar y traer encomiendas. Contesta el testigo: Es normal, en todos los países tenemos la costumbre de poner notas en los locutorios que acá se dice cabinas telefónicas. Se pone un aviso que vienen de allá y cogen encomiendas y traen y llevan, ponen la dirección y teléfono. Se concede la palabra a la representante de la Fiscalía, quien pregunta: Usted dice que es una práctica común, podría decir que es un negocio rentable lo de traer y llevar encomiendas. Responde: No lo es, sino que hay algún recuerdo. Pregunta: Cuánto pagan. Contesta el testigo: No es precio fijo, depende de la amistad de la persona. Pregunta: Si no le conoce a la persona, puede hacer este trabajo de traer y llevar un paquete. Contesta: Sí. Pregunta: Cuánto cobraría. Contesta: No es un precio fijo. Pregunta: Conoce cuánto le pagaron a la señora Pallo. El testigo Contesta: Desconozco. Pregunta: Tiene algún parentesco con la señora. Responde: Hay un parentesco lejano. Pregunta: Se llevan bien. Responde: Como vivimos en el sector nos conocemos y nos llevamos bien. Pregunta: Viene a declarar porque quiere que la señora salga en libertad. Responde: Al conocer a la persona desearía que salga porque la conocemos desde niños. El abogado de la defensa, toma la palabra y dice que para concluir, advierte que los testimonios tenían como propósito establecer cómo llegó esa encomienda a poder de la señora Curicho Pallo y que la encomienda fue abierta no por la sospecha de que haya algo ilícito sino por el mal olor y que con lo que se ha escuchado y lo que se ha expuesto se ha llegado a la conclusión que el delito con respecto a la señora Curicho no está establecido; que primero se la llamó por encubridora y al último se la condenó como autora por el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; que no existe la condición especialísima de que esa tenencia realmente sea ilícita o dada con el consentimiento expreso o tácito deducible de tales circunstancias; que no se ha determinado que la señora Curicho haya dado consentimiento o haya

sabido el contenido de esas figuras por esa situación se ha hecho uso de este recurso de revisión y que se tenga el convencimiento firme para recurrir.”. **B)** En la misma audiencia oral pública y contradictoria, la representante de la Fiscalía, doctora Paulina Garcés, manifestó lo siguiente: “...la defensa se ha limitado a analizar el recurso de revisión en los parámetros que corresponde; que deja claro que a la señora Gladys Curicho Pallo el Tribunal la absolvió, la Segunda Sala reformó la sentencia y la condenó a cuatro años de reclusión mayor aplicando la atenuante trascendental porque con su intervención se logró detener al autor de este hecho. Agrega que las argumentaciones de la defensa no cumplen el requisito que exige el Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, sobre todo en relación a las causales invocadas la 4 y la 6; que la última causal de la cual da lectura, no requiere prueba, pero está probado y demostrado que en las dos maletas de la señora Curicho Pallo en el aeropuerto de la ciudad de Quito contenían la sustancia que analizada por la doctora Torres Salazar, correspondía a cocaína, todo lo cual está agregado al acta de pesaje y destrucción de la droga; que el abogado no ha podido demostrar que no haya existido este delito, pues García Delgado le entregó esta encomienda y él si fue condenado por el delito que cometió por lo que la defensa admite que el delito se cometió. Continúa la fiscalía y dice que la causal sexta no se ha probado. Se refiere la representante de la Fiscalía que la causal cuarta requiere de prueba trascendental y nueva, porque en el carácter extraordinario de la revisión tiene que considerarse que la presunción de inocencia fue eliminada al momento de ejecutoriarse la sentencia que se está analizando, por lo que en este punto, con sentencia de condena ejecutoriada lo que hay que hacer es no crear la duda sobre la culpabilidad, lo que se necesita es demostrar inocencia, pero el recurso de revisión revierte la carga de la prueba lo cual es obvio; resalta que los testigos presentados no conocen, lo que quieren es ayudar, que existe un asunto jurídico que no se puede atravesar o pasarlo por alto por sentimiento de afecto, desafecto o pena por las personas; que la reproducción de versiones que son totalmente formales no sirven para probar nada y que los documentos presentados por la defensa no son pruebas que merezcan ser tomadas en cuenta para revisar la sentencia; que se ha realizado una inspección, lo cual hace entender que el inmueble donde se entregó la droga existe, que el hecho se dio; que en cuanto a los antecedentes penales, la misma Corte mantiene el criterio de que no son atenuantes. Pasa a referirse al dictamen del doctor Washington Pesántez del cual manifiesta que no es una prueba válida, porque es un criterio Fiscal y que en contraposición a ello está el dictamen del Fiscal subrogante con un criterio totalmente contrario. Se insiste en que la defensa no ha podido sustentar la causal 4 del 360 del Código de Procedimiento Penal, del cual da lectura indicando que los hechos fueron probados y que esta presunción de condena necesita una reversión, lo cual no se ha hecho. Concluye indicando que el recurso de revisión no ha podido cumplir aquello determinado en la ley, que la inocencia debió probarse hoy pero ni siquiera se ha creado una duda, pues la prueba presentada no ha sido suficiente para poder levantar una sentencia de condena, pidiendo finalmente que se deseche el recurso presentado.”.

QUINTO: APRECIACIÓN DOCTRINARIA SOBRE LA REVISIÓN.- El procedimiento penal tiene como finalidad llegar a la imposición de una pena respetando la verdad procesal, así como la verdad real, si esto es así,

resulta razonable la legitimidad de la sanción por un acto adecuadamente típico y antijurídico. Frente a la posibilidad de un error judicial en la apreciación correcta de los hechos, surge la necesidad de la reparación mediante el mecanismo de un recurso de excepción como es la revisión, asumiendo el riesgo de la vulnerabilidad de la cosa juzgada. En virtud de la *cosa juzgada*, la sentencia en firme es generalmente inatacable e impugnabile cuando se han agotado los términos para la interposición de los recursos, o cuando habiendo sido interpuestos, el Tribunal de Alzada ha ratificado la resolución del Juez *a- quo*. Para el profesor CLARIA OLMEDO en su *Derecho Procesal Penal*, es objetable considerar a la revisión como un recurso en sentido estricto expresando que: "mejor parece considerarlo como una acción impugnativa que persigue la revocación de una sentencia firme y anulación del proceso en que se pronunció, fundándose en circunstancias nuevas para la causa por ser recién conocidas o haberse presentado con posterioridad". Por su lado, el profesor Jorge Vásquez Rossi, enseña: "*Es un recurso excepcional, verdaderamente extraordinario, que tiende a palear injusticias notorias y que aparece justificado por los valores en juego dentro del proceso penal*" (Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Rubinzal-Curzon Editores, Tomo 11, 2004, página 499).- Esta característica excepcional puede contraerse a dos situaciones: a) En primer lugar y conforme a las distintas legislaciones, la revisión se produce cuando aparecen del proceso contradichos o incongruencias entre la conducta declarada y su real situación; y, b) Cuando no se han observado algunos presupuestos del delito, como las causas de justificación, el principio de proporcionalidad de la pena o la condición más favorable o benigna de la norma penal, así como las circunstancias eximentes o excluyentes y atenuantes de la conducta y de la pena. Al respecto, el ilustre profesor argentino, Lino Enrique Palacio, sostiene que: "*el denominado recurso de revisión puede definirse como el remedio procesal que, dirigido contra las sentencias condenatorias, pasadas en autoridad de cosa juzgada tiende, en un aspecto, a demostrar, mediante la alegación de circunstancias ajenas al proceso fenecido por ser sobrevinientes o desconocidas al tiempo de dictarse la sentencia final, que el hecho no existió o no fue cometido por el condenado o encuadra en una norma más favorable y, en otro aspecto, a lograr la aplicación retroactiva de una ley más benigna que la aplicada en el fallo. Funciona, pues, por una parte para invalidar, frente a la concurrencia de motivos de excepción, la sentencia que condenó a un inocente, o para obtener la morigeración de la pena aplicada al culpable ...*" (Los Recursos en el Proceso Penal, Buenos Aires, Abeledo - Perrot, Segunda Edición actualizada, 2001, pp. 209 - 210).- Nuestra legislación, como característica exclusiva, ha previsto además de los presupuestos universales, una revisión *in iure*, al establecer en la regla 6 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal como una causa más para la procedencia de este recurso, el "no haberse comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción"; esto implica que para la imposición de una pena, se ha de establecer formalmente la existencia de todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo del delito.- Así pues, cuando la voluntad del agente está dirigida hacia un fin específico, su proceder es doloso.

SEXTO: ANÁLISIS DE LA SALA.- UNO) El recurso de revisión es un mecanismo legal para dejar sin efecto una sentencia condenatoria pasada en autoridad de cosa juzgada, para lo cual, la Ley determina que se deben aportar nuevas

pruebas, excepto si se alega que no se hubiere comprobado conforme a derecho la existencia del delito. La Constitución vigente, nos obliga a una nueva lectura del derecho, y de manera especial del derecho penal, ámbito en el cual los derechos fundamentales se encuentran especialmente en peligro por lo que se torna necesario recurrir a éste como última opción para la protección de bienes jurídicos que no son tutelados por otras ramas del derecho; **DOS) 2.1** El Art. 304 A del Código de Procedimiento Penal, dice: "La sentencia debe ser motivada y concluirá declarando la culpabilidad o confirmando la inocencia del procesado; en el primer caso, cuando el tribunal de garantías penales tenga la certeza de que está comprobada la existencia del delito y de que el procesado es el responsable del mismo; y en el segundo caso, si no se hubiera probado la existencia del delito o la responsabilidad del procesado, o cuando existiere duda sobre tales hechos". Por su lado, el Art. 312 del Código de Procedimiento Penal, en lo pertinente preceptúa: "Condena. La sentencia que declare la culpabilidad" deberá mencionar como se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone...". Por su parte, el Art. 11, numeral quinto de la Constitución de la República, manifiesta: "En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia"; y el Art. 76, numeral quinto ibídem expresa: "En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora"; **2.2.** En el caso sub lite, a la procesada le cobija un error de tipo, pues ella desconocía los elementos fácticos del contenido de las figuras, pues quien la contrató para que lleve la encomienda le indicó que eran figuras decorativas y, por su apariencia así se desprendía, razón que vuelve atípico el acto juzgado, por lo que el actuar de la procesada de lo manifestado anteriormente se infiere que no estuvo en su querer y voluntad el realizar el delito, y los actos que realizó fueron por motivos ajenos a su voluntad; **2.3.** Es evidente que la prueba que sirvió de sustento para condenar a la recurrente GLADYS ELENA CURICHO PALLO, no fue valorada en forma objetiva, violando preceptos legales y constitucionales y las reglas relativas con la sana crítica. **SÉPTIMO: RESOLUCIÓN.-** Como se manifestó anteriormente, el recurso de revisión es un mecanismo legal para dejar sin efecto una sentencia condenatoria pasada en autoridad de cosa juzgada, para lo cual, la ley determina que se deben aportar nuevas pruebas, lo que en el caso, materia de juzgamiento acontece, pues en el caso de la recurrente la fundamentación del recurso de revisión se trata del Art. 360 numerales 4 y 6 del Código de Procedimiento Penal, y que en el caso sub lite en cuanto se refiere a la causal 6, la misma se declara improcedente en razón de que dentro del proceso se ha demostrado la existencia y materialidad de la infracción. En lo relativo a la causal 4, esta Sala hace una valoración ponderada de los diversos testigos presentados por la recurrente, quienes refieren que los objetos de madera en los que posteriormente se determinó que contenía cocaína, fueron recibidos por la sentenciada en su domicilio a vista de varios familiares y personas, quienes pudieron observar que se trataba de

objetos de artesanía. De otra parte, se refieren a que la señora Curicho Pallo al momento de tal recepción no conocía del contenido ilícito al interior de dichos objetos y que esa actividad de llevar y traer cosas de España era habitual, por lo cual recibía algún valor económico. De igual manera, se ha establecido que la recurrente dio todos los datos a la Policía Nacional, quienes armaron una estrategia para la captura del verdadero autor del ilícito, a quien lo detuvieron con la colaboración de la familia y amigos de la informante, lo que lleva a establecer el desplazamiento de su culpabilidad con el verdadero autor del ilícito, quien así lo ha corroborado en su testimonio rendido en el juicio. Por las consideraciones antes anotadas y por cuanto esta Sala no tiene ninguna certeza de alguna acción ilícita de parte de la recurrente, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** se acepta el recurso de revisión y se confirma el estado de inocencia de GLADYS ELENA CURICHO PALLO y se emite sentencia absolutoria a su favor, al amparo de lo previsto en el Art. 32 del Código Penal en concordancia con el Art. 416 del Código de Procedimiento Penal. Notifíquese, publíquese y devuélvase. Se cancelan todas las medidas cautelares que pesan en contra de la recurrente.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Hernán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Álvarez: Jueces nacionales. **CERTIFICO.**

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

Razón: Asiento por tal que las once (11) copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 29 de agosto de 2011. Certifico.

f) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 723-10-or

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 28 de septiembre del 2011, las 15h00.- **VISTOS:** Félix Alberto Plaza Mendoza, interpone recurso de revisión de la sentencia pronunciada por el Quinto Tribunal Penal del Guayas, el 29 de diciembre del 2008, a las 09h30, mediante la cual le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, por considerarle autor responsable del delito de asesinato tipificado en el Art. 450 circunstancias 1 y 7 del Código Penal. Concluido el trámite y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de revisión interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el R. O. No. 449 del 20 de Octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R. O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2008; y, la resolución sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de

Diciembre del 2008 y publicada en el R. O. 511 del 21 de Enero del 2009; y, el sorteo de ley respectivo. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el expediente, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pueda afectar la decisión de esta causa, por lo que se declara expresamente su validez. **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO.-** Félix Alberto Plaza Mendoza en la parte principal de su fundamentación dice: **1)** Que ha interpuesto recurso de revisión por las causales 3 y 4 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, en concordancia con el artículo 359 ibidem, de la sentencia dictada por el Tribunal Quinto de Garantías Penales del Guayas, que lo declaró autor y responsable del delito de asesinato tipificado en el Art. 450 circunstancias 1 y 7 del Código Penal y le impuso la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. **2)** Que se ha dado un asalto en el que interior de un colectivo, cuando dos delincuentes juveniles ingresaron y poniéndose uno adelante y otro en la parte de atrás de vehículo, desvalijaron a la gente, parece que entre los pasajeros, había un militar, que cuando los delincuentes se bajaron, él también lo hizo, los persiguió y le asestó el tiro de gracia al fulano. Que estos delincuentes ya habían asaltado antes al señor Aguilar propietario del bus; que la persona que presentó la denuncia en contra de Félix Alberto Plaza Mendoza, mintió y los involucró a él y a otras personas que nada tenían que ver en el hecho, por lo que no pudo probar nada. Que su defendido el día de los hechos se encontraba en otro lugar no en el bus, que asistía a un Centro Terapéutico de desintoxicación, lo que declaró en la instrucción fiscal el propietario de esa institución, como consta a fojas 140 y 134, donde rindieron su versión también los profesores del centro, ya que Félix Alberto Plaza Mendoza estuvo ahí desde las 17h00. **3)** Que para probar lo aseverado, presentó a los siguientes testigos: a) Al chofer del bus donde se suscitaron los hechos, señor Jaime Patricio Córdova Castro, quien dijo que el día 28 de octubre del 2010, a las 09h00 se subieron al bus que manejaba, dos chicos que los asaltaron y a la altura del pájaro azul se bajaron a la carrera, que un señor con corte militar les siguió y al otro día, se supo que Iván Antonio Esmeraldas Cedeño, conocido como verruga, había muerto. Que el occiso era parte de la banda de los capirucas que siempre asaltaban los buses. Que el 28 de octubre del 2010 conducía un bus Mercedes. En la línea 116, que no recuerda quien era el dueño del vehículo. Que los asaltantes eran dos chicos que el uno se paró adelante y otro atrás, que el de atrás desvalijó a la gente. Que no vio quien disparó. b) A la testigo Angélica María Martínez Elizalde, quien dijo que se encontraba el día 28 de octubre del 2003, a eso de las 21h00 en su Centro de Atención a personas farmacodependientes. Que es propietaria de ese centro, en el que dan terapia primero como internos y luego terapia ambulatoria, que estaba Félix Plaza, porque seguía un tratamiento. Que ese día Miguel Aguirre Vivar tomó nota de la asistencia, estando presente el señor Félix Plaza Mendoza, hasta las 20 horas. Que luego hasta las 22 horas su esposo dio la terapia y a esa hora se fueron. Al otro día se enteraron del suceso ocurrido con alias verruga, que era un delincuente que le tenía amedrentados a todos. Que Félix Plaza no podía estar en dos partes a la vez. Que su Centro de Ayuda queda en la Cooperativa Ficoa Montalvo, manzana 503, solar 11 y 12. Que declaró dentro de la instrucción fiscal. Que no sabe donde trabajaba Félix Plaza Mendoza, pero que era comerciante. Que si le daba seguridad al señor Aguilar, y que a Iván Antonio Cedeño Esmeraldas le conocía solo

como verruga, el que pertenecía a la banda de los capiruchos. Que si sabía que Félix Plaza fue sentenciado por otro delito de asesinato a Rafael Cortés, que les conoce varios años atrás a él y a su familia, que los hermanos han estado ayudando en el centro. Que Iván Esmeraldas Cedeño vivía a unas 5 o 6 cuadras. Que no sabe nada de los hechos. Que el abogado les visitó y por eso acudió a decir la verdad. c) Al testigo Jaime Aguilar portador de la cédula de ciudadanía No. 1801432384, dice anteriormente le asaltaron la banda de capirucos, que uno de sus integrantes está detenido y en reciprocidad, para que no les acuse, querían que libere la denuncia. Que es socio y era dirigente de una cooperativa de transportes y ese día tenía una reunión, por lo que primero fue a la cooperativa. Que por la noche ha habido una balacera con un fallecido, que le acusaron a él, que él estuvo herido por un disparo en la rodilla, pero que se le involucró para que retire la denuncia. Que le sacaron preso de su local, pero salió sobreseído provisionalmente, por lo que pidió se le dé el sobreseimiento definitivo. Que estuvo detenido 7 días, que el 28 de octubre de 2009, a las 21h00, estuvo en su local. Que Félix Plaza trabajaba con él, dándole seguridad, porque la zona es super peligrosa. Que tiene un bate para defenderse y que Félix Plaza le daba seguridad con el bate desde antes de abrir su negocio, que cuando paso eso, ya no trabajaba para él, solo le daba seguridad hasta agosto o septiembre. Que luego contrató otro guardián que tenía permiso para portar armas. Que si conoció al occiso Esmeraldas Cedeño, que él le asaltó junto con camaguey, que él vivía en el pantanal, zona roja, que todos forman parte de la banda de los capiruchos. Que no sabe nada sobre los hechos. Félix Alberto Plaza Mendoza termina su fundamentación diciendo que el Fiscal está para acusar, pero también para absolver, lo que mandan son las pruebas actuadas. Que solicita reformar la sentencia y dar solución a un hecho, que ha probado las causales invocadas mediante testigos concordantes, unívocos; y pide, que si no le absuelven se le rebaje la pena para hacer uso del dos por uno.- **CUARTO.- DICTÁMEN FISCAL.-** El Fiscal, en la parte principal de su dictamen dice: **1)** Que la teoría del caso fue manifestada por el defensor del recurrente, cuando indicó que el 28 de octubre del 2003, a las 21h00, fue asesinado Iván Antonio Esmeraldas Cedeño, mediante arma de fuego. Que efectivamente el Quinto Tribunal del Guayas ya analizó la materialidad de la infracción y la responsabilidad de Félix Plaza, llegando a establecer conforme consta del considerando tercero de la sentencia que se encuentra plenamente probada la existencia material de la infracción, mediante las pruebas practicadas, introducidas y evacuadas, como lo establecen los artículos 79, 83, 85 y 88 del Código de Procedimiento Penal, considerando que fueron valoradas en su conjunto. **2)** Que entre las pruebas constan el testimonio del doctor Jorge Córdova que fue el perito médico que realizó la autopsia al occiso, estableciendo que efectivamente falleció a causa de la penetración de proyectil de arma de fuego, que laceró el corazón y pulmón provocando hemorragia interna aguda, llevándolo a su muerte, que en cuanto a la responsabilidad penal se encuentra probado conforme lo ha valorado el tribunal de instancia, mediante declaraciones de dos testigos presenciales, las señoras Martha Cecilia Mena Santos y Kerly Johanny Paredes Moncada que manifiestan que el 28 de octubre del 2003, estuvieron en el lugar de los hechos y observaron que del bus de la línea 116 bajaron Félix Plaza Mendoza y Jaime Aguilar, siendo la persona que le disparó el procesado Félix Plaza Mendoza, esa es la relación de los

