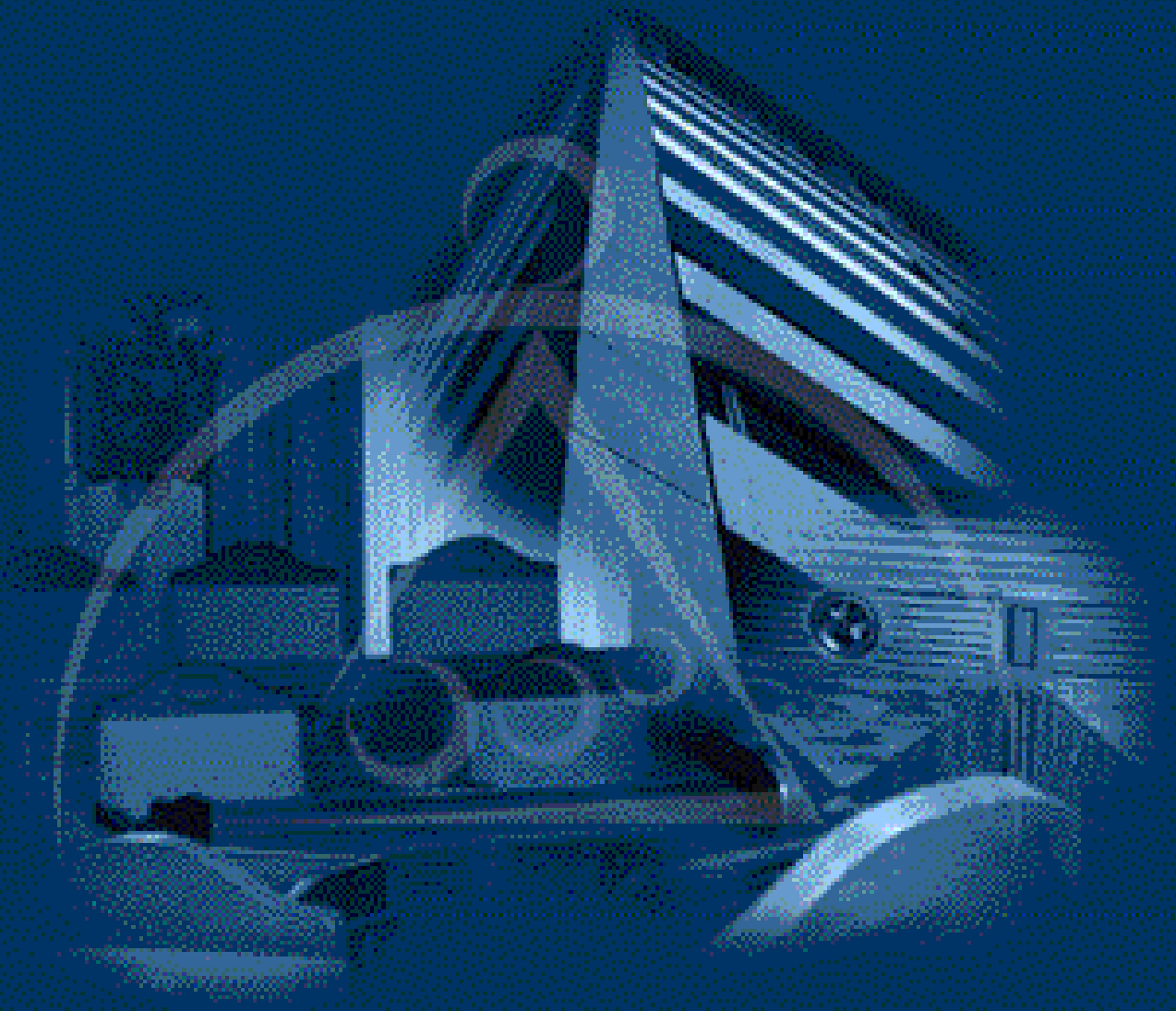


REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Martes 15 de Mayo del 2007 - N° 84



Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Martes 15 de Mayo del 2007 -- N° 84

DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.700 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION JUDICIAL	400-06	Abogado José Enrique Nebot Saadi, por su representado Banco de la Producción Produbanco S. A. en contra de Miryam Elizabeth Zambrano Vélez, Secretaria General del Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera Piscícola Tonchigue y otros	6
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL:			
Recursos de casación, revisión y apelación en los juicios penales seguidos en contra de las siguientes personas:			
397-06 Milton Aurelio Luna León por el delito de violación a la menor Rosa Elvira Neira	3	401-06 Luis Edgar Chaluisa Chaluisa y otro por violación a Anastasia Lucía Pilalumbo Cunuhay	8
398-06 Olguer Enrique López López por el delito de lesiones tipificado y sancionado en el Art. 465 del Código Penal	4	408-06 Segundo José Aguilar Jara por el delito descrito en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas	10
399-06 Edgar Enrique Mosquera Macías por el delito tipificado y reprimido en el Art. 450 numeral 1 del Código Penal, en perjuicio de Mario Demetrio Tovar Cerezo	5	413-06 Eugenio Florencio Borja Anchundia por el delito de asesinato tipificado y sancionado en el Art. 450 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal	11
		425-06 Manuel Cornelio Lituma Molina en contra de Adolfo Alejandro Lituma Molina y otros	12

	Págs.		Págs.
426-06 Rosa Elvira Cano Anchundia y otros por el delito de asalto y robo tipificado en el Art. 550 y reprimido en el Art. 552 del Código Penal	14	450-06 Marlon Alexander Arboleda Murillo por el delito de asesinato cometido en la persona de Raúl Vaca Vera contemplado en el Art. 450 del Código Penal	28
428-06 Ottón Walter Noriega Landinez por el delito de violación al menor Rafael Enrique España Cortez	15	452-06 Jhon Jerssy Hidalgo Vélez y otro por el delito de robo tipificado en el Art. 550 y sancionado en el Art. 552 numeral 2 del Código Penal	29
429-06 Jorge Marcelo Espinosa Alvarez y otro por el delito de concusión tipificado y sancionado en el Art. 264 inciso primero del Código Penal	16	454-06 Mario Alfonso Romero Pino por el delito de asesinato tipificado y sancionado en el Art. 450, ordinales 7 y 9 del Código Penal	30
430-06 Héctor Hugo Heredia Sandoval por el delito contra la administración de justicia tipificado y sancionado en el Art. 294 del Código Penal en perjuicio de Mery Susana Navarro Tapia	17	455-06 Nyhuton Ramón Gallardo Jaramillo por el delito tipificado en el Art. 218 y sancionado por el Art. 221 del Código Penal	31
431-06 Alex Eduardo Méndez Cepeda y otro por el delito tipificado en el Art. 550 y reprimido en el Art. 552 en concordancia con el Art. 451 del Código Penal	19	473-06 Jaime Mauricio Vivanco Ludeña por el delito de lesiones en perjuicio de José Francisco Holguín Rodríguez	32
432-06 Orli Manrique Sánchez Hidalgo por el delito tipificado y reprimido en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas	20	477-06 Paúl Fernando Naranjo Alarcón por el delito de peculado tipificado en los incisos primero y cuarto del Art. 257 del Código Penal	34
433-06 Paulo César Gualán Espinosa por el delito de peculado tipificado y sancionado por el Art. 257 del Código Penal	21	479-06 Clotilde Esperanza Mercado León en contra del ingeniero David Enrique Bravo Ramírez por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Gerente de la Compañía Agramilsa S. A. y otros	34
435-06 Wladimir Eduardo Sarmiento Holguín y otros por el delito de robo agravado tipificado en el numeral segundo del Art. 552 en relación con los artículos 550 y 551 del Código Penal	22	481-06 Wilmer Patricio Bermeo Jumbo y otra por el delito tipificado y sancionado en el Art. 31 de la Ley de Fabricación, Importación, Exportación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones, Explosivos y Accesorios	35
437-06 Carlos Antonio Loja Guerrero por el delito de peculado tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal en perjuicio del Banco Nacional de Fomento	24	482-06 Berenice Kathuska Tinoco Mosquera por el delito tipificado y sancionado en el Art. 560 del Código Penal	36
438-06 Yolanda Córdova Sukioski por el delito tipificado y reprimido en el Art. 234 del Código Penal, en perjuicio de Carlos Esteban Cifuentes Jara	25	483-06 Manuel Humberto Cisneros Amuy por el delito tipificado en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas	38
439-06 Neris Enrique Guamán Moscoso y otro por el delito tipificado en el Art. 550 y sancionado por el último inciso del Art. 552 del Código Penal	26		
445-06 Vicente Mejía Pantoja por ser el autor responsable del delito de robo agravado tipificado y reprimido en el Art. 550 e inciso primero del Art. 552, numeral 2 del Código Penal	27	ORDENANZA MUNICIPAL:	
		- Cantón Baños de Agua Santa: Que expi-de el Reglamento para la construcción de tirolesa	39

N° 397-06

Juicio penal N° 126-05 seguido en contra de Milton Aurelio León por el delito de violación a la menor Rosa Elvira Neira.