hechos. 3) Que el procesado ha interpuesto el recurso de revisión tipificado en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, que dispone que este recurso extraordinario y especial corrija los errores cometidos por el juzgador en la sentencia, en el presente caso se lo ha interpuesto por las causas 3 y 4 del mencionado artículo. Esto es argumentando que la sentencia se la ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados; y, que se ha demostrado que el sentenciado no es responsable del delito por el que fue condenado. Que en la prueba testimonial, consta la declaración de Jaime Patricio Córdova Castro, quien manifestó que se encontraba manejando el bus de la línea 116, que la buseta es de propiedad de Jaime Aguilar, sin embargo de que el abogado indica que no era propia, que no sabía quien era el causante de la muerte de Esmeraldas Cedeño. Que la segunda testigo ya rindió anteriormente su versión y conforme al artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, con las causales 3 y 4 deben presentar nueva prueba para sustentar el recurso. Que el tercer testigo dice que Plaza estaba en el local de su propiedad, cuando según consta en la sentencia del Tribunal, Juana María Morán Lima, en el juicio manifiesta lo contrario; que Plaza vive cerca del policlínico y que estuvo conversando con él hasta las 10 de la noche, testimonios contradictorios, cuando ahora Aguilar dice que el 28 de octubre no se encontraba en el lugar donde ocurrió el asesinato, que desconoce de los hechos y acepta que Félix Plaza fue su guardaespaldas y que cuando tuvo el problema con el occiso y salió herido, el recurrente salió en su defensa, que así lo manifestó y consta en su defensa, es decir que hay confrontación entre sus declaraciones. 4) Que el recurso de revisión debe fundamentarse en pruebas nuevas que lleguen a establecer el error de hecho que cometió el juzgador, si bien es cierto que el occiso era de malos antecedentes, durante la audiencia no se ha presentado ningún documento que así lo acredite, sin embargo de lo cual se está juzgando por el asesinato de un joven y es de considerarse que en estos casos que aparece justamente de las pruebas que el responsable fue Félix Plaza Mendoza. Que hay relación de la lógica, que la prueba ha sido plenamente valorada por el juzgador de instancia de conformidad con el artículo anteriormente anotado. Que la sentencia está motivada conforme al artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal en cuanto a la materialidad y responsabilidad de Félix Plaza Mendoza, así como lo establece el artículo 76 numeral 7) literal l) de la Constitución, que el recurrente en esta audiencia mediante la prueba no ha logrado demostrar ese error de hecho respecto a las causas 3 y 4 del 360 de Código de Procedimiento Penal. Que no se le consideraron atenuantes por cuanto tiene otra sentencia por otro delito de asesinato en el Primer Tribunal Penal de los Ríos, por la muerte de Rafael Cortés donde le impusieron también 16 años de reclusión mayor especial. Que no se han fundamentado las causas 3 y 4 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, por lo tanto este recurso debe ser desechado. **QUINTO. CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** Habiendo concluido la audiencia y escuchado la fundamentación del recurso, así como el dictamen fiscal, esta Sala ha llegado a la siguiente conclusión: 1) Que el recurso ha fundamentado el recurrente por las causales 3 y 4 del 360 Código de Procedimiento Penal, las mismas que requieren nueva prueba para su pertinencia, éste al efecto ha presentado los testimonios de Jaime Patricio Córdova Castro, Angélica María Martínez Elizalde y Jaime Aguilar

Villalva, prueba testimonial insuficiente para revertir una sentencia ejecutoriada, ya que la prueba que ha sido puesta en conocimiento del juzgador debe ser analizada por éste, pero no siempre aporta los elementos necesarios para demostrar las aseveraciones de quien la propone, como ha sucedido en la audiencia oral del recurso de revisión que se juzga; sin embargo es función de los jueces de garantías penales dictar una sentencia acorde con la realidad procesal y en este sentido se establece que el delito cometido por el recurrente es homicidio simple y no calificado como erróneamente estableció el Tribunal juzgador pues el elemento sustancial de la premeditación con el que ha sido juzgado no se evidencia en este caso, por cuanto el hecho se produce luego de un asalto en un bus urbano y en circunstancias que el ahora occiso se daba a la fuga luego del asalto, por estas consideraciones la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional, “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**” acepta parcialmente el recurso y acusa a Félix Plaza como autor de homicidio simple, tipificado y sancionado en el artículo 429 del Código Penal y le impone la pena de 10 años de reclusión mayor.- Devuélvase el proceso al inferior.- **Notifíquese y Cúmplase.-**

f.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Juez Nacional.

f.) Dr. Hernán Ulloa Parada, Juez Nacional.

f.) Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Juez Nacional.

CERTIFICO:

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

Certifico que la presente es fiel copia del original.- Quito, 17 de octubre del 2011.

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

No. 811-2010

DELITO: VIOLACIÓN.

SENTENCIADO: Wilson Vélez Acosta.

JUEZ PONENTE: Dr. Luis Moyano Alarcón (Art. 141 COFJ).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 4 de agosto de 2011; a las 15H00.- **VISTOS:** Mediante sentencia expedida el 1 de julio del 2009, a las 08h05, el Quinto Tribunal Penal de Pichincha con asiento en la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, de aquella época, declaró a Wilson Daniel Vélez Acosta, autor y responsable del delito de violación a Verónica Elizabeth Pazmiño Vilaña, tipificado en el Art. 512 numeral 2 y 3 del Código Penal y sancionado con el Art. 513 ibidem, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, más el pago de costas, daños y perjuicios. De la referida sentencia con fecha 16 de

septiembre del 2010, el recurrente propuso recurso de revisión al amparo de la causal 6 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** En virtud de lo dispuesto en el artículo 184, numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449, de 20 de octubre de 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional, publicada en el R.O. No. 479, de 2 de diciembre de 2008; la resolución dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 del 21 de enero del 2009; y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, procedemos a conocer la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal de esta causa penal. **TERCERO: ALEGACIONES DEL RECURRENTE.- a)** El recurrente en audiencia oral pública y contradictoria llevada a efecto el día martes y seis de julio del dos mil once, a las dieciséis horas treinta minutos, entre otras alegaciones señala: que ha propuesto el recurso de revisión porque lamentablemente la representante del Ministerio Público encargada de realizar la investigación en su momento, no lo hizo de manera objetiva para establecer de la responsabilidad de su defendido, quien pidió varias diligencias que jamás se lo proveyó; que no se tomaron en cuenta la serie de contradicciones de la presunta ofendida, la que en la denuncia manifestó haber sido violado el domingo 7 de septiembre del 2008, más cuando rindió su versión manifestó que fue el sábado 6 de septiembre del 2008; que aún con esas contradicciones se hizo la formulación de cargos y se dictó la prisión preventiva; llegándose de esta forma a una sentencia severa, dura e injusta; añade también que en el examen realizado a la muestra vaginal se señaló la presencia espermatozoides inmóviles; agrega que a este criterio del médico lo que dice la OMS, los espermatozoides permanecen vivos en la cavidad vaginal 72 horas después de la relación sexual, más resulta que a la presunta violada le encontraron espermatozoides muertos cuando solo había transcurrido 24 horas, que por lo tanto resulta lógico decir que la señorita había tenido relaciones sexuales antes de la fecha indicada, sin embargo su defendido fue condenado a 16 años, violando no solamente principios legales concernientes al procedimiento sino también el constitucional relativo al debido proceso. **b)** Dictamen Fiscal: El Dr. José García Falconí, delegado del señor Fiscal General del Estado, manifiesta: Que sea presentado el recurso de revisión fundamentado en el numeral 6 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, y que es conocido el recurso de revisión trata de romper el principio de la cosa juzgada, por encontrarse en la sentencia errores de hecho, en este caso en la sentencia dictada por el Tribunal Penal, sea ha justificado con certeza como lo establece el Art. 304-A Ibidem, la existencia del delito de violación tipificado en el Art. 512 numerales 2 y 3, con los testimonios de personas que estuvieron presentes cuando el acusado le invitó a la ofendida una discoteca y fundamentalmente por el examen médico practicado por el Dr. Verdi Cedeño, no es verdad lo que manifiesta el abogado de la defensa; que la violó usando sustancias químicas, drogas para vencer su voluntad,

consiguiente esta justifica la sentencia emitida conformidad con el Art. 512 del Código Penal, por lo cual, solicitó a nombre de la Fiscalía General se declare improcedente el recurso de revisión formulado. **CUARTO: APRECIACIÓN DOCTRINARIA SOBRE LA REVISIÓN.-** Es necesario hacer algunas precisiones tanto de orden doctrinario, legal y jurisprudencial con respecto al recurso de revisión. Al efecto, Jorge Zavala Baquerizo en su obra El Proceso Penal Tomo Quinto, dice: "El nuevo examen de una causa, que aunque seguida según el orden legal, contiene un error de hecho manifiesto y perjudicial"; es decir que este recurso entonces, tiene por objeto que cuando se ha dictado una sentencia condenatoria por parte de un tribunal su finalidad es rectificar, no errores de derecho sino errores de hecho que provocaron perjuicio manifiesto. Por su parte, Esiquio Manuel Sánchez y Jorge Velásquez Niño, en su libro Casación, Revisión y Tutela en Materia Penal (Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez 1995, Santa Fé de Bogotá) manifiestan que: "la Revisión es una acción procesal que pretende remover mediante un nuevo debate probatorio, la sentencia condenatoria que se encuentre ejecutoriada, cuando las mismas resulte ser injusta por haber sido proferida teniendo como base un error de hecho sobre la realidad material; el fundamento para ejercitarla debe ser un error judicial de hecho que no dé lugar a violación indirecta de la ley sustancial, es decir, no es un yerro dado por la apreciación probatoria del funcionario -aquí el equívoco no es sobre la verdad procesal- sino sobre la verdad histórica, real o material, es decir, que se fundamenta en la disparidad de entre los hechos declarados en la decisión y los realmente acaecidos". La jurisprudencia ecuatoriana ha consagrado este recurso refiriéndose a aquel, como "La revisión constituye una verdadera acción impugnatoria de la sentencia que habiendo determinado la pena, se halla ejecutoriada. Es planteada con el objeto de constituir una situación jurídica distinta a la que existía, o modificarla o extinguirla, haciendo uso del recurso extraordinario que persigue en definitiva, rescindir la sentencia pronunciada con error de hecho, mediante nueva instancia que trate la misma cuestión a la que se refiere la sentencia impugnada pretendiendo la resolución justa de una de la Salas de la Corte Suprema (hoy Corte Nacional)". En el caso en cuestión, el recurrente se sustenta en la causal 6 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal que en su orden dicen: "6. Cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a la que se refiere la sentencia". **QUINTO: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA.- 1)** Frente a la posibilidad de un error judicial en la apreciación correcta de los hechos, surge la necesidad de la reparación mediante el mecanismo de un recurso de excepción como es la revisión, asumiendo el riesgo de la vulnerabilidad de la cosa juzgada. En virtud de la cosa juzgada, la sentencia en firme es generalmente inatacable e impugnada cuando se han agotado los términos para la interposición de los recursos, o cuando habiendo sido interpuestos. Nuestro criterio es el de considerar a la revisión como un verdadero recurso, que permite rever una sentencia condenatoria que se encuentra en firme y que no puede ser impugnada por medios normales, para lo cual, la ley determina que se deben aportar nuevas pruebas, excepto si se alega que no se hubiere comprobado conforme a derecho la existencia del delito. **2)** Ya adentrándonos al análisis de la sentencia impugnada, la Sala considera: Que el revisionista funda su desacuerdo por cuanto no se ha proveído varias pruebas de

suma importancia entre ellas el examen de ADN, examen que hubiese permitido esclarecer cualquier duda sobre la participación o no de su defendido en el hecho imputado, por el cual ha sido condenado por el Tribunal a una sentencia severa e injusta. El recurso de revisión es de carácter extraordinario, el cual para su procedencia, taxativamente sólo es posible por las causales señaladas en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, contra sentencia condenatoria ejecutoriada, es decir, su aceptación depende de nuevas pruebas y no de un reexamen de las actuadas en el proceso, excepción de la evidencia, de no haberse comprobado la existencia del delito a que se refiere la sentencia basada en el numeral 6 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, numeral invocada por el recurrente, sobre esto, la Sala debe analizar la prueba demostrativa de la existencia del delito al que se refiere la sentencia, por lo que debemos indicar, que se encuentra plenamente comprobada y conforme a derecho, la existencia del delito al que se refiere la sentencia impugnada. Cabe acotar además, que el delito que se acusa es el de violación perpetrado mediante la utilización de alguna sustancia química que alteró el conocimiento o la voluntad de la víctima, tanto más que de la revisión de autos contrastado con el informe médico, el peritaje psiquiátrico realizado en la persona de Verónica Elizabeth Pazmiño Vilaña, así como de los testimonios rendidos, se ha podido establecer con absoluta certeza la materialidad de la infracción y la culpabilidad del recurrente.

RESOLUCIÓN.- Sobre la base de lo expresado y por cuanto no se ha demostrado las violaciones procesales mencionadas por el recurrente, que denoten el error de hecho de la sentencia impugnada, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, acogiendo el dictamen fiscal, declara improcedente el recurso de revisión interpuesto, de conformidad con el Art. 367 del Código de Procedimiento Penal. Devuélvase el proceso al juzgador de origen para los fines de ley.- **Notifíquese y publíquese.**

Fdo.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Jueces de la Primera Sala Penal, Corte Nacional de Justicia. **CERTIFICO.**

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre. Secretario Relator.- **RAZON:** Certifico que la presente copia guarda conformidad con su original.- Quito, 26 de agosto del 2011.

f) Dr. Milton Alvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 864-2010- C.T.

En el juicio penal que sigue ANA RITA CAMPOVERDE GONZÁLEZ en contra de VÍCTOR MANUEL OLEAS TRUJILLO

JUEZ PONENTE DR. MILTON PEÑARRETA ALVAREZ (ART. 141 CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL).- CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 19 de abril del 2011; las 15H00.- VISTOS: La acusada particular Dra. Ana Rita Campoverde González en el juicio

incoado en contra de Víctor Manuel Oleas Trujillo, presenta recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, de fecha 15 de junio del 2010, que confirma la dictada en primer nivel que absolvió al procesado. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo, se considera:

PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional, publicada en el R.O. No. 479 del 2 de diciembre del 2008; resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009 y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de jueces nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio penal.

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de alzada declara la validez de esta causa penal.

TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.- La recurrente amparada en lo que establece el Código de Procedimiento Penal en su Art. 352 del Código de Procedimiento Penal reformado, en la audiencia oral pública y contradictoria llevada a efecto el día de hoy treinta y uno de marzo del dos mil once, a las nueve horas diez minutos, la Dra. Ana Rita Campoverde González, por sus propios derechos, fundamenta su recurso en los siguientes términos: “que la sentencia impugnada viola el literal l) del No. 7 del Art. 76 de la Constitución de la República que establece que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, que no habrá motivación si en la resolución no se enuncia las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación, a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores públicos responsables serán sancionados. Que impugna y rechaza la sentencia emitida por no estar apegada a derecho; que las normas de derecho que estima infringidas son los Arts. 76, 424, 425, 426, 427 y 428 de la Carta Magna, ya que el Código de Procedimiento Penal en su Art 85, manifiesta que la prueba debe establecer tanto la pre existencia de la infracción, como la responsabilidad del acusado. La responsabilidad del acusado está plenamente establecida con la sentencia emitida por la Comisaria de la Salud el 29 de diciembre de 2008 y ejecutoriada por el ministerio de la ley y mediante la cual sanciona al querellado VÍCTOR OLEAS TRUJILLO, con un salario mínimo unificado por la infracción de la Salud de conformidad con los Arts. 101, 241 y 233 de la Ley Orgánica de la salud, toda vez que el querellado al haber destruido su domicilio en sus tres cuartas partes y haber construido una letrina séptica adosada a la pared de su vivienda, la cuota de terreno es más baja que el edificio que el querellado construyó, constatando que tiene un edificio de tres pisos y seis departamentos de alquiler, y más de 30 inquilinos. Recalca que la ciudadela no tiene tuberías de aguas servidas. Que los testigos que presento en la

Comisaría de Salud como en el Juzgado Duodécimo de Garantías Penales, fueron los mismos testigos presenciales del ilícito, como consta en autos sus testimonios fueron unívocos y concordantes; que se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho, de su acusación particular y pide que se le condene al querellado a cancelar (5.000 Dólares) por la destrucción del bien inmueble. **CUARTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.-** 1. La Casación de acuerdo con el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal se contrae a examinar si en la sentencia definitiva se ha violado la ley; ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella; ya en fin, por haberla interpretado erróneamente o como señala Fabio Calderón Botero en su obra “Casación y Revisión en Materia Penal” que el recurso de casación “es un juicio técnico jurídico, de puro derecho sobre la legalidad de la sentencia (errores in iudicando) o sobre el proceso en su totalidad o en diversos sectores del mismo (errores in procedendo); de ahí que la casación, como un juicio sobre la sentencia que es, no puede entenderse como una instancia adicional, ni como potestad ilimitada para revisar el proceso en su totalidad, en sus diversos aspectos fácticos y normativos, sino como una fase extraordinaria, limitada y excepcional del mismo”. 2. Por esta concepción doctrinal y práctica del recurso de casación, esta Sala está impedida de realizar una nueva valoración del acervo probatorio, así como de los argumentos fácticos y procesales que han servido para que el juzgador emita el fallo recurrido, pero cuando el Tribunal de casación observe que en la valoración de la prueba se han violado las reglas de la sana crítica, como sucede en el caso sub lite, si le está facultado, al amparo de lo previsto en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, con el fin de salvaguardar la correcta aplicación de la ley. 3. En el caso, materia de juzgamiento, si bien es verdad que en la casación no se puede volver a valorar la prueba como se señaló precedentemente, tampoco es menos cierto que del examen a la sentencia recurrida se observa que la misma carece de motivación violando en ella el Art. 76, numeral 7 literal l de la Constitución de la República, así como se ha violado las reglas de la sana crítica, respecto de los principios de la valoración de la prueba y que el Tribunal de Casación si tiene la facultad de observarlos al amparo de lo previsto en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal; 4. El Art. 403 del Código Penal, preceptúa: “Toda destrucción o detrimento de propiedades muebles de otro, ejecutado sin violencias ni amenazas, serán reprimidos con prisión de ocho días a un año y multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América”. Del texto legal citado y de los recaudos procesales se infiere que el Tribunal juzgado aplicó erróneamente la norma señalada, así como los principios reguladores de la prueba, pues no tomó en cuenta las declaraciones de los testigos presentados por la recurrente en la audiencia oral de juzgamiento, ni tampoco tomó en cuenta la resolución expedida por la Comisaría de Salud de Guayaquil, de la que se evidencia que el querellado destruyó la propiedad de la recurrente y por lo mismo tenía la obligación de reparar el daño irrogado, y pese a ello no lo ha hecho demostrando evidente mala fe en su proceder, por lo que subsume su conducta en la norma penal citada y por lo mismo se hace merecedor del juicio de reproche por el ilícito penal cometido. Por las consideraciones antes expuestas, la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL

PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, admite el recurso de casación, formulado por la recurrente ANA RITA CAMPOVERDE GONZÁLEZ y se casa la sentencia, imponiéndole al querellado VÍCTOR MANUEL OLEAS TRUJILLO, la pena de TRES MESES DE PRISIÓN CORRECCIONAL, la misma que se la deja en suspenso al amparo de lo previsto en el Art. 82 del Código Penal. En aplicación del Art. 309 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal, se dispone que él o la Jueza de primer nivel realice la liquidación del pago de daños y perjuicios irrogados a la recurrente en base de los documentos que obran de autos.- Devuélvase el proceso a la jurisdicción de origen para los fines legales pertinentes.- **Notifíquese y publíquese.-**

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

VOTO SALVADO DEL DR. HERNÁN ULLOA PARADA, JUEZ NACIONAL

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 19 abril 2011, a las 15H00.- **VISTOS:** Por no haber integrado el Tribunal ante quien se ha llevado a cabo la audiencia oral, pública y contradictoria el día 31 de marzo del 2011, a las 09H00, me inhibo de pronunciarme acerca del recurso de casación interpuesto por la Dra. Ana Rita Campoverde González.- Notifíquese y devuélvase. Fdo. Dres. Luis Moyano Alarcón, Presidente de la Sala Hernán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Álvarez Jueces. Certifico. f). Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las cuatro copias que anteceden son iguales a su original.- Quito 13 de septiembre de 2011.

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

No. 868-10-or

EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA.