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

Quito, 10 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: El 30 de enero del 2003, el Tercer Tribunal Penal de Loja, dicta sentencia condenatoria por la que declara a Milton Aurelio Luna León autor y responsable del delito de violación en la persona de la menor Rosa Elvira Neira y, conforme a lo establecido en los Arts. 29, 57, 512 y 513 del Código Penal le impone la pena de cinco años de prisión correccional. El sentenciado, interpone recurso de casación y, concedido que ha sido, por sorteo legal, corresponde conocer a la Primera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia; más al crearse la Tercera Sala de lo Penal, por resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, se procede a la distribución de procesos por sorteo, habiendo correspondido conocer del recurso a esta Sala; y, al encontrarse en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- El recurrente al fundamentar su recurso de casación, señala como normas violadas en la sentencia, sin explicar ni justificar en modo alguno, los Arts. 24 numeral 2 de la Constitución Política del Estado; 4 del Código Penal; y, 65, 79, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 98 y 311 del nuevo Código de Procedimiento Penal. Que niega su responsabilidad en el hecho; que no hay un solo testigo presencial y de cargo que pueda afirmar que el recurrente sea autor del delito de violación; que en la audiencia se limitan a escuchar las versiones de testigos parcializados y familiares de la presunta agraviada, por lo que al ser impugnadas esas versiones de gente parcializada, se abre una gran duda; que ha cuestionado en la audiencia de juzgamiento la intervención de la Dra. Enith Rodríguez en la diligencia de reconocimiento médico legal, por cuanto su idoneidad ha sido cuestionada por otros juzgados; que en fin pide justicia, que revisando el proceso se case la sentencia recurrida en grado, revocándola y se lo absuelva disponiendo su inmediata libertad. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la Ministra Fiscal General, al dar contestación al escrito de fundamentación del recurso de casación que se le ha corrido traslado, manifiesta, en lo principal, lo siguiente: que el impugnante a pesar de la extensa cita de normas de la Constitución Política y de los códigos Penal y de Procedimiento Penal, no señala en su impugnación los hechos determinantes de tal violación y su defensa queda por lo tanto en un plano meramente enunciativo, tampoco existe prueba alguna que pueda favorecerle en orden a sustentar su recurso, por haberse probado plenamente en la audiencia pública de juzgamiento, la culpabilidad del reo como autor del delito de violación, sin que pueda tener cabida su pretensión de que la Sala declare su absolución; que el sólo hecho de haber tenido acceso carnal con la menor de catorce años configura el delito de violación conforme lo determina el numeral primero del Art. 512 del Código Penal, quién además es una persona con retardo mental moderado; que debe tomarse en cuenta que en los delitos sexuales es muy raro la existencia de testigos presenciales del hecho delictivo cometido, ya que se lo

efectúa a solas, con mucha reserva y sobretodo cuidándose de la presencia de personas que puedan testificar; que encuentra que el juzgador en la sentencia ha analizado de una manera pormenorizada todas las pruebas y los indicios existentes en el proceso, los mismos que señalan sin lugar a dudas al encausado en el grado de autor de la infracción citada en el fallo, aplicando el juzgador correctamente las normas de la sana crítica del Art. 86 del Código de Procedimiento Penal; por lo que encuentra que el fallo recurrido cumple las exigencias del Art. 24 de la Constitución Política de la República, Art. 4 del Código Penal y Arts. 65, 79, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 99 y 311 del Código de Procedimiento Penal, sin violar precepto alguno de derecho; que por lo expuesto solicita que la Sala declare improcedente el recurso interpuesto y devuelva el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley. TERCERO.- Al analizar la sentencia que pronuncia el Tercer Tribunal Penal de Loja, para establecer si proceden o no las imputaciones de violación a la ley en el fallo, que señala el recurrente, se formulan las siguientes apreciaciones: 1.- En el considerando segundo de la sentencia el Tribunal refiere la actuación de la prueba evacuada en el desarrollo de la audiencia tendiente a comprobar la existencia de la infracción que se sintetiza en: el testimonio de la Dra. Rosa Edith Rodríguez, quién luego de ratificarse en su informe que lo presentó como perito médico manifiesta que examinó a la menor ofendida el 19 de agosto del 2002, aproximadamente a las 17h00 y constató que existían desgarros himeneales y desfloración himeneal reciente, señalando que incluso presentaba un rasguño en la entrepierna, producido probablemente con uña del atacante para obligarla a abrir las piernas, anotando que la niña se encontraba muy nerviosa; el testimonio del Dr. Guillermo Bailón Ortiz, quien expresa que examinó a la menor ofendida anotando que padece de retardo mental moderado a profundo y que por lo mismo es proclive o vulnerable a la clase de abusos que refiere haber sufrido y la partida de nacimiento de la que se establece que la menor tenía la edad de trece años once meses a la fecha del cometimiento del delito. Estos hechos, demuestran que Rosa Elvira Neira ha sido desflorada cuando era menor de 14 años de edad, que en la especie son elementos constitutivos del delito de violación, acorde a lo previsto en el numeral primero del Art. 512 del Código Penal. 2.- En el considerando tercero el Tribunal refiere toda la prueba actuada en la audiencia relacionada con la responsabilidad del acusado y que se relaciona con el testimonio de la menor ofendida Rosa Elvira Neira, quién da cuenta que el día 18 de agosto del 2002, aproximadamente a las 15h00, se encontraba en los alrededores del estadio de Gonzanamá, pastoreando una chiva de propiedad de su tía Lida Neira y allí se le acercó el acusado que está presente y le dijo que le regalaba un dólar para que le de una "muchita", contestándole que no y entonces el acusado le dijo que le regalaba cinco dólares y que le respondió igualmente que no y se cogió una piedra para lanzarle, entonces el acusado le agarró la mano y después le cogió ambas manos y se las amarró para atrás, la botó al suelo, le sacó el pantalón y el se bajó el cierre y la violó, manifiesta que ella gritó y pidió auxilio pero que nadie la escuchó, que luego llegó su primo Fernando y se fueron a la casa y contaron lo que le había pasado. Refiere igualmente la sentencia en este considerando el testimonio de Lida Elena Neira, tía de la menor ofendida, quien narra que su sobrina llegó aproximadamente a las quince horas treinta a su casa llorando y ante la insistencia de que cuente que le había pasado, refirió que había sido abusada sexualmente, dando las características del ofensor por lo

que supo de quien se trataba y se fue a la Policía para hacer detener al acusado por lo que había hecho; consta además el testimonio del acusado Milton Aurelio Luna, quien niega haber cometido el delito que se le imputa, pero narra que el día de los hechos estuvo en Gonzanamá haciendo unas compras para su hogar y que al pasar de regreso a su casa, observó que la menor se encontraba por el estadio y que él igualmente estuvo por allí, negativa que el Tribunal no la acepta por considerar que pretende evadir su responsabilidad, sin poder hacerlo por la prueba existente por cuanto la menor ofendida desde el primer momento lo reconoció como el autor de la violación; finalmente refiere que el Agente de la DINAPEN, José Franklin Paredes, realizó la diligencia de reconocimiento del lugar como perito y exhibe las fotografías tomadas al efectuar la diligencia señalando el lugar como un sitio de poca visibilidad y que está alejado del domicilio más cercano como en cincuenta metros más o menos. 3.- En la parte final del considerando quinto el Tribunal juzgador siguiendo el criterio de la doctrina y la jurisprudencia deja constancia de que el delito de violación constituye un ataque a la dignidad e integridad de la persona menor de edad, que de modo general el autor para cometerlo busca la clandestinidad para no dejar testigos y que además de la minoría de edad de 14 años de la víctima esta adolece de retardo mental para poder entender y querer las consecuencias de tal acto, por lo que su autor debe responder por el delito de violación que se encuentra previsto en el numeral 1 del Art. 512 del Código Penal y cuya sanción la da la primera parte del Art. 513, ibídem. 4.- Efectivamente, como también acota el representante del Ministerio Público el delito de violación es un acto que ejecuta el autor en la mayor clandestinidad posible, para no ser interrumpido ni descubierto, para que no existan testigos presenciales, que atenta contra el derecho a la libertad sexual; que en consecuencia, una vez comprobada jurídicamente la existencia del delito cabe que el juzgador, utilizando los indicios, que son hechos reales probados en el juicio, y que han de ser varios, unívocos, directos, relacionados y concordantes, de tal forma que establezcan una relación de causalidad entre el hecho objeto del proceso y entre todos y cada uno de ellos, llegue a la convicción de la culpabilidad de su autor y por ende a su responsabilidad penal, tal como lo establecen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal. 5.- De la síntesis que antecede, consta que el Tribunal Tercero de lo Penal de Loja en su sentencia, en forma absolutamente coherente entre la parte expositiva y dispositiva, con estricta sujeción a derecho realiza una correcta valoración de la prueba acorde a las reglas de la sana crítica y determina que el autor infringió el numeral 1 del Art. 512 del Código Penal debiendo recibir la sanción que establece la parte primera del Art. 513 del mismo cuerpo de leyes. Consiguientemente, las imputaciones de violación a la ley en la sentencia tanto de normas constitucionales como las de los códigos Penal y Procedimiento Penal, que formula el recurrente, quedan como meros enunciados, porque no han sido probadas en modo alguno.- Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala, coincidiendo con el criterio del Ministerio Público, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el acusado y dispone que se remita el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 398-06

Juicio penal N° 300-05 seguido en contra de Olguer Enrique López López por el delito de lesiones tipificado y sancionado en el Art. 465 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, mayo 9 del 2006; las 15h00.