JUEZ PONENTE DR. LUIS MOYANO ALARCÓN
(Art. 185 Constitución de la República)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 8 de septiembre del 2011, LAS 16H00.- **Vistos: ANTECEDENTES.-** Holger Stalin Sani Centeno, interpone recurso de revisión sustentándolo en la causal 4 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, de la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Chimborazo, que lo encontró autor y responsable del delito de violación, tipificado en el artículo 512, sancionado por el artículo 514 inciso segundo, con la agravante del artículo 515, todos del Código Penal, y le condenó a 20 años de reclusión mayor especial.- Aceptado el recurso a trámite por esta Primera Sala de lo Penal a la que le ha correspondido su conocimiento y siendo el estado

de la causa el de resolver, se considera: **PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de revisión interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; disposición transitoria octava de la Constitución Política de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 del 2 de Octubre del 2.008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2.008; y, la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2.008, el sorteo de ley respectivo y de la providencia dictada en esta Primera Sala de lo Penal el 29 de agosto del 2011, mediante el cual se le llama al Dr. Arturo Pérez Castillo para que intervenga en la audiencia. **SEGUNDO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal.- **TERCERO:** El recurrente Holger Stalin Sani Centeno fundamenta el recurso de revisión manifestando entre otros particulares, que: Que ha interpuesto recurso de revisión de la sentencia dictada por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Chimborazo, que le declaró autor y responsable del delito tipificado en el artículo 512, sancionado por el artículo 514 inciso segundo, con la agravante del artículo 515, todos del Código Penal, y le condenó a 20 años de reclusión y lo ha hecho de acuerdo al artículo 361 del Código de Procedimiento Penal, porque no ha existido la comprobación de que él haya violado a su hija Andrea Estefanía Sani, como se asevera en la sentencia. Que el compareciente procreó cuatro hijas y ninguna de sus otras hijas lo acusa de que él les haya tocado, que en el 2004 Andrea Estefanía huyó de su hogar y se refugió en la fundación El Arca en Riobamba, donde permaneció hasta el 2007, lugar donde la niña fue ultrajada y violada por un adolescente, como obra a fs. 88 a 100 del expediente, por lo que el padre logró que su hija reingrese al seno familiar, con el fin de recobrar la custodia de ella. Que los problemas comienzan porque el señor Holger Jorge Sani Centeno encuentra a su esposa en relación marital con otro hombre; y es por eso, que ella manipula a su hija de forma maliciosa para que lo acuse, y se torna en una denuncia ante los jueces pertinentes donde aparece que el señor Holger Jorge Sani Centeno es violador de su hija, cuando jamás lo ha hecho; que cuando la menor estaba estudiando, el teniente político le ve con moretones y él haciendo de juez y parte le induce a la menor a decir que su padre lo ha violado, cuando le pregunta: ¿quién te hizo eso?, ¿tu papa te manosea?, ¿tu papa te abusa sexualmente? y es el teniente político el que hace la denuncia, donde asoma como descubridor de los hechos y del violador; es decir que hay una serie de violaciones al debido proceso. Que la comisaria de la mujer cegada por el teniente político, emite boleta y le coge preso; pero si él fuera el violador no hubiera querido recuperar a su hija, sino que por la maldad de su esposa se han dado estos problemas. Que de los exámenes médicos practicados a las otras menores no se encuentra algo anormal y sus hijas menores no dicen que hayan sido tocadas por su padre. Por lo que solicita que se reforme la sentencia subida en grado, pues no se toma en cuenta la atenuante trascendental de que no se huye, porque sabe que es inocente, pues cree en las personas. Que adjunta el certificado de la cárcel en la que

consta la conducta excelente, por lo que nuevamente solicita que se revea la sentencia subida en grado. **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El dictamen fiscal en lo pertinente, señala: Que el abogado ha planteado un recurso en contra de la sentencia que por violación condenó a Holger Stalin Sani Centeno a la pena de 20 años reclusión en virtud de la agravante contenida en el artículo 515 del Código Penal que se relaciona al incesto, que en el proceso se encuentra probado que el padre violaba a sus hijas, y los testigos no han hecho ningún aporte en los términos del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal. Que la causal 4 requiere nuevas pruebas que demuestren fehacientemente el error de hecho de la sentencia, porque el estado de inocencia termina cuando se dicta sentencia condenatoria, y lo que se requiere para aceptar el recurso de casación, es que la prueba sea determinante y que sin lugar a dudas lleve a la determinación de que no es culpable del hecho; y, con el certificado de conducta presentado por el defensor del recurrente, que pide se agregue a los autos, no se ha desvirtuado el estado de culpabilidad, además ninguno de los testigos tiene conocimiento del hecho, más bien el señor Sánchez ha dicho que el padre ejercía violencia sobre sus hijas. Que el tribunal encontró que estaba justificada, la existencia del delito y la responsabilidad del procesado; que se debe tener en cuenta, que hay el precedente de que el testimonio de la víctima tiene un valor importantísimo en estos casos, este criterio constitucional ha sido aceptado por la Corte Suprema en muchas de sus sentencias, este criterio pasa a ser trascendental. Que no solo la menor declaró del abuso sexual, sino que su madre también fue testigo cuando el padre tocaba a su hija e hizo la denuncia, y por una falla del Estado el salió en libertad, y luego violó a su hija. Que es verdad que mientras estuvo en la fundación también fue violada, pero esto no es algo que permita que luego le haya violado su padre. Que la perito médica también dice que la niña fue abusada sexualmente por su padre, que cuando la niña llega a la escuela con huellas de maltrato físico, el profesor le preguntó que le sucedió y le trasladó donde el teniente político, y es esta autoridad la que le lleva a hacer el reconocimiento médico donde se evidencia que la niña ha sido violada. La víctima además de los rasgos propios de la violación presentaba una serie de enfermedades de transmisión sexual, lo que no permite levantar este estado de culpabilidad, por lo que la fiscalía solicita que se deseche el recurso de revisión, al no cumplir los parámetros del artículo 360 numeral cuarto del Código de Procedimiento Penal. **QUINTO: PRUEBA ACTUADA.-** Durante la audiencia oral pública y contradictoria el recurrente presentó la siguiente prueba testimonial: **1)** El testigo señor Julio César Centeno Ambi, portador de la cédula de ciudadanía N. 060212542-9, a quien el señor Presidente le tomó el juramento de ley, responde de la siguiente manera a las preguntas del abogado defensor del recurrente: Pregunta. ¿Conoce a Holger Jorge Sani Centeno? responde: Sí, le conozco, era vecino. Pregunta: ¿Sabe cuál era su comportamiento? responde. Actuaba normalmente se lleva con todos. Pregunta: ¿Conoce cuál era la relación de Holger Sani con sus hijos? responde: El andaba con sus hijos, se iba a misa con ellos. Pregunta: ¿Sabía los problemas del señor Sani? responde: No, después me he enterado. Pregunta: ¿Ha visto a la esposa del señor Sani? Responde: No le he visto a la señora. Terminado el interrogatorio del defensor del procesado el Fiscal le dice, le recuerdo que usted está bajo juramento, ahora por favor responda. Pregunta: ¿Es usted amigo de Holger Sani Centeno, que tan

amigo? No ha tenido mucho contacto, he tomado una cola. ¿Sabe que fue denunciado años atrás por violación a su primera hija? Responde: No solo nos hemos topado de vez en cuando. Pregunta: ¿Les conoce a las hijas y a la señora? Responde: Si les conozco a las hijas. Pregunta: ¿Sabía que maltrataba a sus hijas? Responde: No, no he conocido, el vive un poco mas lejos que nosotros. 2) El segundo testigo que responde a los nombres de Sánchez Llamuca Segundo Eloy y es portador de la cédula de ciudadanía N. 0603398827, responde al interrogatorio el abogado defensor del recurrente, de la siguiente manera: Pregunta: ¿Conoce a Holger Sani Centeno? responde: Si. Pregunta: ¿Desde hace que tiempo? responde: Desde hace unos 10 años, vive frente a mi casa, es vecino. Pregunta: ¿Cuál es el comportamiento con los vecinos? Responde: Es sociable y tranquilo, es vecino del barrio Socorro. ¿Cómo era el comportamiento con sus hijas y su familia? Responde: Les llevaba a Riobamba a pasear. Pregunta: ¿Supo si tuvo alguna denuncia por un asunto sexual? Responde: No. Pregunta: ¿Sabe si la señora sigue viviendo ahí? Responde: No. En este momento el Fiscal dice: Usted dice que vive frente a su casa, dígame: ¿Sabía que el golpeaba a sus hijas? Responde: no, nunca vi a sus hijas golpeadas. ¿Cómo no vio ni oyó si vivía al frente y una ocasión fue hasta la policía? Responde: Eso no sé, porque trabajaba de albañil, no he visto que la policía fue a la casa, no sé nada. Pregunta: ¿Sabía que les golpeaba con un palo? Responde: No, sabía que trabajaba de albañil. Pregunta: ¿Quien cuidaba los gallos, mientras él trabajaba? Responde: La mujer. Pregunta: pero, si la mujer trabajaba también, quien se quedaba a cargo de los animales? Responde: Si la esposa trabajaba en el mercado. Pregunta: ¿Quien cuidaba los animales? Responde: Las hijas daban la comida a los animales. Pregunta: ¿Les pegaba? Responde: Si, pero no les pegaba muy duro. Pregunta: ¿Estos golpes eran continuos? Responde: No les golpeaba muy seguido. Pregunta: ¿Supo que el señor Sani fue denunciado por violación? Responde: De eso no sé nada. **SEXTO.- ANALISIS DE LA SALA.- 1)** En el recurso de revisión es necesario que se aporten nuevas pruebas, excepto si se alega que no se hubiere comprobado conforme a derecho la existencia del delito. En el ámbito penal, los derechos fundamentales tanto del ofendido como del imputado, se encuentran en peligro por lo que se torna necesario recurrir a éste como última opción para la protección de los bienes jurídicos tutelados; 2) Las nuevas pruebas presentadas por el recurrente consisten en: Un certificado de conducta del Centro de Rehabilitación y las declaraciones de los dos testigos que se encuentran transcritas en el numeral anterior y que en nada aportan para desvirtuar ni la materialidad de la infracción ni la responsabilidad del procesado en el cometimiento de la infracción, más bien de la segunda declaración, se desprende que el procesado maltrataba a sus hijas.- 3) El Tribunal juzgador que dictó el fallo impugnado, tuvo la oportunidad de apreciar la prueba en forma directa, observar y analizar incluso las actitudes de cada una de las personas que actúan en la audiencia, gracias a los principios de inmediación, contradicción y concentración, llegando al convencimiento de haberse probado la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado, sin que de ninguna manera el recurrente, durante la audiencia oral pública y contradictoria prevista para el trámite de la revisión, haya probado la causal cuarta del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, invocada como fundamento del recurso interpuesto. 4) Esta causal cuarta se

refiere a demostrar que el sentenciado no es responsable del delito por el que se lo condenó, y para ello se requiere de prueba nueva, que como se dijo anteriormente, en el caso analizado no se ha cumplido, porque los testigos presentados por el recurrente, no han aportado de manera alguna sobre el hecho de que el sentenciado no es responsable del delito que se le imputó. 5) La fiscal en su dictamen expresa en lo fundamental que no se ha enervado con las pruebas presentadas la responsabilidad y culpabilidad del recurrente, en razón de que no existe prueba nueva como lo exige el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, a excepción de la causal 6 que no requiere de ella.- Por estas consideraciones y sin entrar en mayor análisis, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, declara improcedente el recurso de revisión interpuesto por Holger Stalin Sani Centeno y dispone devolver el proceso al Tribunal de origen.- Notifíquese. f.) Dr. Luis Moyano Alarcón, Dr. Hernán Ulloa Parada, Dr. Milton Peñarreta Álvarez, Jueces Nacionales. Certifico, Secretario Relator. Dr. Hermes Sarango Aguirre.

Certifico que la presente es fiel copia del original.- Quito, 17 de octubre del 2011.

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

**No. 883-2010
(REVISION – DROGAS)**

JUEZ PONENTE: DR. HERNAN ULLOA PARADA
(Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial)

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- Quito, 10 de febrero de 2011; a las 09H00.- **VISTOS:** Mediante sentencia expedida el 3 de agosto del 2009, a las 18H53, por el Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, en la causa penal que se ha seguido por infracciones previstas en la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas condena a ERNESTO ISRAEL MONGE CHAVEZ, a la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria y al pago de una multa de sesenta salarios mínimos vitales generales, por considerarlo autor, culpable y responsable del delito de tenencia ilícita de sustancias estupefacientes, tipificado y sancionado por el Art. 62 de la Codificación de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Una vez tramitado el recurso de revisión conforme a derecho, para resolver, se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Sala tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa: 001-08-SI-CC de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008; y

publicado en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009; oficio No. 1168-SG-SLL-2010 de 10 de noviembre de 2010; y, el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales y Conjuez Permanente, respectivamente, de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio, el mismo que se ha tramitado conforme a las reformas al Código de Procedimiento Penal de 24 de marzo del 2009, esto es, mediante audiencia pública, oral y contradictoria. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que se declara la validez de esta causa penal. **TERCERO: ALEGACIONES DEL RECURRENTE.- A)** El recurrente en la audiencia oral pública y contradictoria llevada a efecto para conocer el presente recurso de revisión, la abogada defensora del imputado señor Ernesto Israel Monge Chávez, Dra. Lolita Montoya, defensora pública; quien a continuación señala que en la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Cotopaxi a su defendido el señor Monge Chávez se le acusa del delito contemplado en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupeficientes y Psicotrópicas, habiéndosele impuesto la pena de ocho años; agrega también que en la audiencia de juicio se desvirtuó la acusación con el testimonio de la perito Flor Criollo quien manifestó que el señor Monge es un consumidor crónico de drogas desde los 15 años. Indica la defensa que el señor Monge vivía en Italia y se dedicaba al arte, era una persona que escribía libros y hacía obras de teatro, que consumía droga desde los 15 años debido a problemas sociales por lo que no se puede criminalizar su conducta y la misma no se adecua a lo contemplado en el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupeficientes, insistiendo la señora defensora pública que en el presente caso la actuación del señor Monge está establecida ya que tiene, como se dijo, un problema de adicción. Manifiesta además que los juzgadores al momento de dictar la sentencia nunca tomaron en cuenta el principio de proporcionalidad establecido en el Art. 76.6 de la Constitución. Concluye indicando la defensa que de lo expuesto se colige que al señor Monge al momento de ser detenido le encontraron un gramo de droga en el bolsillo de su pantalón y los otros 10 gramos, según el policía aprehensor, los tiró, pero no hay la certeza de que sea así, por lo que insiste en que se tome en cuenta el principio de proporcionalidad ya mencionado. Indica finalmente que el recurso lo interpone de acuerdo a la causal sexta del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, por lo que solicita sentencia declarando la inocencia del señor Monge Chávez; **B)** En la misma audiencia la representante de la Fiscalía General del Estado doctora Elsa Moreno, señala que el señor Israel Monge Chávez, de acuerdo al testimonio de la perito Flor Criollo quien realiza la valoración psicológica como psiquiátrica, estableció que esta persona es un enfermo, que consume muchas sustancias desde los 15 años. Agrega que desde muy temprana edad el recurrente ha vivido en Italia y en esos países la droga se la consume con mucha facilidad, e incluso, como ocurre también en Ecuador se encuentra despenalizado el consumo, el consumo no es un delito, y si quisiera llamarse delito, es un delito contra la salud del consumidor. Reitera la señora Fiscal que en muchos países el consumo se encuentra como una normativa especial en los códigos de salud, no en los códigos penales, y que en Ecuador se encuentra despenalizada dicha conducta, lo cual está reforzado en la Constitución de la República que señala que es obligación del Estado dar un sustento médico al

consumidor. Dice además la representante de la Fiscalía General que en virtud de lo analizado y conociendo de la actuación de los señores jueces, apegada a derecho y de las normas constitucionales, y que el papel de la Fiscalía ya no es el de la vindicta pública ni el de acusar por acusar, y por no se encontrar del proceso que haya delito, por lo que no se puede analizar conducta alguna, concluye solicitando se revise la sentencia y se absuelva al procesado. **CUARTO: APRECIACIÓN DOCTRINARIA SOBRE LA REVISIÓN.-** Es necesario hacer algunas precisiones tanto de orden doctrinario, legal y jurisprudencial con respecto al recurso de revisión. Al efecto, Jorge Zavala Baquerizo en su obra El Proceso Penal Tomo Quinto, dice: “El nuevo examen de una causa, que aunque seguida según el orden legal, contiene un error de hecho manifiesto y perjudicial”; es decir que este recurso entonces, tiene por objeto que cuando se ha dictado una sentencia condenatoria por parte de un Tribunal su finalidad es rectificar, no errores de derecho sino errores de hecho que provocaron perjuicio manifiesto. Por su parte, Esiquio Manuel Sánchez y Jorge Velásquez Niño, en su libro Casación, Revisión y Tutela en Materia Penal (Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez 1995, Santa Fé de Bogota) manifiestan que: “la Revisión es una acción procesal que pretende remover mediante un nuevo debate probatorio, la sentencia condenatoria que se encuentre ejecutoriada, cuando las misma resulte ser injusta por haber sido proferida teniendo como base un error de hecho sobre la realidad material; el fundamento para ejercitarla debe ser un error judicial de hecho que no de lugar a violación indirecta de la Ley sustancial, es decir, no es un yerro dado por la apreciación probatoria del funcionario -aquí el equívoco no es sobre la verdad procesal- sino sobre la verdad histórica, real o material, es decir, que se fundamenta en la disparidad de entre los hechos declarados en la decisión y los realmente acaecidos”. La jurisprudencia ecuatoriana ha consagrado este recurso refiriéndose a aquel, como “La revisión constituye una verdadera acción impugnatoria de la sentencia que habiendo determinado la pena, se halla ejecutoriada. Es planteada con el objeto de constituir una situación jurídica distinta a la que existía, o modificarla o extinguirla, haciendo uso del recurso extraordinario que persigue en definitiva, rescindir la sentencia pronunciada con error de hecho, mediante nueva instancia que trate la misma cuestión a la que se refiere la sentencia impugnada pretendiendo la resolución justa de una de la Salas de la Corte Suprema (hoy Corte Nacional)”. En el caso en cuestión, el recurrente se sustenta en la causal 6 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal que dice: “... Cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a que se refiere la sentencia. Excepto el último caso la revisión sólo podrá declararse en virtud de nuevas pruebas que demuestren el error de hecho de la sentencia impugnada. ...”. **QUINTO: ANÁLISIS DE LA SALA.- 5.1.-** En un Estado constitucional de derechos y justicia consagrado en el Art. 1 de la Constitución de la República, es obligación de los Jueces aplicar de manera directa las disposiciones constitucionales que garanticen la plena vigencia de las garantías que tienen todos los ciudadanos y fundamentalmente el respeto a los derechos humanos; **5.2.-** En el presente caso al momento de la aprehensión de Ernesto Israel Monge Chávez, fue detenido en tenencia en su bolsillo de 1 gramo de cocaína y diez gramos que fueron encontrados en el piso, pero sin poder determinar con exactitud que dicha droga le pertenecía al

recurrente; **5.3.-** La Constitución de la República en los artículos 11 y 76, numerales 5 y 6, en su orden dicen: “11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: ... 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento ... 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.- 76, numerales 5 y 6: ... 5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora; 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza...”; **5.4.-** En tanto que el Art. 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, señala: “**PRINCIPIO DE APLICABILIDAD DIRECTA E INMEDIATA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL.-** Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, o para negar el reconocimiento de tales derechos. **SEXTO: RESOLUCION.-** 1. El aspecto fundamental o argumento principal de la defensa del recurrente se refiere a que éste es una persona adicta a sustancias estupefacientes cuya constancia se encuentra agregada a los autos, además de que la cantidad de droga encontrada en poder del recurrente es mínima y en este caso correlativa a su adicción, razón por la cual se ha justificado la causal

invocada, esto es, la número 6 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal; **2.** Esta Sala pone de relieve la actuación ponderada de la Fiscalía General del Estado que en aplicación estricta de la ley y la Constitución ha emitido dictamen abstentivo a favor del recurrente expresando en su dictamen que la labor de esta institución no es simplemente acusar sino discernir la verdad histórica y procesal de los hechos; **3.** Por estas razones, y atento a las circunstancias por las cuales se produjo la aprehensión y posterior enjuiciamiento del recurrente, esta Sala acogiendo plenamente el dictamen fiscal, ratifica la inocencia de Ernesto Israel Monge Chávez. Además, es un derecho legal y constitucional aplicar la igualdad formal y material a favor del recurrente cuanto más que de la misma sentencia se ha dispuesto la absolución de Jessica Verónica Chacha Chaca quien fue detenida en iguales circunstancias; **4.** Se llama severamente la atención la actuación tanto de los miembros del Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, así como de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del mismo distrito al no haber motivado suficientemente la sentencia condenatoria, y no haber aplicado correctamente las reglas de la sana crítica dictando además una sentencia improcedente y desproporcionada en relación a los hechos investigados, disponiendo se oficie haciendo conocer del particular al Consejo de la Judicatura. Por las consideraciones antes expuestas, “**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**”, esta Sala acepta el recurso de revisión formulado por ERNESTO ISRAEL MONGE CHÁVEZ y ratificando su estado de inocencia lo ABSUELVE, ratificando la inmediata libertad del recurrente, conforme se dispuso en la audiencia oral, así como se cancelan todas las medidas cautelares que pesan en su contra. Notifíquese y devuélvase de inmediato el proceso al Tribunal de origen.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Hernán Ulloa Parada, Milton Peñarreta Alvarez: Presidente y Jueces Nacionales.