VISTOS: El sentenciado Holger Enrique López López interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el Segundo Tribunal Penal de Tungurahua y en la que se le impone la pena modificada de treinta días de prisión correccional por la aceptación de las atenuantes, como autor responsable del delito de lesiones tipificado y sancionado en el artículo 465 del Código Penal. En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver este recurso por la distribución de causas entre las tres salas especializadas penales, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y por la cual, para resolver se considera: PRIMERO.- El recurrente fundamenta el recurso de casación exponiendo en lo principal que: No se ha considerado en la sentencia todas las circunstancias del hecho y que existen violaciones de trámite que se han pasado por alto, señalando algunas de ellas y que se refieren al trámite inicial del proceso dentro de la Comisaría de la Mujer de Ambato y a las experticias médicas practicadas en esta dependencia, las cuales carecen de relevancia probatoria en el juicio porque solamente el Tribunal debe juzgar en base a las pruebas practicadas ante él en la audiencia del juicio. Que se vulnera el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal sobre la finalidad de la prueba, porque no se ha establecido su responsabilidad en el hecho que injustamente se le acusa. Que se dicta sentencia condenatoria en su contra sin haberse probado su autoría en el hecho imputado por la acusadora particular y que se encuentra sorprendido por esta condenación. Notándose pues, la ineficacia de la fundamentación del recurso de casación porque no se determinan las causales del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, ni porque describe la forma como se vulneró la ley en la sentencia. SEGUNDO.- La doctora Cecilia Armas de Tobar en calidad de Ministra Fiscal General del Estado, subrogante, al dar contestación al traslado con los fundamentos del recurso de casación deducidos por el sentenciado, en lo fundamental expresa que: La fundamentación no cumple con los

presupuestos legales determinados en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, y que por lo cual, no existe materia sobre la cual hacer un análisis integral del proceso y la prueba, porque la realidad no hay fundamentación del recurso. No obstante, que revisada la sentencia impugnada se establece que, en el considerando tercero el Tribunal juzgador hace un análisis integral de toda la prueba tanto material como testimonial practicada en la audiencia de juzgamiento y en el considerando quinto del Tribunal valora y aprecia las pruebas dentro del marco legal mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica, determinando la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado Holguer Enrique López López y por lo cual, se ha dado cumplimiento a la exigencia legal contenida en el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal y que por lo tanto, se debe rechazar el recurso de casación interpuesto por el sentenciado por improcedente. TERCERO.- La Sala después de realizar un análisis minucioso del contenido de la sentencia en relación a las alegaciones deducidas como fundamento del recurso de casación del sentenciado Olguer Enrique López López, establece que el Tribunal juzgador no ha vulnerado ley alguna en la sentencia y menos todavía el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal, porque arriba a la certeza sobre la existencia de la infracción objeto del juicio y acusado por el Fiscal, así como sobre la autoría y responsabilidad del recurrente en su consumación, en base a pruebas presentadas y practicadas constitucionalmente con observancia del debido proceso que rige la práctica de la prueba y que se contempla en el artículo 24 de la Constitución Política vigente, pruebas que se las describe y analiza en el considerando tercero de la sentencia y se las valora y aprecia en el considerando cuarto de la misma. A esta Sala de Casación no le corresponde practicar una nueva valoración de las pruebas ni considerar circunstancias que no constan en el acta de juicio ni actos investigativos que no hayan sido introducidos en la audiencia del juicio mediante la práctica del respectivo medio oral de prueba, conforme lo exige el sistema procesal penal acusatorio oral contemplado en la Constitución Política y en el Código de Procedimiento Penal vigente. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Olguer Enrique López López por improcedente y se confirma la sentencia condenatoria expedida por el Tribunal Segundo de lo Penal de Tungurahua. Con costas en esta instancia y se regula en cien dólares americanos los honorarios del abogado patrocinador de la ofendida y acusadora particular Blanca Narcisca Ramos Ramos.- Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para que se ejecute la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 399-06

Juicio penal N° 501-05 seguido en contra de Edgar Enrique Mosquera Macías por el delito tipificado y reprimido en el Art. 450 numeral 1 del Código Penal, en perjuicio de Mario Demetrio Tovar Cerezo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, mayo 9 del 2006; las 15h00.

VISTOS: El Tribunal Segundo de lo Penal de Los Ríos, con fecha 30 de julio del 2004, dicta sentencia condenatoria por la que declara a Edgar Enrique Mosquera Macías, autor del delito tipificado y reprimido en el Art. 450 numeral 1 del Código Penal, en relación con los numerales 6 y 7 del Art. 29 y 72 inciso segundo del Código Penal, le impone la pena modificada de doce años de reclusión mayor extraordinaria, declara con lugar la acusación particular, ordena el pago de daños y perjuicios y fija en cinco salarios mínimos vitales del trabajador en general los honorarios del abogado que patrocina la acusación particular. Del fallo interpone recurso de casación el acusado, el que al ser concedido, por sorteo de ley corresponde conocer a la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y, al haberse sustanciado en su integridad el recurso, corresponde resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- El recurrente al fundamentar su recuso, primeramente manifiesta que el Tribunal no ha valorado en debida forma el testimonio propio de Cielo de los Santos Molina Sabando, ni su testimonio en el que indica que fue Nelson Coronel, alias Loquillo quién victimó al occiso; que en el proceso lo único que se encuentra probado es la existencia de la infracción que es la muerte de Mario Demetrio Tovar Cerezo, pero ningún nexo causal que hagan presumir de que el impugnante sea el autor de dicho hecho punible; que el Tribunal no se ha fundado en hechos reales ni en indicios que sirvan de premisa a la presunción, como lo prescribe el Art. 88 del Código de Procedimiento Penal; que solicita se dicte sentencia absolutoria revocando la del inferior por no existir pruebas fehacientes de que él sea el autor de la muerte de Mario Demetrio Tovar Cerezo. SEGUNDO.- La señora Ministra Fiscal General, subrogante, al dar respuesta al escrito de fundamentación que se le ha corrido traslado, expresa, en lo fundamental: que ha procedido a realizar el examen pormenorizado de la sentencia cuya casación se reclama a efecto de determinar si en ella se ha violado la ley por cualquiera de las formas determinadas en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y que de dicho examen establece que la prueba testimonial valorada en su conjunto, le permite al Tribunal llegar a la convicción de que el recurrente Edgar Enrique Mosquera Macías, en la fecha, lugar, día y hora que consta en la instrucción fiscal, fue la persona que disparó contra Mario Demetrio Tovar Cerezo causándole heridas graves en su espalda y pierna izquierda, falleciendo a causa de éstas. Que del texto de la sentencia no se advierte que se haya infringido el Art. 88 del Código Procesal Penal; que en virtud de lo expuesto es del criterio de que la Sala rechace por improcedente el recurso de casación interpuesto. TERCERO.- Para efecto de establecer los cargos que se formulan a la sentencia en el escrito de fundamentación del recurso, se procede por parte de la Sala a realizar el examen del fallo que expide el Tribunal Segundo de lo Penal de

Los Ríos, con sede en la ciudad de Quevedo, del que se observa que en el considerando segundo, se hace una minuciosa descripción de la prueba documental y testimonial que se aporta en la audiencia de juzgamiento oral, para luego, en el considerando quinto, proceder a realizar su valoración consignada en los siguientes términos: “De la prueba aportada por las partes en la etapa de juicio, previo exhaustivo análisis y valoración el Tribunal llega a la certeza de que se encuentra probada conforme a derecho la materialidad de la infracción, como se indica en el considerando segundo de esta misma sentencia y la responsabilidad jurídico penal del acusado Edgar Enrique Mosquera Macías se contiene de las constancias procesales siguientes: a) La declaración del testigo presencial de los hechos José Bañón Peralta, quién ante el Tribunal identificó y aseguró, que el autor de la muerte de Mario Demetrio Tovar Cerezo era el acusado presente Edgar Enrique Mosquera Macías, hecho que dijo afirmar por haberse encontrado en compañía del occiso el día de los hechos; b) La declaración del señor Agente de Policía Wilber Eleuterio Mena Burbano, quien dijo concurrió al lugar de los hechos para hacer el levantamiento del cadáver de quién en vida fuera Mario Demetrio Tovar Cerezo y por las personas que se encontraban presentes tuvo conocimiento, que el autor del delito respondía a los nombres de Edgar Enrique Mosquera Macías, encontrándose entre los presentes Inés Leonor Prado Valencia, la que le dijo haberle identificado plenamente y que conocía el lugar de su vivienda, a donde concurrieron y efectivamente encontraron la motocicleta aún con el motor caliente y con la que se transportaba al momento de cometer el hecho, declaraciones que no siendo impugnadas tienen el valor de prueba de cargo contra el acusado tantas veces mencionado, quién habiendo negado la comisión del hecho, su sola declaración rendida ante el Tribunal, no se considera suficiente para enervar o deslindar la incriminación de la prueba de cargo que existe en su contra”. Se infiere entonces, que el Tribunal como soberano en la apreciación y valoración de la prueba, llega a la convicción y certeza de que se ha comprobado conforme a derecho la existencia del acto ilícito que origina el proceso y la responsabilidad penal del impugnante por lo que, en forma correcta y ajustado a derecho adecua los hechos al tipo penal previsto y sancionado en el Art. 450 numeral 1 del Código Penal aceptando las circunstancias atenuantes establecidas en los numerales 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal por lo que en relación con lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 72 del mismo cuerpo de leyes procede a modificar la pena; y, por lo mismo no ha recurrido a la prueba conjetural por la naturaleza de la prueba aportada en la etapa de juicio y, consecuentemente no ha violado el Art. 88 del Código de Procedimiento Penal como acusa el recurrente. Por las consideraciones que anteceden, acogiendo el criterio del Ministerio Público, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza el recurso de casación interpuesto por improcedente y dispone devolver el proceso al Tribunal Penal de origen para los fines consiguientes. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 400-06