CERTIFICO: f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre. Secretario Relator.

Razón: Asiento por tal que las seis (6) copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 29 de agosto de 2011. Certifico.

f.) Dr. Milton Álvarez Chacón, Secretario Relator (E).

No. 905-2010- C.T.

En el juicio penal que sigue JOSÉ ALFREDO LÓPEZ BERMEO en contra JOSÉ MANUEL NAVARRO MOSQUERA.

JUEZ PONENTE: DR. MILTON PEÑARRETA ÁLVAREZ (ART. 141 CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL).

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- Quito, 12 de julio del 2011.- Las 15H10.- **VISTOS:** El sentenciado José Manuel Navarro Mosquera, ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia pronunciada el 6 de mayo del

2010, a las 08H55 por el Séptimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que le impuso la pena de un año de prisión correccional, y al pago de daños y perjuicios determinados en tres mil dólares de los Estados Unidos de Norte América, como autor responsable de las lesiones causadas a Kelvin Alfredo López Navia, acto que tipifica y sanciona el Art. 465 del Código Penal.- Concedido el recurso y encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** Esta Sala tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver el recurso de casación, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1; Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador publicada en el R.O. No. 449 de 20 de octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa: 001-08-SI-CC de fecha 28 de noviembre de 2008, dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R.O. No. 479 de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre del 2008; y publicado en el R.O. No. 511 de 21 de enero del 2009; y, el sorteo de ley respectivo, así como el oficio No. 823-SG-SLL-2011, de fecha 17 de junio del 2011, enviado por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia, en nuestras calidades de Jueces y Conjuez Nacional respectivamente, de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento del presente juicio. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Examinado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad; por lo que este Tribunal de Casación declara la validez de esta causa penal.- **TERCERO: ANTECEDENTES PROCESALES.-** A fojas 1 de los autos, José Alfredo López Bermeo, denuncia que el día 10 de julio del 2006 en circunstancia que se encontraba en su hogar, fue llamado por su hijo Kelvin Alfredo López Navia, a su teléfono celular quien le manifestó que le estaban pegando en la calle, por lo que salió de su casa y pudo observar que su hijo se encontraba en el suelo y a su lado se encontraba el agresor de nombre NN Navarro, que habita en la Mz 33 solar 11 y un vecino de nombre Geovanny Quinchuela, quien había intervenido para que no lo siguiera agrediendo, al llegar con sus familiares su hijo le cuenta que a una cuadra y media se había dado cuenta que un perro de raza Pitbull, de gran tamaño estaba pegándole a un perro más pequeño, por lo que ha tratado de separarlos y al no poder le ha echado cola, esto ha enfurecido al dueño del perro y que ha procedido a insultar a su hijo y le ha propinado un golpe de puño en el rostro y lo ha tumbado en el piso, como producto de esta caída su hijo se ha fracturado la pierna en tres partes, y que ese sujeto aun viendo a su hijo tirado en el suelo seguía pegándole patadas en diferentes partes del cuerpo, que no le dijo nada porque quería evitar cualquier problema y que trasladó a su hijo al hospital, donde le brindaron los primeros auxilios.- **CUARTO: FUNDAMENTACION DEL RECURSO.-** En cumplimiento a lo preceptuado por los Art. 352 y 353 del Código de Procedimiento Penal José Manuel Navarro Mosquera, fundamentó su recurso mediante escrito agregado al expediente de la Sala, en el que manifiesta en síntesis que... El Séptimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, en su sentencia viola la ley al haber interpretado erróneamente el Art. 73 del Código Penal, ya que no se consideraron la circunstancias atenuantes para dictar sentencia; y, la indebida aplicación del Art. 465 del mismo cuerpo legal, al condenarle a un año de prisión,

contraviniendo expresamente lo que determina en los Arts. 87, 88 y 89 del Código de Procedimiento Penal.- **QUINTO: DICTAMEN FISCAL.-** El doctor Alfredo Alvear Enríquez, Director Nacional de Asesoría Jurídica Subrogante del señor Fiscal General del Estado al contestar el traslado dispuesto por esta Sala con el escrito de fundamentación y al tenor de lo dispuesto por el Art. 355 del Código de Procedimiento Penal dice: En la especie, las pruebas que pedidas ordenadas, practicadas e incorporadas en la etapa de juicio, han sido valoradas como corresponden y de acuerdo a las reglas de la sana crítica, las que llevan de manera lógica y natural a establecer que tanto la existencia de la infracción, como la responsabilidad del procesado, se encuentran debidamente comprobadas; no se advierte que el juzgador haya incurrido en las violaciones que menciona el casacionista, 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, presupuesto que se han cumplido en este caso, razón por el cual, el Séptimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, ha considerado a José Manuel Navarro, como autor y responsable del delito de lesiones en agravio de Kelvin Alfredo López Navia, tipificado y reprimido por el Art. 465 del Código Penal, imponiéndole la pena de un año de prisión correccional; y, al pago de daños y perjuicios ocasionados por la infracción, determinada en tres mil dólares de los Estados Unidos de Norte América. Concluye manifestando el Dr. Alvear, que la Sala debe pronunciarse por la improcedencia del recurso interpuesto. **SEXTO: ANÁLISIS DE LA SALA Y RESOLUCION.- 1.-** La casación es, en esencia, una acción contra la sentencia definitiva, que pretende enmendar el error de derecho en que hubiere incurrido el juzgador y que estuviere comprendido en uno o más de los casos que señala el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. No está en la esfera de las facultades de esta Sala de Casación examinar los hechos que en la sentencia se tienen como probados, ni hacer nueva valoración de la prueba, ni juzgar los razonamientos que formaron la convicción del juzgador.- **2.-** En la especie se establece y concluye que las pruebas fueron valoradas y examinadas por el Tribunal de acuerdo a las reglas de la sana crítica en base al Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, al respecto corresponde precisar que en palabras del eminente procesalista uruguayo Eduardo Couture, las reglas de la sana crítica “constituyen el correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia”, de manera que el recurso de casación no puede enervar un nuevo examen crítico de los medios probatorios que dan sustento a la sentencia, ya que de la misma se puede observar que tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad del recurrente José Manuel Navarro Mosquera se encuentra comprobado con las diligencias practicadas y realizadas en el proceso.- **3.-** La prueba es el factor básico sobre el que gravita todo el procedimiento, de ella depende cumplir con el fin último que es encontrar la verdad. Por lo demás, es incontrovertible que las presunciones del Juez o Tribunal obtengan en el proceso deben estar “basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes”; más, para que de estos indicios se pueda presumir en nexo causal entre

delito y responsabilidad, deben encontrarse plena y absolutamente cumplidos los requisitos que de manera taxativa establece el Art. 88 del Código de Procedimiento Penal. El Tribunal Penal a la luz de las reglas de la sana crítica prevista en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, ha valorado la prueba en su conjunto, existiendo coherencia entre los hechos probados y en su parte resolutive, por consiguiente, resulta improcedente las afirmaciones del recurrente que se han violado los Arts. 87, 88, y 89 del Código de Procedimiento Penal. Carrara definió a toda lesión personal como “daño ocasionado al cuerpo o a la salud de una persona, que no ocasiona la muerte y que no se halla destinado a ocasionarla”, en los delitos de lesiones es requisito necesario para probar la existencia material del delito, el reconocimiento médico legal del ofendido, a fin de encuadrar la conducta del sujeto activo de la infracción, a los tipos penales en el capítulo de las lesiones, y dependiendo de la enfermedad o incapacidad para el trabajo que se fije, imponer la pena correspondiente.

4).- En el inciso primero del Art. 465 del Código Penal establece dos presupuestos, la enfermedad y la incapacidad laboral, que pueden darse indistintamente o de manera conjunta; el Diccionario de la Lengua Española define a la enfermedad como: “alteración más o menos grave de la salud en el cuerpo”. En la especie como producto de la agresión se da la antedicha alteración de la normalidad del cuerpo del agraviado y es por ello que el informe pericial establece el tiempo de duración de treinta a noventa días para que el organismo recupere su anterior estado de salud; las apreciaciones subjetivas del recurrente están plagadas de errores jurídicos, que en ningún caso pueden ser consideradas como fundamento de impugnación del fallo por la vía de casación.

5).- El Tribunal de Casación carece de competencia para reexaminar las pruebas que han sido tomadas en cuenta por quien ha pronunciado sentencia, y solamente debe examinar si el fallo impugnado es lógico y guarda coherencia con las expresiones constantes en la sentencia, lo que hace es comentar los argumentos tomados en cuenta por el Juzgador para llegar a resolver la causa. Por tanto el fallo condenatorio se encuentra debidamente motivado en pruebas practicadas constitucionalmente y que han sido valoradas de igual modo, en la forma que determina la ley, estableciendo que se encuentra comprobada la existencia del delito tipificado y sancionado en el Art. 465 del Código Penal, y al no existir en la sentencia ninguna causal de violación establecida en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal. En consecuencia y sin que sea necesario realizar más análisis. La Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia. “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**”, de conformidad a lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el recurrente Manuel Navarro Mosquera. Se ordena la devolución del proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines pertinentes.- **NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE y CÚMPLASE.**

Fdo.) Dres. Milton Peñarreta Álvarez, Presidente Subrogante, Hernán Ulloa Parada, Jueces y Dr. Arturo Pérez Castillo, Conjuez. Certifico. f). Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las cuatro copias que anteceden son iguales a su original.- Quito 13 de septiembre de 2011.

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

No. 360-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE VICTOR TORRES HERRERA CONTRA TRANSMABO S.A.

PONENCIA DEL DR. RAMIRO SERRANO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 22 de febrero de 2010, las 17h00.- **VISTOS.-** Por el recurso de casación interpuesto por el actor Víctor Torres Herrera de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, con fecha 5 de Septiembre del 2005 las 11h15, en el juicio laboral seguido contra Transportes Marítimos Bolivarianos, S. A. TRANSMABO S.A., sube el presente juicio a conocimiento y resolución de esta Sala. Para resolver, se considera:

PRIMERO.- La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 184 núm. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de rigor cuya acta consta del proceso. Esta Sala con fecha 15 de junio del 2007 analiza el recurso y lo acepta a trámite.

SEGUNDO.- Considera el casacionista que las normas de derecho que se han infringido en la sentencia son: Arts. 4, 5, 7, 31, 32, 95, 169, 185, 186, 250, y 592 del Código del Trabajo; 147, 149, 150, 151, 181, 280 del Código de Policía Marítima; 1449 del Código Civil; numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 12 del Art. 35 de la Constitución Política del Estado; Arts. 66, 88, del Contrato Tarifario Único; agrega que las normas de procedimiento que se han infringido en la sentencia son: Arts. 113, 119 y 277 del Código de Procedimiento Civil y 593 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en las causales 1, 3, y 4 del Art. 3 de la Ley de Casación. En lo principal de su recurso el casacionista afirma que: “La litis en la presente causa se trabó entre mi demanda que contiene la impugnación al documento de finiquito, la invalidez del trámite de desahucio y del acta transaccional y la pretensión de que se paguen los derechos contractuales y la contestación de la demandada que contenía la negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho...”.

TERCERO.- Luego de estudiados, tanto el contenido del recurso interpuesto como el contenido de la sentencia recurrida, corresponde establecer si se produjeron o no los vicios señalados, al respecto se hacen las siguientes consideraciones: 1º) A fojas 178 de los autos consta el pliego de posiciones que debió absolver el demandado Mario Efraín Vernaza Amador, en la pregunta 7 de este interrogatorio, se dice: “Diga el confesante si es verdad que el día 12 de octubre de 1998 TRANSPORTES MARITIMOS BOLIVARIANOS S.A. FINALMENTE me despidió intempestivamente de mi trabajo...” como el demandado no rindió su confesión ha sido declarado confeso; 2º) Igualmente a fojas 182 de los autos consta el pliego de posiciones elaborado para el demandado señor

Alberto Cañizares Robles, en la pregunta 7 de este interrogatorio con el mismo texto que el interrogatorio anterior, se establece que TRANSMABO S. A., despidió intempestivamente al actor ya que este demandado también ha sido declarado confeso; 3°) Ahora bien, la confesión ficta constituye prueba plena para demostrar que el contrato de trabajo ha sido roto por la voluntad unilateral del empleador y así lo considera esta Sala; 4°) Confrontadas la declaratoria de confesos de los demandados y el texto del desahucio constante a fojas 37 de los autos podría producirse una duda razonable acerca de la forma como terminó la relación laboral entre las partes, duda que sería resuelta a favor del trabajador según lo dispone el Art. 7 del Código del Trabajo por lo que este desahucio no aporta mayor elemento de juicio; 5°) En lo referente a la impugnación que se hace al acta de finiquito se observa que ésta, si bien pormenoriza algunos rubros y consta celebrada ante el Inspector del Trabajo, no contiene los valores que por el despido intempestivo deben reconocerse a favor del trabajador con arreglo a los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo por lo que se dispone se realice una re-liquidación con la inclusión de estos rubros. Sin otras consideraciones que realizar la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, acepta el recurso de casación y reforma la sentencia dictada por el Tribunal Ad-quem en los términos señalados. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 733-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE CARLOS MOLINA CONTRA JOSÉ ROMAN (REGOLUX S.A.).

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 4 de febrero de 2010, las 08h00.- **VISTOS.-** En el juicio de trabajo seguido por Carlos Molina contra José Román Cabrera por sus propios derechos y en calidad de Presidente Ejecutivo de Regolux S.A., la Sala especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, confirma la sentencia dictada por el Juez y ordena el pago al actor de los rubros constantes en el considerando sexto del fallo recurrido así como el pago de otros rubros. No encontrándose de acuerdo con esta resolución el actor interpone recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:** La competencia de la Sala se encuentra establecida en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, No. 1 de la Ley de Casación; 613 del Código del Trabajo y en virtud del sorteo de causas cuya razón consta del proceso. **SEGUNDO:** El casacionista expresa que las normas de derecho que estima infringidas son las de los Arts. 115, 117

y 176 del Código de Procedimiento Civil y 592 y 593 (hoy 595 y 596) del Código del Trabajo. Las causales en las que funda el recurso de casación son la 3era. del Art. 3 de la materia por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba lo que ha conducido a la no aplicación de las normas sustantivas, y en la causal 5ta. del Art. 3 por existir contradicción entre la parte dispositiva y resolutive de la sentencia recurrida. **TERCERO:** Para dilucidar si se infringieron las normas citadas por el recurrente, en cuanto a la causal tercera alegada, esta Sala procede a examinar la sentencia en relación con los cargos formulados y con la normativa legal citada, hecho lo cual arriva a la conclusión de que la censura no tiene fundamento por las siguientes razones: **3.1** Existen múltiples pronunciamientos en los que se ha sentado el criterio, conforme a lo preceptuado en el Art. 595 del Código Laboral, que dos son los requisitos que deben concurrir de manera copulativa y simultánea para que el documento acta de finiquito posea validez inatacable, ellos son, uno que mira a su forma; esto es, que es otorgada ante la autoridad administrativa correspondiente, y el segundo, que mira a su fondo, es decir, que esté debidamente pormenorizado, responsabilidad que es inherente al Inspector del Trabajo que actúa para verificarlo mas, si bien es verdad que la Ley impone al Inspector del Trabajo la obligación de cuidar que la liquidación sea pormenorizada, no puede el juzgador pasar por alto la omisión administrativa en el cumplimiento de este deber y reconocer la misma eficacia liberatoria a la liquidación pormenorizada y aquella que no lo es. De allí que el Tribunal de alzada y una vez analizada la prueba pertinente, acepta la impugnación del acta de finiquito y ordena el pago de los rubros que habiendo sido reclamados por el actor, no fueron justificados dentro del proceso como cancelados, desprendiéndose así que la causal tercera invocada por el recurrente esto es la falta de aplicación de normas que contengan preceptos de valoración de la prueba que hayan traído como consecuencia la no aplicación de normas sustantivas, no acontece en el caso subjúdice en donde se acepta la impugnación del acta de finiquito por no estar por no estar pormenorizada y se procede a liquidar los valores faltantes. **3.2.-** Por otro lado consta del proceso el acta de finiquito debidamente firmada por el recurrente quien en la confesión de fs. 64 del cuaderno del primer nivel reconoce que la firma allí estampada es la suya propia, igualmente, expresa que los valores detallados en la misma son por el pago de sus sueldos e incentivos, mismos que fueron recibidos por él, por lo que mal podrían pretender alegar que la relación laboral terminó unilateralmente por hallarse su consentimiento viciado por error, fuerza o dolo, ya que no existe probanza alguna del proceso, que justifique tal aseveración. **CUARTO:** En lo que tiene que ver con la causal quinta alegada por el recurrente, la Sala considera que no existe contradicción alguna en la sentencia recurrida al pretender manifestar que el hecho de que su demanda no sea haya aceptado en su totalidad se contradice con la aceptación del acta de finiquito constante del proceso cuya celebración voluntaria entre las partes no ha sido desvirtuada no así la carencia de una pormenorización adecuada, misma que ha sido salvada con la correspondientes liquidaciones ordenadas en la sentencia recurrida. Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA**

REPUBLICA, se rechaza el recurso de casación del actor y se confirma, por aceptada, la sentencia emitida por la Corte Superior de Justicia de Cuenca. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.-

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Ilegible, Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 907-06

PONENCIA DEL DR. RUBEN BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 2 de febrero de 2010; las 09h00.- **VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Francisco Tapuy Mamallacta en contra del Consejo Provincial de Napo, la única Sala de la Corte Superior de Justicia de Tena, dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia apelada. Inconformes con tal resolución los representantes de la entidad demandada interponen recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por los artículos: 184 n.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** Los casacionistas manifiestan que las normas de derecho infringidas son, por errónea interpretación, que han conducido a una equivocada aplicación de las normas de derecho en la sentencia, las de los Arts. 115 y 116 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 16, 17 y 20 del Código del Trabajo; por falta de aplicación de los Arts. 7 y 8 de la Ley de Servicios Personales por contrato; resolución en la sentencia, de lo que no fuere materia del litigio, la nulidad a la que se refieren los Arts. 9 y 10 del Código Civil; Arts. 180, 182, 194 numeral 4, 273, 274 y 1009 del Código de Procedimiento Civil. Las causales que invoca son la 3ª, 4ª y 5ª. del Art. 3 de la Ley de Casación. La fundamentación del recurso, en resumen, dice que el trabajador no era permanente, como se sostiene en la sentencia, sino que su relación era mediante contratos de obra cierta, eventuales y de servicios personales, lo cual no fue considerado en la sentencia, por lo que no podía darse en esos contratos despido intempestivo. **TERCERO.-** Para determinar si el cuestionamiento a la sentencia tiene sustento, se procede a revisarla relacionándola con los cargos formulados y la normativa legal aplicable al caso, una vez efectuado lo cual se llega a las siguientes consideraciones: **3.1.** En los considerandos Cuarto y Quinto de la sentencia se hace un amplio y detallado examen respecto de la naturaleza de los contratos que se han presentado dentro del período de prueba; de ese examen surge la consideración de que el trabajador era estable. Esta apreciación de los juzgadores de instancia, la Sala la considera correcta por las siguientes consideraciones jurídicas: a) Como lo establece el Art. 16 del Código del Trabajo, el contrato de obra cierta es aquel por el cual el trabajador toma a su cargo la realización de una obra cierta, determinada, por una remuneración que comprende la totalidad de la obra, sin tomar en cuenta el tiempo que se emplee en ejecutarla. En este contrato, se

establece un plazo dentro del cual el trabajador debe entregar la obra. El pago de la cantidad convenida por ella se la puede hacer al inicio de la obra, a la mitad del plazo o al momento de la entrega de la obra, según lo convengan previamente. El trabajador no se somete a horarios de trabajo; b) Examinados los llamados contratos por obra cierta, cuyas copias constan de fs. 46 a 54, se advierte que a Francisco Tapuy se le contrata como albañil en un caso y en otros como jornalero, no se especifica qué obra va a realizar, simplemente en la cláusula Segunda se estipula que “la verificará en los diferentes frentes de trabajo de la Corporación”; no se establece un plazo para la entrega de la obra; no se determina el valor de la remuneración que por la totalidad de la obra recibirá el trabajador, sino que se establece una remuneración mensual; c) De lo anterior se colige que el contrato celebrado con el actor no fue de obra cierta, por cuanto las cláusulas establecidas desnaturalizan la esencia del contrato de obra cierta; d) Posteriormente se ha celebrado cinco contratos a los que se les ha denominado de Trabajo Eventual, el primero de tres meses de duración (fs.55), el segundo de un mes de duración, el tercero de 6 meses de duración, dentro del mismo año 1999, el cuarto de seis meses en el 2001 y el quinto de cuatro meses en el 2002; e) El contrato eventual, atento a lo establecido en el Art. 17 ibídem, es el que se celebra para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador, exigencias que deben puntualizarse; también pueden celebrarse para atender una mayor demanda de producción o de servicios, y no puede el tiempo de duración exceder de ciento ochenta días; estos requisitos legales no se cumplen en estos cinco contratos; por último a fs. 58 corre un contrato denominado de servicios personales. Todos los elementos de juicio anotados nos llevan a la convicción de que, mediante este censurable procedimiento, se ha tratado de encubrir u ocultar la naturaleza real de la relación de trabajo, pues los trabajos para los que se le contrató a Francisco Tapuy, no fueron de obra cierta ni eventuales, sino que son permanentes, realizados por la entidad demandada en cumplimiento de sus obligaciones, trabajos en los cuales estaba incluido el actor, cuya continuidad jurídica en la relación contractual de trabajo se puso en evidencia con los contratos de marras. **CUARTO.-** Para mayor abundamiento de razones, en torno a lo expuesto en líneas anteriores, es oportuno transcribir lo anotado en la obra Instituciones de Derecho Laboral Individual, de la Dra. Graciela Monesterolo L. p. 50: *“El principio de la primacía de la realidad se aplica cuando existe discrepancia entre los hechos y la forma que adopta una situación particular en relación con cualquier aspecto del contrato de trabajo. Dicha discrepancia puede resultar de la intención deliberada de simular una situación jurídica distinta de la real. En todo caso, se aplicará siempre el principio de la primacía de la realidad que se refleja en varios enunciados: vale el derecho y no el nomen iuris o verdad formal, los documentos no cuentan frente a los datos de la realidad y la verdad vence a la apariencia.”*. Criterio que coincide con lo sostenido por Américo Plá, citado por Valentín Rubio, en su obra “Derecho Laboral”, como se indica en la página mencionada. Vale también apuntar que esta Primera Sala de lo Laboral y Social, dictó en este mismo sentido los siguiente fallos: **“Juicio N° 230-05 (d).-** María Chafra Zúñiga c/ Federación Deportiva de Chimborazo.- Reunidos todos los presupuestos determinados en el Art. 8 del Código del Trabajo, pese a existir la denominación de “Servicios Profesionales” con cláusulas que dicen que la contratación

es de carácter civil, pues debe considerarse que por sobre el contrato formal de apariencia civil, está el contrato realidad, que es el que debe prevalecer para efectos de examinar si la empleadora cumplió o no con las normas legales que amparan al trabajador.- **Juicio N° 614-05.-** César Arboleda Ibarra c/ Autoridad Portuaria de Esmeraldas.- El accionante trabajó bajo la subordinación administrativa, disciplinaria, económica y aún técnica de la empleadora, y en consecuencia, por más que se haya tratado de ocultar la índole real del contrato denominándole de “prestación de servicios profesionales por honorarios”, queda claramente establecido que la relación contractual que ligó al actor de la presente causa con Autoridad Portuaria de Esmeraldas, fue de carácter laboral, pues por encima del contrato formal de apariencia civil, está el contrato realidad que es el que debe prevalecer para examinar si la empleadora cumplió o no con las normas legales que amparan al trabajador.” En mérito a lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRENO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se rechaza el recurso de casación por no tener ningún fundamento jurídico. Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo, Juez Nacional.

f.) Dr. Jorge Pallares Rivera, Juez Nacional.

f.) Dr. Rubén Bravo Moreno, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Ilegible.

RAZON: Hoy día notifiqué la sentencia que antecede a Francisco Tapuy en el casillero # 1119, al Consejo Provincial de Napo, en la casilla # 1437 y 3792, al Proc. Gral. del Estado en el casillero # 1200, al Dr. Sergio Chacón casillero # 1119.- Quito, 3 de febrero de 2010.

f.) Ilegible, La Secretaria.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 1020-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE LEONARDO VERA CEDEÑO CONTRA TRANSMABO

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 20 de abril de 2010, las 08h30.- **VISTOS:** El actor Leonardo Vera Cedeño, interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil que confirma la de primer nivel, la que declara sin lugar la demanda en contra de la Empresa de Transportes Marítimos Bolivarianos S. A, TRANSMABO, y de sus

representantes legales: Presidente, Gerente General, y Gerente, a quienes demanda por sus propios derechos y por los que representan en la mencionada empresa. Siendo el estado el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO.-** La competencia de la Sala se encuentra determinada en los artículos: 184 n.1. de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación; y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** Para resolver, en cumplimiento de la finalidad del recurso de casación, que es la de controlar la legalidad de las sentencias, esta Sala procede al examen de la dictada en esta causa, en relación con la censura a la misma, el conjunto probatorio y las disposiciones legales y contractuales pertinentes, para lo cual hace las siguientes puntualizaciones: **2.1** El recurrente manifiesta que la sentencia de alzada infringe los artículos: 4, 5, 7, 31, 32, 95, 169, 185, 186, 188, 244, 595, y 596 del Código del Trabajo; 147, 149. 150, 151, 181 y 280 del Código de la Policía Marítima; 1499 del Código Civil; numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 12 del Art. 35, de la Constitución Política “del Estado”; Arts. 66 y 88, del Contrato Tarifario Único (fs. 69-105). Asevera, además, que las normas de Procedimiento que se han infringido son: Arts. 113, 115, 131 y 273 del Código de Procedimiento Civil, y Art. 596 del Código del Trabajo. **2.2.** Los fundamentos en que apoya su recurso son las causales “1, 3 y 4”, del Art. 3 de la Ley de Casación. Por la causal 4., afirma que la sentencia, fundamentalmente, omite resolver el pago del subsidio familiar, conforme al Art. 88 del Contrato Tarifario (fs. 69-105); que igual ocurre con el Fondo de Retiro, contemplado en el Art. 66 del Contrato Tarifario. Que se ha prescindido del análisis de todas las pruebas, de la prueba en su conjunto, conforme a las normas procesales citadas, prueba con la que se comprobó, los fundamentos de la demanda; que el desahucio, en el que hay errores, fue supuestamente solicitado por el actor; que el acta transaccional adolece de falsedades y errores; que la Sala ha dado al documento de finiquito un valor liberatorio que no tiene, lo que ha provocado el rechazo de la impugnación presentada, de acuerdo con el Art. 595 del Código del Trabajo. Agrega que el Acta Transaccional de febrero 12 de 1988, fue suscrita el mismo día, por más de trescientos trabajadores, la misma que adolece de falsedades y errores fundamentales. Que los demandados no comparecieron a rendir confesión judicial, por lo que se tiene que dar por aceptadas las preguntas formuladas en el pliego de absoluciones, y por consiguiente, comprobado el despido intempestivo. Que se ha vulnerado el principio de irrenunciabilidad de los derechos. Que existe una errónea interpretación de la norma contenida en el Art. 169 del Código del Trabajo. Que, en suma, hay prueba plena en contra de los demandados. **TERCERO.-** La parte demandada impugna el recurso de casación del actor, argumentando que la sentencia no ha infringido ninguna norma de derecho, que el actor impugna su propia solicitud de desahucio, el trámite de la misma, el acuerdo transaccional y el acta de finiquito por haber sido pre elaborada con el ánimo de legalizar el despido intempestivo; que el propio actor presentó documentos que corroboran que el vínculo contractual terminó mediante desahucio; que presentó testigos, los que fueron tachados por falta de imparcialidad. Alegan que ellos, los demandados, han presentado prueba con la que evidencian que el contrato no terminó por despido intempestivo, sino por la libre decisión del ex trabajador y que el acta transaccional colectiva suscrita el 12 de febrero de 1998, con todos los trabajadores, se la hizo en presencia de las Autoridades del Ministerio del Trabajo y que en el reverso de la página sexta, consta la firma del actor; que en el

instrumento público constan los antecedentes del mutuo acuerdo para la terminación de las relaciones laborales, lo que desmiente las alegaciones del actor; así como que en el acta colectiva suscrita el 13 de abril de 1999, el actor recibió los valores que quedaron pendientes de pago, el mismo que se lo efectuó con retraso por un reclamo presentado por la parte laboral. Que la confesión judicial del actor confirma los fundamentos de su defensa. **CUARTO.** Se advierte que la defensa del actor, pese a haber fundamentado el recurso en varias causales, a lo largo del escrito de casación, únicamente menciona la causal cuarta e incurrir en varios errores, como aquel de considerar que los demandados han sido declarados confesos, cuando en ninguna parte del proceso consta que él hubiere solicitado su confesión; y, en el trámite, haber permitido que se dé, largas a la celebración de la audiencia de conciliación, a tal punto que ésta se celebra a los tres años once meses; el no haber presentado al actor para que rinda confesión y sea declarado confeso; etc. Con relación a los reclamos del Fondo de Retiro y el Subsidio Familiar, esta Sala aprecia que, en el acta de finiquito (fs.42), consta que el primero ha sido cancelado mediante el cheque de Banco del Litoral por S./150.000,00, constante en los autos a fs. 45 del primer cuademillo. En cuanto al pago del subsidio familiar según lo estipulado en el artículo 88 del Convenio Tarifario de 11 de junio de 1991, punto sobre el que, efectivamente, la sentencia de Alzada ha omitido pronunciarse expresamente, pero tácitamente lo ha hecho al estimar que en el acta de finiquito consta que se ha tomado en consideración todo lo que al trabajador le correspondía. Debe tenerse presente que conforme al Art. 595, del Código del Trabajo, el documento de finiquito es impugnabile cuando la liquidación no se la hubiere practicado ante el Inspector del Trabajo o cuando no fuere debidamente pormenorizada; esta pormenorización debe efectuarse contemplando todos los rubros que le corresponden al trabajador. En el caso, se observa que en el acta de finiquito, se establece una bonificación voluntaria de la empleadora, imputable a cualquier reclamo que en lo posterior y por cualquier concepto pudiera presentar el trabajador. Por otro lado, éste no ha justificado que en la suscripción del acta de finiquito haya existido algún motivo que vicie su consentimiento, además consta que ha recibido las cantidades correspondientes; por lo que el acta de finiquito tiene plena validez, no teniendo sustento su impugnación, según el Art. 595 del Código del Trabajo. En cuanto a la impugnación relativa al desahucio, tampoco existe prueba que demuestre su ilegalidad, por lo que el Tribunal de Alzada ha hecho bien en no aceptarla. En suma, la aseveración del casacionista de que en la sentencia se han vulnerado las normas de derecho adjetivas y sustantivas, que protegen los derechos del trabajador, no tiene sustento legal, en atención a las reflexiones que quedan expuestas. En virtud de lo cual, esta Primera Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desestima el recurso de casación del actor y confirma la sentencia de Segunda Instancia, por cuanto en ella no se ha infringido ninguna de las normas de derecho o contractuales aducidas por el recurrente. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.-

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 1082-06

JUICIO LABORAL QUE SIGUE DOMINGO AGUINDA CONTRA CONSEJO PROV. DEL NAPO

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 4 de febrero de 2010; las 9h20.- **VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Domingo Ramón Aguinda Tapuy en contra del Consejo Provincial de Napo, la única Sala de la Corte Superior de Justicia de Tena, dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia apelada. Inconformes con tal resolución los representantes de la entidad demandada interponen recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO:-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por los artículos: 184 n.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.** Los casacionistas manifiestan que las normas de derecho infringidas son, por errónea interpretación, que han conducido a una equivocada aplicación de las normas de derecho en la sentencia, las de los Arts. 115 y 116 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 16, 17, 19 literal g y 20 del Código del Trabajo; por falta de aplicación de los Arts. 7 y 8 de la Ley de Servicios Personales por contrato; resolución en la sentencia, de lo que no fuere materia del litigio, la nulidad a la que se refieren los Arts. 9 y 10 del Código Civil; Arts. 180, 182, 194 numeral 4, 273, 274 y 1009 del Código de Procedimiento Civil. Las causales que invoca son la 3ª, 4ª, y 5ª del Art. 3 de la Ley de Casación. La fundamentación del recurso, en resumen, dice que el trabajador no era permanente, como se sostiene en la sentencia, sino que su relación era mediante contratos de obra cierta, eventuales y de servicios personales, lo cual no fue considerado en la sentencia, por lo que no podía darse en esos contratos despido intempestivo. **TERCERO.** Para determinar si el cuestionamiento a la sentencia tiene sustento, se procede a revisarla relacionándola con los cargos formulados y la normativa legal aplicable al caso, una vez efectuado lo cual se llega a las siguientes consideraciones: **3.1.** En los considerandos cuarto y quinto de la sentencia se hace un amplio y detallado examen respecto de la naturaleza de los contratos que se han presentado dentro del período de prueba; de ese examen surge la consideración de que el trabajador era estable. Esta apreciación de los juzgadores de instancia, la Sala la considera correcta por las siguientes consideraciones jurídicas: a) Como lo establece el Art. 16 del Código del Trabajo, el contrato de obra cierta es aquel por el cual el trabajador toma a su cargo la realización de una obra cierta, determinada, por una remuneración que comprende la totalidad de la obra, sin tomar en cuenta el tiempo que se emplee en ejecutarla. En este contrato, se establece un plazo dentro del cual el trabajador debe entregar la obra. El pago de la cantidad convenida por ella se la puede hacer al inicio de la obra, a la mitad del plazo o al momento de la entrega de la obra, según lo convengan previamente. El trabajador no se somete a horarios de trabajo; b) Examinados los llamados contratos por obra cierta, cuyas copias constan de fs. 46 a 54, se advierte que a Domingo Aguinda se le contrata como albañil en un caso y en otros como jornalero, no se especifica qué obra va a realizar, simplemente en la cláusula segunda se estipula que

“la verificará en los diferentes frentes de trabajo de la Corporación”; no se establece un plazo para la entrega de la obra; no se determina el valor de la remuneración que por la totalidad de la obra recibirá el trabajador, sino que se establece una remuneración mensual; c) De lo anterior se colige que el contrato celebrado con el actor no fue de obra cierta, por cuanto las cláusulas establecidas desnaturalizan la esencia del contrato de obra cierta; d) Posteriormente se ha celebrado cinco contratos a los que se les ha denominado de trabajo eventual, el primero de tres meses de duración (fs.55), el segundo de un mes de duración, el tercero de 6 meses de duración, dentro del mismo año 1999, el cuarto de seis meses en el 2001 y el quinto de cuatro meses en el 2002; e) El contrato eventual, atento a lo establecido en el Art. 17 ibidem, es el que se celebra para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador, exigencias que deben puntualizarse; también pueden celebrarse para atender una mayor demanda de producción o de servicios, y no puede el tiempo de duración exceder de ciento ochenta días; estos requisitos legales no se cumplen en estos cinco contratos; por último a fs. 58 corre un contrato denominado de servicios personales. Todos los elementos de juicio anotados nos llevan a la convicción de que, mediante este censurable procedimiento, se ha tratado de encubrir u ocultar la naturaleza real de la relación de trabajo, pues los trabajos para los que se le contrató a Domingo Aguida, no fueron de obra cierta ni eventuales, sino que son permanentes, realizados por la entidad demandada en cumplimiento de sus obligaciones, trabajos en los cuales estaba incluido el actor, cuya continuidad jurídica en la relación contractual de trabajo se puso en evidencia con los contratos de marras. **CUARTO.** Para mayor abundamiento de razones, en torno a lo expuesto en líneas anteriores, es oportuno transcribir lo anotado en la obra Instituciones de Derecho Laboral Individual, de la Dra. Graciela Monesterolo L. p. 50: “*El principio de la primacía de la realidad se aplica cuando existe desconformidad entre los hechos y la forma que adopta una situación particular en relación con cualquier aspecto del contrato de trabajo. Dicha desconformidad puede resultar de la intención deliberada de simular una situación jurídica distinta de la real. En todo caso, se aplicará siempre el principio de la primacía de la realidad que se refleja en varios enunciados: vale el derecho y no el nomen iuris o verdad formal, los documentos no cuentan frente a los datos de la realidad y la verdad vence a la apariencia.*”. Criterio que coincide con lo sostenido por Américo Plá, citado por Valentín Rubio, en su obra “Derecho Laboral”, como se indica en la página mencionada. Vale también apuntar que esta Primera Sala de lo Laboral, dictó en este mismo sentido los siguiente fallos: “**Juicio N° 230-05 (d).**- María Chafra Zúñiga c/ Federación Deportiva de Chimborazo.- Reunidos todos los presupuestos determinados en el Art. 8 del Código del Trabajo, pese a existir la denominación de “Servicios Profesionales” con cláusulas que dicen que la contratación es de carácter civil, pues debe considerarse que por sobre el contrato formal de apariencia civil, está el contrato realidad, que es el que debe prevalecer para efectos de examinar si la empleadora cumplió o no con las normas legales que amparan al trabajador.- **Juicio N° 614-05.**- César Arboleda Ibarra c/ Autoridad Portuaria de Esmeraldas.- El accionante trabajó bajo la subordinación administrativa, disciplinaria, económica y aún técnica de la empleadora, y en consecuencia, por más que se haya tratado de ocultar la índole real del contrato denominándole de “prestación de

servicios profesionales por honorarios”, queda claramente establecido que la relación contractual que ligó al actor de la presente causa con Autoridad Portuaria de Esmeraldas, fue de carácter laboral, pues por encima del contrato formal de apariencia civil, está el contrato realidad que es el que debe prevalecer para examinar si la empleadora cumplió o no con las normas legales que amparan al trabajador.” En mérito a lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRENO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se rechaza el recurso de casación por no tener ningún fundamento jurídico. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 353-2007