Juicio penal N° 457-05 seguido por el abogado José Enrique Nebot Saadi, por su representado Banco de la Producción Produbanco S. A., en contra de Ana Margarita Bravo Román de Fernández, abogado Mauro Hipólito Panta Vélez, Miryam Elizabeth Zambrano Vélez, en su calidad de Secretaria General del Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera Piscícola Tonchigue por sus propios derechos y por los que representa de los demandados Ruth Irlanda Vélez Villamar, Sary Dálida Sosa Zambrano, Félix Toribio Pillasagua Cedeño, Lauro Estuardo Avila Vera, José Miguel Pilay Vines y Decsy Marilú Solórzano Mera.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 9 de mayo del 2006; las 17h00.

VISTOS: Los demandados Ana Margarita Bravo Román de Fernández, abogado Mauro Hipólito Panta Vélez, Miryam Elizabeth Zambrano Vélez, esta en su calidad de Secretaria General del Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera Piscícola Tonchigue, por sus propios derechos y por los que representa de los demandados Ruth Irlanda Vélez Villamar, Sary Dalida Sosa Zambrano, Félix Toribio Pillasagua Cedeño, Lauro Estuardo Avila Vera, José Miguel Pilay Vines y Decsy Marilú Solórzano Mera; interponen recurso de apelación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo; en igual forma lo hace por adhesión el abogado José Enrique Nebot Saadi, por su representado Banco de la Producción, Produbanco S. A., en el juicio colutorio que este último dedujera contra César Enrique Fernández Cevallos y Ana Margarita Bravo Román de Fernández, contra el Comité de Trabajadores de la Camaronera “Piscícola Tonchigue” en las interpuestas personas de: Mayra Zambrano Vélez, Secretaria General; Ruth Vélez Villamar, Secretaria de Actos y Comisiones; Sary Sosa Zambrano, Secretaria de Defensa Jurídica; Félix Pillasua Cedeño, Secretario de Prensa y Propaganda; Lauro Avila Vera, Secretario de Finanzas; Decsy Solórzano Vera, Secretaria de Organización; José Pilay Vines, Secretaria de Beneficencia y Cooperativismo; abogado Mauro Hipólito Panta Vélez, ex Inspector del Trabajo del Cantón Chone.- Habiéndose concedido aquel recurso ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la redistribución de las causas entre las tres salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de Justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver lo pertinente considera: PRIMERO.- Que el presente proceso colutorio es válido, puesto que se ha sustentado en la forma que la ley exige. SEGUNDO.- El abogado José Enrique Nebot Saadi, en calidad de Procurador Judicial del Banco de la Producción S. A.,