JUICIO LABORAL QUE SIGUE ERNESTO ZUMBA CONTRA INDUQUITO S.A. Y DISTRIGASEOSAS

PONENCIA DEL DR. JORGE PALLARES RIVERA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 23 de febrero de 2010; las 14h30.- **VISTOS.-** El actor Ernesto César Zumba, interpone recurso de casación en contra de la sentencia que ha expedido la Corte Superior de Justicia de Quito, Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, confirmatoria del fallo dictado por el Juez Cuarto de Trabajo de Pichincha, dentro del juicio propuesto por el recurrente en contra de la Empresa EFICIENTSERVI S.A., a través de sus representantes Carmen Elena de Janón de Ortiz, y, solidariamente INDUQUITO S.A. y DISTRIGASEOSAS S.A. Para resolver se considera: **PRIMERO.-** La Competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código de Trabajo, 1 de la Ley de Casación, y en virtud del sorteo cuya razón consta de autos. La Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en auto de 8 de abril del 2008, a las 08h55, analiza el recurso y lo admite a trámite.- **SEGUNDO.-** El recurrente interpone la casación, por considerar infringidos los Arts. 113, 115, 117, y, 131, del Código de Procedimiento Civil; y, 36, 40, 58, y 593 del Código de Trabajo. Funda la impugnación en las causales primera del Art. 3 de la Ley de Casación- **2.1.-** El punto central de la censura, se refiere a que: “El considerando CUARTO de la parte motivada del fallo pronunciado por la Corte en forma muy escueta se limita a señalar que se rechaza el pago de lo siguiente: 1.- Las horas suplementarias y extraordinarias por falta de prueba; por otro lado el cargo que ostentaba el accionante era de confianza, tal es así que se le mandó a

pagar las vacaciones como lo solicitó, esto es, con el recargo del ciento por ciento. “Más, señores Ministros, mi cargo jamás fue como determina el Art. 36 del Código del Trabajo, fui contratado como trabajador, conforme consta en la cláusula Segunda del contrato que obra de autos, siendo mi cargo de jefe de agencia, sin que en dicho instrumento, “diga que se trata de un contrato de prestación de servicios de confianza, como exige la ley, por lo tanto no disponía a nombre de mis superiores”. Por fin, no tenía ninguna confianza con la parte empleadora EFICIENTSERVI S.A., QUE ERA MI EMPLEADORA DIRECTA, por lo que es un absurdo que se concrete que fueron servicios de confianza”. En cuanto tiene que ver con mi reclamación...”; 2.2.- de igual forma ataca a la sentencia, manifestando: “No se aplica el Art. 40 del Código del Trabajo en que se concede la atribución al trabajador para reclamar la nulidad del contrato de trabajo por todo motivo que afecte al mismo...”, en su art. 40, que dice: “**Derechos exclusivos del trabajador.**- El empleador no podrá hacer efectivas las obligaciones contraídas por el trabajador en los contratos que, debiendo haber sido celebrados por escrito, no lo hubieren sido; pero el trabajador sí podrá hacer valer los derechos emanados de tales contratos. En general, todo motivo de nulidad que afecte a un contrato de trabajo sólo podrá ser alegado por el trabajador.” 2.3.- Pero también ataca el fallo sobre el juramento deferido, afirmando que se aplica 593 del Código del Trabajo pese a que lo ha rendido. En relación con esto, es necesario citar al Código del Trabajo, en su Art. 593: “**Criterio judicial y juramento deferido.**- En general, en esta clase de juicios, el juez y los tribunales apreciarán las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, debiendo deferir al juramento del trabajador cuantas veces éste necesite probar el tiempo de servicios y la remuneración percibida, siempre que del proceso no aparezca otra prueba al respecto, capaz y suficiente para comprobar tales particulares.” 2.4.- En cuanto a la calidad de empleado de confianza, ataca de la siguiente manera: “Se interpreta erróneamente el Art. 58 del Código del Trabajo por parte de la Sala cuando en forma genérica se afirma que fui trabajador de confianza tanto en los numerales tercero como cuarto del fallo pronunciado, sin tomar en cuenta que jamás nunca tuve funciones de confianza y dirección, siendo un jefe de agencia de distribución de gaseosas, sin que nunca haya recibido a mi orden dineros y valores alguno.” Para mayor ilustración, es necesario citar al prenombrado artículo 58 del Código del Trabajo, que dice: “**Funciones de confianza.**- Para los efectos de la remuneración, no se considerará como trabajo suplementario el realizado en horas que excedan de la jornada ordinaria, cuando los empleados tuvieren funciones de confianza y dirección, esto es el trabajo de quienes, en cualquier forma, representen al empleador o hagan sus veces; el de los agentes viajeros, de seguros, de comercio como vendedores y compradores, siempre que no estén sujetos a horario fijo; y el de los guardianes o porteros residentes, siempre que exista contrato escrito ante la autoridad competente que establezca los particulares requerimientos y naturaleza de las labores.” 2.5.- La prueba debe ser realizada por quien lo pide, en este caso es el actor, misma que es valorada por el Juez, ésta debe ser solicitada y practicada dentro de la etapa probatoria, y en cuanto a la confesión ficta, el juzgador la apreciará de acuerdo a su Sana Crítica. Sobre la falta de aplicación de los Arts. 113, 115, 117, y 131 del Código de Procedimiento Civil indicó que la Sala que pronunció el

fallo dijo: textualmente, en lo pertinente dice: Se rechaza el pago de lo siguiente: 1.- de las horas suplementarias y extraordinarias por falta de prueba.” **TERCERO.**- Con el objeto de cumplir con el control de legalidad, la Sala ha revisado el acervo procesal para compararlo con el ordenamiento vigente y los reproches realizados por el casacionista, sobre lo que manifiesta: **3.1.** Del análisis de las acusaciones contenidas en el memorial de casación, corresponde a la Sala determinar la existencia o no de los vicios acusados, por lo que es necesario analizarlas de manera que permitan el examen con prevalencia del orden y la claridad. Hay que considerar que de fs. 36 a 37 del cuaderno de primera instancia, se encuentra agregado el contrato de ejecución de servicios laborales, en el que se determina el objeto del contrato “... EFICIENTSERVI S.A., por el presente contrata los servicios lícitos y personales del señor (a) ZUMBA ERNESTO CÉSAR en calidad de trabajador de EFICIENTSERVI S.A., para que labore en las dependencias que se le designe, en el cargo de JEFE DE AGENCIA, comprometiéndose a realizar con óptima eficiencia las funciones a el encomendadas por el empleador o por quien delegue y aquellas inherentes y conexas que por su necesidad del servicio se le requiera”, la remuneración, y al amparo del Código del Trabajo”. Para efectos de establecer la función, del actor, es necesario que se cite al Art. 36, que dice: “**Representantes de los empleadores.**- Son representantes de los empleadores los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aún sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común. El empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador.”, **3.2.-** De la inconformidad del recurrente, se ha analizado y concluido que en cuanto a la indebida aplicación del Art. 36 del Código del Trabajo, no está demostrada con el Contrato de Ejecución de Servicios Laborales de fs. 36 a 37 del primer cuerpo de primera instancia, lo que corrobora, pues conforme al Art. 58 ibidem: “...Para los efectos de la remuneración, no se considerará como trabajo suplementario el realizado en horas que excedan de la jornada ordinaria, cuando los empleados tuvieren funciones de confianza y dirección, esto es el trabajo de quienes, en cualquier forma, representen al empleador o hagan sus veces; el de los agentes viajeros, de seguros, de comercio como vendedores y compradores...” **CUARTA.**- En suma examinado las acusaciones del recurrente, se verifica que no están ajustadas a la realidad jurídica, de conformidad, Arts. 36, 58 del Código del Trabajo. Por estas consideraciones, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, sin tener que realizar otro análisis, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por Ernesto César Zumba, y confirma el fallo expedido por el Tribunal de Alzada. Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 435-07

JUICIO DE TRABAJO QUE SIGUE JOSE JIMENEZ CONTRA MUNICIPIO DE ESPÍNDOLA**PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 06 de noviembre de 2009; las 09h30.- **VISTOS.-** La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Loja, dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia parcialmente estimatoria de la demanda presentada por José Miguel Jiménez Gaona en contra del I. Municipio del cantón Espíndola. Los personeros del Municipio por no encontrarse conformes con la sentencia dicta interponen recurso de casación al igual que el Director Regional 5 de la Procuraduría General del Estado y el propio actor, habiendo sido aceptados los recursos de los dos primeros y rechazado el del actor. Para resolver se considera: **PRIMERA:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por los artículos: 184 n.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación, y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** En el recurso de la parte demandada se afirma que las normas de derecho infringidas son: Los Arts. 7, 16, 17, 1716, 1717, 1718 y 1561 del Código Civil, Art. 24 numerales 13 y 14 de la Constitución Política de la República, Arts. 24 numeral 13, 115 inc. Segundo, 117, 121, 164, 165, 167, 176, 274, 275, 276 del Código de Procedimiento Civil. El recurso se funda en las causales 1ª. y 3ª. del Art. 3 de la Ley de Casación. El sustento principal de su fundamentación es el de que no se ha valorado debidamente la prueba para admitir que el trabajador era permanente y aceptar la demanda, con lo cual se han infringido las normas de derecho citadas. En el recurso formulado por el Director Regional 5, de la Procuraduría General del Estado se esgrimen similares argumentos. **TERCERO:** Para determinar si se han infringido las normas de derecho mencionadas, se procede a examinar la sentencia en relación con los recaudos procesales correspondientes, advirtiéndose lo siguiente: **3.1.** La sentencia en el considerando Segundo, resuelve acertadamente el punto principal sobre el que se trabó la litis, esto es la incompetencia del Juez y la prescripción de la acción alegada por la parte demanda, para lo cual aplica las disposiciones de los Arts. 568 y 635 del Código del Trabajo, concluyendo que las dos excepciones carecen de asidero legal. **3.2.** En lo que se relaciona con la naturaleza del contrato, en el considerando cuarto de la sentencia impugnada, se concluye que, conforme a los documentos que constan a fs. 57 (acción de personal) y 158 a 161 vta. (contratos), la relación de trabajo no era ocasional. En efecto, revisado todo el acervo probatorio, en aplicación del principio jurídico de primacía de la realidad, no puede llegarse a otra conclusión que no sea la de que el trabajador no fue ocasional sino permanente al servicio de la Municipalidad, habida cuenta que según lo preceptúa el Art. 17 ibidem, los contratos ocasionales son “aquellos cuyo objeto es la atención de necesidades emergentes o extraordinarias, no vinculadas con la actividad del empleador y cuya duración no excederá de treinta días en un año.”, mientras que los contratos llamados ocasionales por la demandada, son para la realización de labores permanente de la Municipalidad y exceden de los treinta

días. **3.4.** Sobre el despido intempestivo e indemnizaciones, lo manifestado en los considerandos cuarto y quinto de la sentencia, constituye apreciación correcta de la realidad procesal. En suma, debe concluirse que en ninguna parte de la sentencia se han infringido las normas de derecho citadas por los casacionistas. Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechazan los recursos de casación presentados por la parte demandada y por el Director Regional 5 de la Procuraduría General del Estado por no tener sustentación jurídica. Notifíquese y devuélvase.- Fdo.) Drs. Rubén Bravo Moreno, Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 17 de febrero de 2010, las 15h40.- **VISTOS.-** El Ing. Alvaro García Ontaneda y Dr. Kléber Troya, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón Espíndola solicitan aclaración de la sentencia dictada el 6 de noviembre del 2009, las 09h30 ”por cuanto la mencionada sentencia parte dispositiva manifiesta que: “...La Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Loja, dicta sentencia confirmando en todas sus partes la sentencia parcialmente estimatoria...”, cuando en realidad, la sentencia recurrida confirmó en lo principal la sentencia pero reformó la liquidación.”. Para atender lo solicitado se considera: **1.** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil, establece que: “*La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura...*”. **2.** Al respecto, este Tribunal, una vez revisado el pedido de aclaración y en confrontación con lo expuesto en la parte expositiva de la sentencia emitida el 6 de noviembre del 2009, las 09h30, en este Tribunal de Casación y lo dispuesto en la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia ha podido constatar que efectivamente en dicha parte de la sentencia en referencia se dice: “se confirma en lo principal la sentencia consultada y doblemente apelado, reformándola en cuanto a que, de la liquidación practicada se excluirá del pago la cantidad de \$ 754.36 que corresponde al rubro “Fondo de Reserva”,...”, por lo que la sentencia de segunda instancia se constituye en parcialmente estimatoria del fallo emitido en el primer nivel jurisdiccional y no confirmatoria en todas sus partes como se estableció en la sentencia de 6 de noviembre del 2009, las 09h30. En virtud de lo expuesto se acepta el pedido de la parte demandada por lo que se lo aclara en el sentido antes indicado, quedando en firme en lo demás. Notifíquese.- Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

CERTIFICO. Dra. Ma. Consuelo Heredia Y.- **RAZON:** Hoy día notifiqué el auto que antecede a JOSÉ JIMÉNEZ, en los casilleros No. 5273 y 756, al MUNICIPIO DEL CANTÓN ESPÍNDOLA, en los casilleros Nos. 1981 y 1437, y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, en el casillero No. 1200. Quito, 18 de febrero de 2010. La Secretaria.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 676-2007

JUICIO LABORAL QUE SIGUE BLANCA PINOS CONTRA IESS**PONENCIA DR. RUBÉN BRAVO MORENO**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 5 de abril de 2010; las 9h30.- **VISTOS:** El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), interpone recurso de casación por intermedio de su representante legal, en contra de la sentencia que ha expedido la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, la que revocando la sentencia del inferior dispone que la entidad demandada pague a la actora la cantidad de cuatro mil noventa y seis dólares, treinta centavos, (\$4.096,30), en el juicio de trabajo propuesto por Blanca Fabiola Pinos Rodríguez. Para resolver lo que en derecho corresponda, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 184 num. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1. de la Ley de Casación y en el respectivo sorteo de causas, cuya razón obra de autos. El recurso fue admitido por la Primera Sala de lo Laboral y Social de la ex -Corte Suprema de Justicia, en auto de 12 de mayo del 2008, las 08h45. **SEGUNDO.-** La parte demandada fundamenta su impugnación en las disposiciones transitorias segunda y quinta de la Constitución Política, y, numeral 12 del art 35 de la misma, vigente al momento de interposición de este recurso de casación; los Arts. 185, 188 del Código del Trabajo; 115, y, 275 del Código de Procedimiento Civil; Art. 18 del Código Civil; Arts. 6, 24 y 25 del Contrato Colectivo vigente desde el 1 de enero de 1999; y, Resolución 17-A, dictada por la Comisión Interventora el 27 de enero de 1999; y, causal 1ª, y, 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. **2.1.-** El punto central de censura de la sentencia se refiere a que el Tribunal de Alzada no cumplió con el Art. 6 del contrato colectivo, por cuanto el precepto contractual establece la obligación de los empleadores a mantener en sus puestos de trabajado a los trabajadores, por cinco años a partir de 1999; en caso de vulnerar o incumplir la estabilidad pactada, el IESS deberá pagar la indemnización que va de 12 a 60 meses, según el tiempo de servicio, añadiendo y que, la sentencia casada interpreta mal al no realizar la liquidación como señala el contrato colectivo. **TERCERO.-** Con el objeto de cumplir con el control de legalidad, esta Sala ha revisado el acervo procesal para compararlo con el ordenamiento jurídico vigente y confrontar los ataques realizados por la parte demandada, para establecer o no la existencia de los vicios acusados y llega a las siguientes conclusiones: **3.1.-** Las disposiciones contractuales del contrato colectivo, en su Art. 6: "El IESS garantiza la estabilidad de todos los trabajadores amparados por este Contrato, por cinco (5) años consecutivos e ininterrumpidos, contados desde el primero de enero de 1999, sin que se lo pueda despedir ni desahuciar, sin perjuicio de la aplicación del Art. 172 del Código del Trabajo, siguiéndose el procedimiento previsto en el Art. 8 y más disposiciones del presente instrumento. .../... Sesenta meses de indemnización, para quienes tuvieren de doce años un día en adelante. *Además de las indemnizaciones que anteceden, se pagarán las bonificaciones e indemnizaciones que corresponden al trabajador según los Arts. 185 y 188 del Código del*

Trabajo y más normas vigentes sobre la materia... " Contrato, cuya primera revisión, corre de fojas 1 a 46 del cuaderno de primera instancia. **3.2.** Una vez examinado el proceso como se concluye que el trabajador fue despedido el 20 de marzo de 2002, de la primera revisión del contrato colectivo en que se estipula en forma expresa que aparte del contrato colectivo también se aplicarán las normas del Código del Trabajo **CUARTO.-** Sobre la inconformidad de la recurrente, en cuanto a la falta de aplicación del Art. 6 del contrato colectivo, en la sentencia atacada; se advierte: **4.1.** Que la acusación no tiene sustento alguno, en consideración al inciso supra mencionado del contrato colectivo. Pues sobre el punto, los juzgadores de instancia, con forme era su obligación en atención del espíritu de las normas protectoras consagradas la Constitución Política de la República del Ecuador (vigente a la fecha del fallo), Art. 35 numeral 12, y en Código del trabajo en los Arts. 5 y 7 y más disposiciones relativas al contrato colectivo, tenían que aplicar, como así lo han hecho como los Art. 185 y 188 del Código del trabajo para disponer el pago de indemnizaciones según dichos artículos. **4.2** en cuanto a la censura respecto a la remuneración que el fallo estima aplicable para las indemnizaciones por estabilidad laboral, el considerando realiza las operaciones correctas, para establecer que, conforme al instrumento de fojas 94, la remuneración según el Art. 95 del Código del Trabajo fue de \$ 219,72 valor que dispone sea tomado en cuenta para la solución de los derechos reclamados se anota que en el considerando sexto se desestiman, mediante el preciso análisis jurídico, algunos rubros reclamados. Finalmente en el considerando séptimo, mediante las operaciones respectivas, se establece el valor total de la indemnizaciones en la suma de \$ 20.240,05, de los que descuenta lo pagado por el IESS (fojas 118), con lo que el monto a pagar por parte de la entidad demandada es de usd 4.196,35. Consecuentemente, no procede la censura por ninguna de las causales aducidas por la parte demandada. En virtud de lo que queda expuesto, esta la Primera Sala de lo Laboral, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por la demandada (IESS), y confirma la sentencia del Tribunal de Alzada. Actúe el Dr. Oswaldo Almeida B. Secretario de la Segunda Sala de lo Laboral por licencia de la titular. Sin costas.- Notifíquese, y devuélvase.

Fdo.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 743-07

JUICIO LABORAL QUE SIGUE CARLOS ERAS COLLAGUAZO CONTRA MONTERREY AZUCARERA LOJANA C.A. MALCA**PONENCIA DEL DR. RAMIRO SERRANO**

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 23 de febrero de 2010,

las 08h00.- **VISTOS.-** El presente juicio sube a conocimiento y resolución de esta Sala en razón del recurso de casación interpuesto por la parte demandada Monterrey Azucarera Lojana C. A. "MALCA" representada por el Ing. Francisco Gordillo Tobar contra la sentencia dictada el 21 de junio del 2007 las 12h10 por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Loja en el juicio laboral seguido por Carlos Eras Collaguazo, sentencia que confirma en todas sus partes la dictada por el Juzgado Ocasional del Trabajo de Loja. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 184 n. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; por el Art. 613 del Código del Trabajo, por el Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta del proceso. Esta Sala en auto de 10 de septiembre del 2008, las 08h55 analiza el recurso y lo acepta a trámite "únicamente por la causal primera del Art. 3 de la Ley de la materia, respecto a la falta de aplicación de las cláusulas séptima, octava, novena y décima del vigésimo contrato colectivo y de los artículos 274 del Código de Procedimiento Civil y 4 numeral 1 de la Constitución Política". **SEGUNDO.-** En su recurso afirma el casacionista que estima se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 114, 115, 117, 121, 207, 274, 283 y 297 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 45 literal a) 46 literales a) y c), 64, 72, 172 numeral 2, 183 y 188 del Código del Trabajo; Art. 17 literal f), 19 numerales a) y k), Art. 34 y 38 del Reglamento Interno de Trabajo de MALCA legalmente aprobado; cláusulas novena y décima del Vigésimo Contrato Colectivo de Trabajo suscrito entre la empleadora accionada y el Comité de Empresa de sus Trabajadores, Art. 24 numeral 1 de la Constitución Política del Ecuador. Fundamenta su recurso en las causales primera, tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación expedida mediante codificación 2004-01 publicado en el Suplemento del R. O. Nro. 299 del 21 de marzo del 2004. **TERCERO.-** Dos son los puntos centrales que plantea el casacionista en su recurso, el primero se refiere al hecho de que "MALCA" presentó su petición de visto bueno en contra del actor cuando éste se encontraba en goce de vacaciones, contraviniendo de esa manera lo estipulado en el Art. 72 del Código Laboral que en su parte pertinente dice: "Ningún contrato de trabajo podrá terminar sin que el trabajador con derecho a vacaciones las haya gozado". El segundo punto es referente al hecho de que al tramitarse el visto bueno se violaron las disposiciones legales relativas al trámite y procedimiento del mismo. Sobre el primer punto esta Sala no se pronuncia ya que éste se encuentra comprendido en la parte del recurso que no ha sido aceptada como ya se dijo en líneas anteriores. En lo que respecta al segundo punto y con el objeto de confrontar los textos tanto del recurso presentado como de la sentencia recurrida, esta Sala llega a las siguientes conclusiones: **3.1)** El Art. 621 del Código Laboral establece que: "El Inspector que reciba una solicitud tendiente a dar por terminado un contrato de trabajo"...notificará al interesado dentro de veinticuatro horas", de la revisión del mencionado visto bueno se establece que el mismo fue aceptado a trámite en providencia de 16 de mayo de 2006, las 12h30 y notificado al trabajador en "marzo veinte del mis mil seis, a las 11h15" con lo que se incumplió el mandato legal transcrito; **3.2)** En providencia de fecha marzo 28 del 2006, las 10h30 se señala el día jueves 30 de marzo del 2006, a las 09h00 "a objeto de proceder a investigar el fundamento de la solicitud", a fojas 133 de los autos consta el acta de la

investigación mencionada en donde se establece que la misma tuvo lugar "En la ciudad de Catamayo, a los treinta días del mes de marzo del dos mil seis, a las 12h00, esto es a las tres horas de la señalada en la providencia ya mencionada; **3.3)** Por último el mismo artículo 621 del Código Laboral establece que "Con la contestación o en rebeldía, procederá a investigar el fundamento de la solicitud y dictará su resolución dentro del tercer día"; a fojas 140 de los autos consta la resolución del Sr. Inspector del Trabajo en la que concede el Visto Bueno solicitado", sin embargo esta resolución se dicta el doce de abril del dos mil seis, las 11h00, esto es a más de los tres días señalados. **CUARTO.-** Por todo lo señalado esta Sala llega a la conclusión de que el mencionado visto bueno adolece de varias irregularidades que lo vuelven ineficaz ya que se violan preceptos legales y al acogerse al mismo la empresa demandada se configuró el despido intempestivo en contra del actor por lo que sin más consideraciones que realizar, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LEYES DE LA REPUBLICA**, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia rechaza el recurso interpuesto y confirma la sentencia recurrida en todas sus partes. En los términos del Art. 12 de la Ley de Casación entréguese a la parte perjudicada por la demora el valor total de la caución. Sin costas. Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 1022-07

JUICIO LABORAL QUE SIGUE LUIS ZHINDON GARCÍA CONTRA EL ÁREA DE SALUD No 1 DE AZOGUES

PONENCIA DEL DR. RAMIRO SERRANO VALAREZO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 24 de febrero de 2010, las 11h50.- **VISTOS.-** Sube el presente juicio a conocimiento y resolución de esta Sala por los recursos de casación interpuestos tanto por el actor Luis Zhindon García, como por la parte demandada Área de Salud No. 1 de Azogues representada por el Jefe de Área Dr. Luis Abad Bravo y por el Ministerio de Salud representado por la actual Ministra Carolina Chang, de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Azogues, con fecha 02 de junio de 2007, las 15h00. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala para conocer el presente juicio radica en el Art. 184 núm. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; en el Art. 613 del Código del Trabajo; en el Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta del proceso. La Sala en auto de 13 de octubre del 2008, las 08h00 analiza los recursos

presentados y acepta a trámite únicamente el recurso interpuesto por la parte demandada; **SEGUNDO.-** En su recurso, el casacionista manifiesta que en la sentencia recurrida se infringen las siguientes normas: a) Literal g) del Art. 54 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; b) Numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política. Fundamenta su recurso en las siguientes causales: La primera del Art. 3 de la Ley de Casación referente a la falta de aplicación de las normas legales mencionadas. Basa su recurso en el hecho de que el actor trabajaba y trabaja en una entidad del sector público y que el Art. 124 de la Constitución Política, dispone que “la Ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de los servicios (sic) públicos”, que la sentencia cuestionada de manera inmotivada y sin sustento alguno, “le encasilla al actor en la categoría tercera tipo “B” a pesar de que no ha acreditado categoría alguna”; **TERCERO.-** Analizados tanto el texto del recurso como el de la sentencia recurrida, corresponde establecer si se han producido los vicios señalados por el recurrente, al efecto se hacen las siguientes consideraciones: **3.1)** El actor intenta su acción bajo las disposiciones contenidas en el Código del Trabajo y bajo el imperio de este cuerpo legal se acepta a trámite la demanda y se tramita todo el proceso sin que por lo mismo sea procedente para la fijación de su remuneración acudir a la disposición legal citada por el recurrente y no se acepta la afirmación de que en el párrafo tercero del Art. 119 del Código del Trabajo, se aplican sueldos y salarios para el sector privado ya que este artículo en primer lugar tiene un solo inciso y sin que en su texto se establezcan sueldos y salarios para el sector privado como lo afirma el recurrente, pues esta norma legal establece la facultad del Consejo Nacional de Salarios para asesorar al Viceministro del Trabajo “en el señalamiento de las remuneraciones y en la aplicación de una política salarial acorde con la realidad que permita el equilibrio entre los factores productivos con miras al desarrollo del país”; **3.2)** Independientemente de si el Área de Salud No. 1 Azogues es o no una entidad del Sector Público, la realidad es que el actor está sujeto al Código del Trabajo por lo dispuesto en su Art. 9 que dice: “La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”. **3.3)** El inciso segundo del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador, establece que: “las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3, y 4 del Art. 118... con sus servidores se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública salvo las de los obreros que se regirán por el derecho del trabajo”. **3.4)** Además el inciso cuarto del numeral 9 del Art. 35 de este cuerpo legal, establece: “Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores, se regulará por el derecho del trabajo”. **3.5)** Por último el Art. 220 del Código Laboral al definir lo que es el contrato colectivo dice: “Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores... y una o más asociaciones de trabajadores...”. Y en el presente caso el actor se encuentra amparado por el contrato colectivo; **3.6)** En lo referente a la aseveración del recurrente de que la sentencia recurrida contraviene el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política que dispone que las resoluciones públicas deben estar motivadas, lo que no ha acontecido en el presente caso

al encasillar al actor en la categoría tercera o tipo “B” a pesar de que él no ha acreditado categoría alguna, se debe anotar que el Reglamento General para la aplicación de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial publicado en el R. O. No. 604 de junio 3 de 2009, en su Art. 127 establece las categorías de No Profesionales, Profesionales y Especiales y establece los tipos de licencia para cada una de estas categorías. Se debe anotar que de autos no se ha establecido la categoría o tipo de licencia en la que se encuentra ubicado el actor pero la ubicación que se hace del mismo se la considera correcta y que ésta corresponde: “para automóviles y camionetas con acoplados de hasta 1,75 toneladas de carga útil o casas rodantes”, que es la que mas corresponde al tipo de vehículos conducidos por el actor ya que el mismo era o es conductor de un vehículo “Jeep”, lo cual lo ubica en la categoría mencionada. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, desecha el recurso de casación y confirma en todas sus partes la sentencia recurrida. Sin costas. Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Juan Carrión Maldonado. Lo enmendado, vale.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 263-08

JUICIO LABORAL QUE SIGUE JORGE NOVILLO CONTRA ECAPAG

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 26 de abril de 2010, las 08h00.- **VISTOS:** La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, dicta sentencia confirmando con reformas la sentencia subida en grado, declara con lugar la demanda presentada por Jorge Novillo BONES en contra de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG, sentencia que notificada a las partes, mereció el desacuerdo del actor y de la demandada ECAPAG, por lo que interpusieron recurso de casación, y para resolverlos se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por los artículos: 184 No. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación, y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO.-** El recurso de casación del actor ha sido rechazado en auto de 21 de enero de 2009; por consiguiente, esta Sala solamente tiene que resolver sobre el recurso de la demandada Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, la cual alega que en el fallo de segundo nivel se han infringido las siguientes normas: Arts. 117, 164, 165 y 170 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 94, 169 numeral 2 y 595 del Código del Trabajo, Arts. 1561, 1583 ordinal 1º, y 1716 del

Código Civil y Arts. 17 y 49 del Décimo Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo. Las causales en las que se basa son las 1ª. y la 3ª., por falta de aplicación, aplicación indebida, y por errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. Fundamentado el recurso, en resumen, aduce que no se ha considerado en la sentencia que según las citadas normas de la Constitución la transacción es válida, que según las normas del Código del Trabajo, también citadas el documento de finiquito suscrito por el trabajador Novillo Bones, es válido y que no fue impugnado; que se ha dispuesto el pago de rubros que de acuerdo con la ley no le corresponden, como el subsidio de comisariato: que los documentos probatorios presentados por el actor, son simples papeles que no constituyen prueba, con base en los cuales se ha condenado a la demandada al pago de supuestas diferencias. Que no procede el pago de intereses, porque la empresa le canceló oportunamente lo que le correspondía. **TERCERO.-** La Sala para determinar si en la sentencia se han infringido los preceptos jurídicos mencionados por la parte demandada, procede a confrontar el fallo con los cuestionamientos formulados y en relación con las normas legales y con los recaudos procesales, hecho lo cual llega a las siguientes conclusiones: **3.1.** Los cargos en los que se sustenta el casacionista, en resumen son: que la sentencia no ha considerado que la transacción es válida según las normas de la Constitución y que el documento suscrito por el trabajador (finiquito), es válido según las normas del Código del Trabajo, ya que no fue impugnado por el trabajador; que los rubros cuyo pago se ha dispuesto no le corresponden de acuerdo con la ley, como el subsidio de comisariato; que los documentos presentados por el actor no constituyen prueba, pese a lo cual se ha condenado al pago de supuestas diferencias; que no procede el pago de intereses ya que la empresa canceló oportunamente lo que le correspondía al trabajador. Con todo lo cual se han infringido las normas de derecho, ya mencionadas. Sobre estos puntos se advierte que la impugnación al documento de finiquito, sí la hace el trabajador en su demanda, lo cual está permitido por el Art. 592 del Código del Trabajo, y que la sentencia, luego de revisar el acervo probatorio, encuentra que en la liquidación practicada en virtud del finiquito, no se han tomado en cuenta ciertos rubros de carácter legal y contractual, pues los mismos no se hallan debidamente pormenorizados, o incorrectamente calculados, como lo que corresponde al bono por renuncia voluntaria, que conforme a lo pactado en el Art. 17 inciso último, del Contrato Colectivo de Trabajo que dice: “La liquidación para el pago de esta bonificación se la efectuará tomando como base la última remuneración percibida por el trabajador, y será pagada inmediatamente a la aceptación de la renuncia. De requerirse acción judicial será pagado con recargo del ciento por ciento...”. La remuneración del trabajador, conforme a lo establecido en el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política y en el Art. 95 del Código del Trabajo, está constituida por diferentes componentes, a saber: *“todo lo que el trabajador reciba en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que percibiere por trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios, el aporte individual al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuando lo asume el empleador, o cualquier otra retribución que tenga carácter normal en la industria o servicio.”* En aplicación de esta disposición, los juzgadores de instancia acaban concluyendo que en la bonificación por renuncia voluntaria que consta liquidada en el acta de

finiquito (fs. 27-29 y 25-26) no se consideró el valor real del último sueldo percibido por el trabajador. También en lo concerniente a los 28 días de trabajo del último mes, estima el fallo que es procedente lo reclamado, por no constar en la liquidación. **3.2.** El bono o subsidio de comisariato, al ser un beneficio que se paga mensualmente en una cantidad de dinero determinada, no es una compensación de orden social, por más que así se diga en el contrato referido por el recurrente, sino que conforme a la Constitución Política y al Art. 95 del Código del Trabajo, forma parte de la remuneración. **3.3.** Por último se anota que, en el fallo atacado, no se observa infracción alguna de las normas de derecho citadas por el casacionista, por lo que resultan infundadas las acusaciones que hace en contra del mismo. En esta virtud, esta Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación presentado por el representante legal de la Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil, ECAPAG, y confirma el fallo recurrido.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 394-08

PONENCIA DEL DR. RUBÉN BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito 2 de febrero de 2010, las 08h00.- **VISTOS:** La Sala de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Machala ha expedido sentencia el 09 enero de 2008, mediante la que confirma en todas sus partes la de primer nivel que declaró sin lugar la demanda presentada por Julio Bolívar Cruz Aguilera en contra de la Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar. Inconforme con este criterio, el actor presenta recurso de casación. Para resolver se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se fundamenta en los Artículos 184 num. 1 de la Constitución del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante de autos.- La admisibilidad del recurso fue declarada por la Sala en auto de 12 de enero de 2009 a las 15h45. **SEGUNDO.-** El recurrente censura la sentencia de segundo nivel porque manifiesta que infringe los artículos: 35 (numerales 4 y 6) y 274 de la Constitución Política de la República del Ecuador (anteriormente vigente); y, 4, 6, 23, 130, 133, 220, 244 del Código del Trabajo.- Funda su recurso en la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación.- La casación presenta como punto central de la ilegalidad acusada, la errónea interpretación del artículo 133 del Código del Trabajo que hace el Tribunal de alzada, con base de la que se desconoce el derecho del actor para que se le reliquie la pensión de

jubilación patronal de acuerdo a lo establecido por el contrato colectivo así como las diferencias de las remuneraciones adicionales. **TERCERO.-** La Sala ha procedido a revisar la sentencia y los recaudos procesales pertinentes a fin de cotejarlos con el ordenamiento jurídico y determinar si las acusaciones de ilegalidad que hace el recurrente tienen razón sobre lo que manifiesta: **3.1.** En el memorial de casación, el actor fundamenta el recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación porque asevera que existe “*errónea interpretación de lo dispuesto en el artículo 133 del Código del Trabajo, pues esta disposición(...)*”. La casación es un recurso extraordinario y de rigurosa técnica jurídica, en cuanto a la errónea interpretación se requiere que preexista una norma legal, cuya concepción se presta a controversia, dando lugar al cuestionamiento cuando ha sido aplicada en el sentido que no es conforme a su sentido real. Aquí no hay violación del texto de la ley, sino de su espíritu. Así es que el recurrente hace actuar esa causal en contra de la sentencia porque afirma, ha aplicado erróneamente la norma del Código del Trabajo que define el “salario mínimo vital general”. **3.2.** La controversia si sitúa en el reclamo del trabajador para que le sea reconocido un pago mensual en concepto de jubilación patronal, el que aparece del “Octavo Contrato Colectivo de Trabajo entre la Asociación Sindical y Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar -1994-1995” que consta anexado a fs. 43 a 78 del primer cuaderno, y que en el segundo inciso del artículo 41 estipula: “[...] *además de una pensión jubilar mensual de por vida consistente en ciento cincuenta por ciento (150%) del Salario Mínimo Vital vigente a la fecha de cada pago.*” Cabe entonces que se defina el alcance del reclamo orientado a obtener el reconocimiento del derecho a percibir una pensión jubilar patronal mensual del 150% del salario mínimo vital, según se aprecia en el recurso de casación, indicando su aspiración de que se reconozca este pago en función del salario básico unificado para lo que afirma que debe hacerse “*indistintamente de cómo se le llave (sic) dicho salario, Puede que el salario se llame MÍNIMO VITAL, BÁSICO UNIFICADO, SALARIO JUAN O SALARIO PEPE.*”. **3.3.** Sobre el punto la Sala se remite a la disposición del Código del Trabajo mencionada, artículo 133 “mantiénesse, exclusivamente para referenciales el salario mínimo vital general de cuatro dólares de los Estados Unidos de América (US \$ 4,00) el que se aplica para el cálculo y determinación de sueldos y salarios indexados [...] mediante leyes especiales y convenios individuales colectivos [...] cálculo de la jubilación patronal; o para la aplicación de cualquier disposición legal o reglamentaria en la que se haga referencia a este tipo de salario” por lo que no hay ninguna duda de que la norma impone el valor mencionado de cuatro dólares para el cálculo de los sueldos y salarios que deben ajustarse a la fecha en que deben cumplirse, manifestando de manera expresa que abarca a las jubilaciones patronales que se generen en un cuerpo normativo como el contrato colectivo. **3.4.** En cuanto a la denominación del ingreso del trabajador, que el recurrente minimiza, la Sala considera que corresponden a dos conceptos distintos, entre los que hay una relación de género a especie, pues el salario mínimo vital general (la especie) es un componente del “salario Básico unificado” (el género) en el que se tomaron en cuenta los demás componentes de la remuneración para unirlos en uno solo, como su nombre lo indica el “salario básico unificado”, nombres que por lo expuesto son distintos y no puede

pretenderse que se utilice el uno por el otro, o, que pactado el porcentaje del mínimo vital general se aspire al reconocimiento en el salario básico unificado, análisis de concepto que conduce a desestimar la acusación de ilegalidad que hace el casacionista porque, como se ha examinado, la sentencia de alzada no ha incurrido en error al interpretar el Art. 133 del Código Laboral que ha sido acertadamente conceptualizado y aplicado al caso, volviéndose en esta virtud, irrelevantes las demás acusaciones. Por lo expuesto, esta Primera Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA REPÚBLICA,** rechaza el recurso de casación planteado por el actor Julio Bolívar Cruz Aguilera, y declara en consecuencia confirmada la sentencia de segundo nivel en todas sus partes. Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo, Juez Nacional.

f.) Dr. Jorge Pallares Rivera, Juez Nacional.

f.) Dr. Rubén Bravo Moreno, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Ilegible.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 703-2008

JUICIO LABORAL QUE SIGUE PABLO CABEZAS CONTRA BANCO COFIEC

PONENCIA DEL DR. RAMIRO SERRANO VALAREZO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 22 de febrero de 2010; las 17h30.- **VISTOS.-** La Primera Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, con fecha 3 de junio del 2008, las 11h00, dicta sentencia en el juicio laboral iniciado por el Eco. Pablo Fernando Cabezas Molina en contra del Banco COFIEC y por él al Eco. Oswaldo Padilla en su calidad de Presidente de la Compañía y del Directorio del Banco, sentencia que por no estar de acuerdo el actor presenta el correspondiente recurso de casación. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 184 Num. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; por el Art. 613 del Código del Trabajo; por el Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta del proceso. La Sala con fecha 27 de enero del 2009, las 15H05, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO.-** El recurrente, en su recurso presentado manifiesta que en la sentencia impugnada se ha infringido las siguientes normas de derecho: El Art. 23 Num. 27, el Art. 24, numeral 13 y el Art. 35 numerales 1, 3, 4, 6, y 11

de la Constitución Política de la República del Ecuador, se han infringido además las disposiciones contenidas en los artículos 1, 3, 115, 274 y 275 del Código de Procedimiento Civil vigente, las disposiciones contenidas en los artículos 4, 5, 35, 36, 308 y 568 del Código del Trabajo y fundamenta su recurso en las causales 1, 3, y 4 del artículo 3 de la Ley de Casación y las disposiciones contenidas en el Art. 1561 del Código Civil. **TERCERO.-** Al analizar tanto el texto de la sentencia como del recurso y de la confrontación de los mismos con las disposiciones legales pertinentes, esta Sala llega a las siguientes conclusiones: **3.1** En su extenso recurso, al actor hace un amplio análisis de la doctrina y de las disposiciones legales tendientes a establecer que el contrato es ley para las partes según lo establece el Art. 1561 del Código Civil y que por lo mismo debió en la sentencia recurrida aplicarse esta disposición legal; **3.2** El casacionista cita doctrina, disposiciones legales y fallos de la Corte Suprema de Justicia, con el objeto de fortalecer su argumento de que el contrato es ley para las partes; **3.3** Del contrato de trabajo que corre a fojas 99 y 100 del proceso y que invoca el recurrente, se establece que en la cláusula tercera: objeto del contrato, se estipula en el literal g que el Presidente Ejecutivo “Tendrá la representación legal judicial y extrajudicial de la compañía”, de lo que se infiere que el actor tenía poder general para la representación de la empresa y que esta representación no se refería al régimen interno de la empresas, en cuyo caso hubiese podido ser considerado como empleado de la misma; **3.4** Es necesario aclarar que toda la argumentación presentada por el casacionista hace referencia al derecho civil, así por ejemplo cita al tratadista Luis Claro Solar en el volumen V de sus “Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado”, que contribuyen a ilustrar y fundamentar su recurso sin embargo no debemos olvidar que de acuerdo a lo establecido en el Art. 6 del Código del Trabajo, las disposiciones de los códigos Civil y de Procedimiento Civil, son disposiciones supletorias del Código del Trabajo, esto es que se aplicarán a falta de norma expresa; **CUARTO.-** Como punto central de su recurso el casacionista sostiene que no se respeta lo dispuesto en el Art. 1561 del Código Civil, al respecto se debe tomar en cuenta lo dispuesto en el Art. 308 del Código del Trabajo que textualmente dice: “Cuando una persona tenga poder general para representar y obligar a la empresa, será mandatario y no empleado y sus relaciones con el mandante se reglarán por el derecho común” y es precisamente esta clara y expresa disposición legal la que determina el carácter no laboral de la relación existente entre actor y demandado ya que como se dijo las funciones del actor no son de representación interna de la empresa por lo que no se llega a establecer que la sentencia recurrida haya mal interpretado o inaplicado esta disposición legal. Por lo expuesto esta Sala **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRENO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, desecha el recurso interpuesto y confirma la sentencia recurrida. Sin Costas. Notifíquese y Devuélvase.

Fdo.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 550-09

JUICIO DE TRABAJO QUE SIGUE JORGE CADENA CONTRA EMELMANABÍ.

PONENCIA: DR. RUBÉN DARÍO BRAVO MORENO.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 26 de enero de 2010; las 08h30.- **VISTOS.-** En el juicio de trabajo seguido por Jorge Washington Cadena Santana contra EMELMANABÍ S.A., la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dicta sentencia el 21 de enero de 2009, confirmando la sentencia del inferior que declara parcialmente con lugar la demanda, y atendiendo la petición de aclaración y ampliación, el 4 de febrero del 2009 dicta el auto correspondiente ampliando la misma. Inconformes con tal resolución interponen recurso de casación tanto el actor como la parte demandada al igual que el Director Regional No. 3 de la Procuraduría General del Estado, sede en Portoviejo; habiendo sido calificado y admitido únicamente el recurso de este funcionario. Para resolver sobre este recurso se considera: **PRIMERO:** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por los artículos: 184 n.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley Casación, y por el sorteo de causas cuya razón obra de autos. **SEGUNDO:** El recurrente manifiesta que las normas de derecho infringidas en la sentencia son las siguientes: Constitución Política de la República, Art. 35 numeral 9 inciso cuarto y Art. 118 numeral 5. Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público Art. 3. Mandato Constituyente No. 8 Disposición Transitoria Tercera y Mandato Constituyente No. 2, Art. 8 inciso 2º. La causal en la que funda el recurso es la 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos mencionados. En resumen, los fundamentos en los que sustenta su recurso son: Que la sentencia afecta a los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, en lo que tienen que ver con los rubros por desahucio y despido intempestivo; que por la falta de aplicación de las normas citadas se le concedieron al actor derechos laborales que les corresponde solo a los trabajadores, por cuanto a él le ampara la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, debido a la labor que él desempeñaba. Que “la Empresa Eléctrica Manabí estaba incurso dentro de lo que establece el Art. 2, literal h) del Mandato Constituyente No. 2, fijando el límite de indemnización hasta \$ 42.000. Que la falta de aplicación del Mandato Constituyente No. 8, fue determinante para que en la sentencia se disponga el pago de \$ 107.576.76, que supera lo fijado en el Mandato. Que son pagos ilegales al actor por beneficios fijados en la contratación colectiva que no le corresponden por haber ejercido una función de Dirección. **TERCERO:** La Sala una vez examinada la sentencia en relación con los cargos formulados y con la normativa legal invocada por el casacionista, arriba a las siguientes conclusiones: **3.1.** Para dilucidar la naturaleza de la empresa demandada EMELMANABÍ S.A., es preciso examinar la normativa jurídica correspondiente sobre el tema, así tenemos que la Constitución Política de la República disponía en el Art. 35

numeral 9, inciso segundo: “Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo.”, el inciso segundo del numeral 10, establecía: “Se prohíbe la paralización, a cualquier título, de los servicios públicos, en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social, **energía eléctrica**, agua potable y alcantarillado; procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, telecomunicaciones. –La ley establecerá las sanciones pertinentes.”; en el Art. 118 ib. “Son Instituciones del Estado:...5. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.” En el Art. 249 ibídem, dispone: “Será responsabilidad del Estado la provisión de servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, fuerza eléctrica...”. Por otro lado, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicada en el R.O. 574 de 26-IV-78, en el Art. 2 establecía que para los efectos de su aplicación están comprendidos los ciudadanos “que ejerzan funciones públicas remuneradas, en dependencias fiscales o en otras instituciones de Derecho Público y en instituciones de Derecho Privado con finalidad social o pública.”. En igual sentido la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, RO. 16 de 12-V-2005, establece: “Art. 3.- *Ámbito.- Las disposiciones del presente Libro son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Estado. Además son aplicables a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento.- Art. 4.- Servidores comprendidos en el servicio civil.- El servicio civil ecuatoriano comprende:* a) A los ciudadanos ecuatorianos que ejerzan funciones públicas remuneradas en las instituciones, entidades y organismos previstas en el artículo anterior; y...b) A los ciudadanos ecuatorianos que ejerzan funciones en instituciones del Estado en concordancia con lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política de la República. Art. 5.- Servidores no comprendidos en el servicio civil.- No están comprendidos en el servicio civil; g) Los trabajadores de las instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo; y...”. También es pertinente anotar que en el Catastro de Entidades y Organismos del Sector Público Ecuatoriano, publicado en el ROS. No. 322 de 21 de mayo de 1998, constan como empresas públicas las empresas eléctricas. Además la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado dice: “Art. 2.- *Ámbito de aplicación de la Ley.- Las disposiciones de esta Ley rigen para las instituciones del Estado, previstas en el artículo 118 de la Constitución Política de la República; su aplicación se extenderá a las entidades de derecho privado, exclusivamente respecto de los bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan.- Art. 3.- Recursos Públicos.- Para efecto de esta Ley se entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas,*

utilidades, excedentes, subvenciones, y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales...- Los recursos públicos no pierden su calidad de tales al ser administrados por corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles, y otras entidades de derecho privado, cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución hasta tanto los títulos, acciones, participaciones o derechos que representen ese patrimonio sean transferidos a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, de conformidad con la ley.- Art. 4.- Régimen de control de las personas jurídicas con participación estatal.- Para todos los efectos contemplados en esta Ley, están sometidos al control de la Contraloría General del Estado, las personas jurídicas y entidades de derecho privado, exclusivamente sobre los bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan, cualesquiera sea su monto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución Política de la República.- Se evitará la superposición de funciones con otros organismos de control, sin perjuicio de estar obligados a actuar en el marco de sus competencias constitucionales y legales, de manera coordinada, conjunta y/o simultánea.”. (Todo lo destacado en cursiva es nuestro). 3.2. De todo este esquema jurídico, se concluye que EMELMANABÍ S.A., por ser una empresa dedicada a prestar un servicio público, contar con recursos públicos y estar, como empresa eléctrica, dentro del Catastro de Entidades y Organismos del Sector Público, es una empresa perteneciente al Sector Público y, por más que cualquier ley, reglamento o resolución de alguna entidad o funcionario del Estado diga lo contrario, la normativa Constitucional se impone sobre ellas, por tener jerarquía superior, consecuentemente las relaciones con sus empleados y funcionarios se hallaban reguladas por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y con sus obreros por el Código del Trabajo. 3.3. En lo que respecta a la intervención de la Procuraduría General del Estado a través de su delegado, debemos recordar que según la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, “Art. 6.- De las citaciones y notificaciones.- Toda demanda o actuación para iniciar un proceso judicial, procedimiento alternativo de solución de conflictos y procedimiento administrativo de impugnación o reclamo contra organismos y entidades del sector público, deberá citarse o notificarse obligatoriamente al Procurador General del Estado. De la misma manera se procederá en los casos en los que la ley exige contar con dicho funcionario. La omisión de este requisito, acarreará la nulidad del proceso o procedimiento.” Además, se anota que según el “Art. 3.- De las funciones del Procurador General del Estado.- Corresponden privativamente al Procurador General del Estado, las siguientes, funciones: a) Ejercer el patrocinio del Estado y de sus instituciones de conformidad con lo previsto en la ley; b) Representar al Estado y a los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica, en defensa del patrimonio nacional y del interés público; c) Supervisar los juicios que involucren a las entidades del sector público que tengan personería jurídica o a las personas jurídicas de derecho privado que cuenten con recursos públicos, sin perjuicio de promoverlos

o de intervenir como parte en ellos, en defensa del patrimonio nacional y del interés público;...” La Procuraduría General del Estado, es la entidad encargada de defender el patrimonio nacional, es decir el patrimonio de todos y no solo del Estado, de allí que la intervención del Director Regional No. 3 de la Procuraduría General del Estado, en este juicio, está ceñida al espíritu de la normativa citada y no puede ser objeto de cuestionamiento alguno. **CUARTO:** Establecido lo anterior, corresponde dilucidar si el actor en esta causa fue empleado u obrero, puesto que de ello dimanarán las conclusiones correspondientes. Consta en la demanda y más documentación incorporada al proceso, que el actor se inició en 1969, desempeñando las funciones de Auxiliar de Contabilidad, hasta 1980, terminando como Director de Planificación hasta noviembre 13 de 2007, en que fue despedido. Consta también en el expediente copia del Contrato Colectivo de Trabajo (fs. 11 a 75), en cuya Art. 2 se dice: “El presente contrato comprende y ampara a los trabajadores de la Empresa Eléctrica Manabí S.A., afiliados al Comité de Empresa, sean empleados u obreros...- Presidente Ejecutivo y Contralor.” Contrato cuya vigencia por dos años empezaba el 1 de enero de 2002, según la Décimo Sexta Reforma. **4.1.** Del contexto de los párrafos citados se desprende, primero, que la actor tenía la calidad de empleado, y por consiguiente, al tenor de la normativa constitucional y legal citada en los números 3.1. y 3.2. del considerando anterior de esta sentencia, no se hallaba amparado por el Código del Trabajo, y segundo que el Art. 2, de la décimo sexta reforma del contrato colectivo, contraviene lo dispuesto en el Art. 35 numeral 9 de la Constitución Política de la República, pues incluye a los empleados dentro de los trabajadores que se hallan protegidos por tal contrato y por tanto teniendo la norma constitucional jerarquía superior no podía ser reformada ni desconocida por la norma del contrato colectivo, jerárquicamente inferior. **4.2.** Es oportuno destacar que la sentencia de primera instancia se dicta el 15 de octubre de 2008 y que en ella no se admite la excepción de incompetencia de la Jueza del Trabajo, deducida por la parte demandada en la audiencia de conciliación al contestar la demanda, por lo que tanto el representante de la parte demandada como el Director Regional No. 3 de la Procuraduría habían apelado. El fallo de segunda instancia al resolver sobre el punto, en el considerando segundo, estima que el actor estaba amparado por el contrato colectivo, el cual es ley para las partes, porque además el Art. 35 numeral 12 de la Constitución Política garantiza la contratación colectiva. Esta sentencia, no aplica ni el Art. 35 numeral 9, ni la norma de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, enunciados por el casacionista, pese a que tales cuerpos legales son anteriores al contrato colectivo reformado; aplicación que hubiera conducido a aceptar la excepción de incompetencia de la Jueza del Trabajo en razón de la materia y rechazar la demanda; con lo cual se justifican los cargos formulados en el recurso. **4.3.** En este mismo sentido se ha pronunciado la sala en los siguientes juicios: Juicio No. 388-2007.- Actor: Aura Narcisa Macías Falcones-Demandado: EMELMANABÍ S.A., de 23 de marzo de 2009, Juicio No. 673-07 TEODORO AVILA VS. ELECAUSTRO, de 10 de junio de 2008. Además debemos citar la resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el RO. 412: 6-abr. 1990, en igual sentido. **4.4.** Los mandatos constituyentes, citados por el recurrente en cuanto se

relacionan con indemnizaciones según la contratación colectiva, no son aplicables en este proceso laboral, por no estar el actor amparado por el Código del Trabajo. Las consideraciones efectuadas hasta aquí, son suficientes para que esta Primera Sala de lo Laboral y Social, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, aceptando el recurso de casación, case la sentencia, la revoque y rechace la demanda. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo, Rubén Bravo Moreno, Jorge Pallares Rivera.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

550-2009

JUICIO LABORAL QUE SIGUE JORGE CADENA CONTRA EMELMANABÍ S. A.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 23 de marzo de 2010; las 9h15.- **VISTOS.-** El señor Jorge Washington Cadena Santana solicita aclaración de la sentencia dictada el 26 de enero del 2010 por cuanto “el procurador general no podía presentar un recurso de casación ya porque EMELMANABI S.A. no era ente público ya porque el procurador general no es parte procesal en el presente juicio.”. Para atender lo solicitado se considera: **1.** El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil, establece que: “*La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura...*”. **2.** El Art. 3 literal c) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, establece que: “*De las funciones del Procurador General del Estado.- Corresponden privativamente al Procurador General del Estado, las siguientes funciones:c) Supervisar los juicios que involucren a las entidades del sector público que tengan personería jurídica o a las personas jurídicas de derecho privado que cuenten con recursos públicos, sin perjuicio de promoverlos o de intervenir como parte de ellos, en defensa del patrimonio nacional y del interés público;*”.(Las negrillas son nuestras). **3.-** De la norma citada se puede advertir que el Procurador General del Estado puede intervenir como parte procesal con el fin de supervisar los juicios en que se encuentren involucradas, ya sean, entidades del sector público así como instituciones de derecho privado siempre que cuente ésta última con recursos públicos como es el caso que nos ocupa; es decir, no solo en los juicios en que comparezcan las instituciones del sector público el Procurador General del Estado puede intervenir como parte procesal, función privativa del Procurador según el Art.3 literal c) de la Ley Orgánica de la Función Judicial; sino también en aquellas personas jurídicas de derecho privado que tengan recursos del Estado. Además la afirmación del solicitante, en el sentido de que la reflexión a la que él se refiere “es muy oscura y no responde en forma clara al cuestionamiento

formulado”, es inaceptable, pues tal reflexión es el colofón de todo el análisis efectuado en el considerando tercero, sobre la naturaleza de la entidad demandada. Por lo expuesto, se rechaza la aclaración solicitada por no tener fundamento. Notifíquese.

Fdo.) Dr. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera, Dr. Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

N° 555-2009

JUICIO LABORAL QUE SIGUE LUIS ANDRADE MANZILLA CONTRA TRANSOCÉANICA CÍA. LTDA.

PONENCIA: DR. RUBÉN DARÍO BRAVO MORENO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA LABORAL.- Quito, 19 de abril de 2010, las 16h30.- **VISTOS:** En el juicio de trabajo seguido por Luis Andrade Manzilla en contra de la Compañía TRANSOCÉANICA Cía. Ltda., la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dicta sentencia revocando el auto dictado por el inferior, declarando con lugar la demanda que reclama el pago del 100% del salario mínimo vital como pensión jubilar. Inconformes con esta resolución interponen recurso de casación los representantes de la empresa demandada. Para resolver se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra establecida en los artículos: 184 n° 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 1 de la Ley de Casación; 613 del Código de Trabajo; y en virtud del sorteo de causas cuya razón consta del proceso. **SEGUNDO.-** Los casacionistas manifiestan que las normas de derecho infringidas en la sentencia son: Art. 35, n° 6, de la Constitución Política; Art. 5, 7, 133, 216 reglas 1, 2, 3 y 4 del Código de Trabajo. Se fundan en la causal 1ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Fundamentando el recurso, en resumen, aducen que la sentencia ha infringido las citadas normas al haber dispuesto el pago de la pensión jubilar patronal del 100% del salario mínimo vital general, o salarios básicos unificados, vigentes en cada año. **TERCERO.-** Examinada la sentencia en relación con los ataques formulados y con la normativa legal respectiva, la Sala llega a las siguientes conclusiones: **3.1.** La controversia se sitúa en el reclamo del trabajador para que se liquide la diferencia entre lo pagado y los salarios mínimos básicos unificados, desde julio de 2001. Los jurisdicentes en el considerando tercero del fallo, estiman que no se podía aplicar una disposición que cuando entró en vigencia, ya en el auto dictado el 26 de junio de 1991, (fs.467), se había establecido que el actor tiene derecho a seguir percibiendo

como pensión jubilar patronal el 100% del salario mínimo vital, conforme a la ley anterior y, según Art. 7 del Código del Trabajo, del numeral 6 del Art. 35 de la Constitución Política disponen que el trabajador tiene derecho a seguir percibiendo el 100% del salario mínimo vital a partir del mes de julio de 2001, tomando en cuenta los salarios mínimos vitales o salarios básicos unificados vigentes en cada año. Esta apreciación de los juzgadores de instancia implica una confusión de conceptos entre lo que significa el salario mínimo vital general y el salario básico unificado. **3.2.** Sobre el punto la Sala se remite a la disposición del Código de Trabajo contenida en el artículo 133: *“Mantiénese, exclusivamente para fines referenciales el salario mínimo vital general de cuatro dólares de los Estados Unidos de América (US \$4,00) el que se aplica para el cálculo y determinación de sueldos y salarios indexados [...] mediante leyes especiales y convenios individuales colectivos, [...] cálculo de la jubilación patronal; o para la aplicación de cualquier disposición legal o reglamentaria en la que se haga referencia a este tipo de salario”;* disposición que se halla vigente desde el 13 de marzo de 2000-RO-S34, por lo que no hay ninguna duda de que la norma impone el valor mencionado de cuatro dólares para el cálculo de los sueldos y salarios que deben ajustarse a la fecha en que deben cumplirse, manifestando de manera expresa que abarca a las jubilaciones patronales que se generen en un cuerpo normativo como el contrato colectivo. **3.3.** En cuanto a la denominación de la remuneración del trabajador, la Sala considera que corresponden a dos conceptos distintos, entre los que hay una relación de género a especie, pues el salario mínimo vital general (la especie) es un componente del “salario básico unificado” (el género) en el que se tomaron en cuenta los demás componentes de la remuneración para unirlos en uno solo, llamándolo “salario básico unificado”, nombres que por lo expuesto son distintos y no puede pretenderse que se utilice el uno por el otro; análisis que permite aceptar la acusación de ilegalidad que hacen los recurrentes porque, como se ha examinado, la sentencia de alzada ha infringido el artículo 133 del Código del Trabajo y las demás normas de derecho citadas por los casacionistas. Es oportuno en este momento, anotar que sobre el punto existen precedentes jurisprudenciales sustentados en los fallos dictados en los procesos Nos.: 965-07, 850-07 y 960-07 de 27 de febrero, 3 de marzo y 30 de abril de 2009, respectivamente, en los que se resuelve: *“El criterio del casacionista de utilizar el “salario básico unificado” como sustituto del “salario mínimo vital”, no es procedente, pues se trata de dos categorías distintas cuya relación es de género a especie, el salario mínimo vital (especie), es un componente del “salario básico unificado” (género), para cuya conformación se tomaran en cuenta los demás componentes de la remuneración para unirlos en un solo, por lo que, no puede pretenderse habiéndose pactado en salarios mínimos vitales, se liquide un derecho con el valor del salario básico unificado.”* Por lo expuesto, esta Primera Sala, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** acepta el recurso de casación planteado por la parte demandada y revoca la sentencia del Tribunal ad quem. En los términos del Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese a

la parte perjudicada el valor depositado en concepto de garantía.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo, Jorge Pallares Rivera, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

No. 726-09

JUICIO LABORAL QUE SIGUE RAÚL SERRANO CONTRA SPARTAN DEL ECUADOR

PONENCIA DR. RAMIRO SERRANO VALAREZO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL.- Quito, 5 de abril de 2010, las 08h00.- **VISTOS.-** Sube a conocimiento y resolución de esta Sala el presente juicio, en razón del recurso de casación interpuesto por la Ab. Mariela Zunino Delgado, como apoderada general y Procuradora Judicial del Ing. Alberto March Game y C.P.A. Gustavo Jurado Tejada, por sus propios y personales derechos y los que representa de la Compañía SPARTAN DEL ECUADOR S.A., recurso que se interpone en contra de la sentencia de mayoría dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil con fecha 09 de mayo de 2008, las 10h00, en el juicio laboral que en contra de los recurrentes sigue Raúl Olmedo Serrano Carlin. Para resolver, se considera: **PRIMERO.-** La competencia de esta Sala se encuentra determinada por el Art. 184 núm. 1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y por el sorteo de ley cuya acta consta del proceso. Esta Sala en auto de 28 de agosto de 2009, las 08h35, analiza el recurso y lo acepta a trámite. **SEGUNDO.-** Los recurrentes en su recurso no señalan las normas legales que consideran han sido infringidas, simplemente se limitan a señalar que en la sentencia recurrida consideran que se han inaplicado las siguientes disposiciones legales: a) Art. 577 y 581 inciso segundo del Código del Trabajo; b) Art. 117 del Código de Procedimiento Civil; y c) Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador (sic). Fundamentan su recurso en las causales 1 y 3 del Art. 3 de la Ley de Casación. Como fundamentos para su recurso los recurrentes manifiestan que la Sala, “conociendo los preceptos legales contenidos en el Código del Trabajo, respecto de la tramitación y oralidad de los procesos laborales, en forma inaudita aceptan todas las pruebas que extemporáneamente presentó el actor y en franca muestra de razonamiento sindical, inaplicando el contenido de los Arts. 577 y 581 inciso segundo del Código del Trabajo paladinamente aceptan todas LAS FOTOCOPIAS presentadas por el actor, declaran con lugar la demanda y concluyen que los demandados paguen al actor los rubros que han detallado al final del considerando Sexto de su resolución”, terminan su análisis los recurrentes manifestando que al permitirse introducir fotocopias sin

valor legal en la audiencia definitiva, dejó en total indefensión a los demandados. **TERCERO.-** Analizados y confrontados tanto el texto del recurso interpuesto como el de la sentencia recurrida, la Sala hace las siguientes consideraciones: **3.1)** Por su inasistencia a la audiencia preliminar la parte actora no pudo solicitar la práctica de ninguna prueba tal como lo señala el Art. 577 del Código Laboral, por lo cual toda justificación que pudo haber sido presentada con posterioridad a esta audiencia y concretamente en la audiencia definitiva deviene en indebidamente actuada y por lo mismo sin ningún valor y no puede hacer fe en juicio tal como lo dispone el Art. 117 del Código de Procedimiento Civil; **3.2)** Como bien lo señala la casacionista en su recurso, al haberse aceptado en el proceso prueba no anunciada en la audiencia preliminar y habiéndose ésta presentado extemporáneamente dejó en indefensión a la parte demandada y ya que al no haber sido anunciada la prueba en audiencia privó a la demandada de la posibilidad de ejercer eficientemente su defensa; **3.3)** Aunque no influye en la decisión que se adoptará debe destacarse que erróneamente en el recurso interpuesto, se manifiesta que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil, inaplicó el Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, pese a que la sentencia atacada fue dictada con fecha 09 de mayo de 2008, las 10h00 y la norma a la que se hace referencia consta en dicha Constitución, que fue dictada con posterioridad y entró en vigencia al momento de su publicación en el R. O. No. 449 del 20 de octubre de 2008, lo cual vuelve imposible su aplicación. Por estas consideraciones, la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** acepta el recurso interpuesto y casa la sentencia recurrida en todas sus partes. En los términos del Art. 12 de la Ley de Casación, devuélvase al recurrente la garantía consignada. Sin costas. Actúe el Secretario de la Segunda Sala de lo Laboral, Dr. Oswaldo Almeida, por licencia de la titular. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Drs. Ramiro Serrano Valarezo.- Jorge Pallares Rivera.- Rubén Bravo Moreno.-

Es fiel copia del original.- Quito, 25-05-2010.- f.) Secretaría de la Primera Sala de lo Laboral y Social.- Corte Nacional de Justicia.

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