Produbanco, comparece deduciendo demanda colusoria en contra de los referidos accionados; manifestando, en síntesis, que: Con fecha 17 de agosto de 1998, los cónyuges César Enrique Fernández Cevallos y Ana Margarita Bravo Román de Fernández, suscribieron un pagaré a favor de su representado Banco de la Producción S. A., Produbanco, por la cantidad de mil millones de sucres, con el plazo de 180 días, con el interés del 40% anual, el mismo que ha vencido el 17 de agosto de 1998; que en garantía de las obligaciones presentes y futuras, los antedichos cónyuges han constituido hipoteca abierta a favor de su prenombrado representado el 20 de noviembre de 1996, ante el doctor Enrique Díaz Ballesteros, Notario Décimo Octavo del cantón Quito, sobre el inmueble de una superficie aproximada de dieciocho mil metros cuadrados, comprendido dentro de los linderos especificados en tal escrito, ubicado en el sitio denominado "Papagayo", perteneciente a la parroquia 12 de Marzo, cantón Portoviejo, provincia de Manabí; que como el pagaré no ha sido cancelado por los obligados, el banco ha demandado ejecutivamente el cumplimiento de la obligación adeudada y la ejecución de la hipoteca constituida a su favor, iniciándose así el juicio N° 69-99-CI, tramitado en el Juzgado Decimoprimer de lo Civil de Pichincha, dentro del cual se ha dictado sentencia y mandamiento de ejecución a favor del banco demandante, llegándose a señalar día y hora para el remate del bien hipotecado; que el remate no ha podido realizarse, por cuanto Miryam Zambrano Vélez, Secretaria General del Comité de Trabajadores de la Camaronera "Piscícola Tonchigue", ha comparecido manifestando que, dentro del conflicto colectivo de trabajo seguido por el comité contra César Fernández Cevallos y su cónyuge, se han efectuado varias diligencias como la cancelación del referido embargo dispuesto por el Juez Decimoprimer de lo Civil indicado y de la inscripción del embargo ordenado por el Inspector del Trabajo de Manabí, diligencia que ha tenido lugar el 21 de marzo del 2000; que en virtud de esta "supuesta traba" para poder realizar el remate y que su representado pueda satisfacer la obligación contraída, entabló proceso de inspección judicial del referido inmueble, pudiéndose comprobar que el bien se encuentra en posesión de Ana Margarita Bravo Román de Fernández, cónyuge de César Enrique Fernández Cevallos y deudor de su representado, quien ha aducido que habitaba el inmueble por "convenio de custodia y administración" suscrito por los trabajadores de la camaronera aludida, con la condición de desocuparlo en los 90 días posteriores a que los trabajadores logren la venta del bien; convenio que prevé la posibilidad de que el bien llegue a ser adquirido por la mencionada; que en la segunda diligencia de inspección judicial realizada por el Juez Vigésimo Tercero de lo Civil de Manabí a la Inspectoría de Trabajo de Manabí, para la revisión pormenorizada del supuesto expediente del conflicto colectivo, se ha llegado a conocer que el remate y adjudicación de esa propiedad a favor de los trabajadores se ha realizado el 20 de diciembre del 2002, aseverando el actual Inspector del Trabajo que el "proceso existe pero no se encuentra en los archivos de esa dependencia", por cuanto no ha sido entregado por el abogado Mauro Hipólito Panta Vélez, ex Inspector del Trabajo que tenía a su cargo la tramitación del conflicto colectivo; que de todo esto se puede colegir que este acto administrativo fue "fraguado" con la única intención de perjudicar al banco acreedor; que "con la omisión de la notificación previa de la cancelación del embargo del acreedor hipotecario, se ha omitido lo estipulado en el artículo 449 del Código de Procedimiento

Civil y 500 del Código del Trabajo, privando así del derecho de presentarse como legítimos terceristas", perjudicando así a la entidad representada por el procurador judicial indicado; que estas personas inescrupulosas se valen de su posición social y de sus influencias para a través de actos viciados de nulidad y falencias perjudicar a la entidad que representa; por lo anotado, con fundamento en los artículos 1 a 12 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, demanda a los cónyuges César Enrique Fernández Cevallos y Ana Margarita Bravo Román, al abogado Mauro Hipólito Panta Vélez y al *Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera Piscícola Tonchigue*, en las "interpuestas personas" que menciona a continuación: Mayra Zambrano Vélez, Secretaria General; Ruth Vélez Villamar, Secretaria de Actos y Comisiones; Sary Sosa Zambrano, Secretaria de Defensa Jurídica; Félix Pillasua Cedeño, Secretario de Prensa y Propaganda; Lauro Avila Vera, Secretario de Finanzas; Decsy Solórzano Vera, Secretaria de Organización; y José Pilay Vincés, Secretario de Beneficencia y Cooperativismo; solicitando que: 1°. En caso de existir o aparecer el supuesto expediente original de conflicto colectivo, se deje sin efecto todo lo actuado, a partir del auto de 21 del marzo del 2000, que ha ordenado la cancelación del embargo del mentado juicio ejecutivo 69-99-CI. 2°. Se deje sin efecto la adjudicación dictada en el trámite de ejecución del acta transaccional del aludido conflicto colectivo, la misma que ha sido elevada a escritura pública el 30 de febrero del 2001, ante el abogado Roberto López Romero, Notario Público Primero del cantón Bolívar, inscrita en el Registro de la Propiedad de Portoviejo el 7 de diciembre del 2001. 3°. Se deje sin efecto el auto de adjudicación del inmueble del 4 de septiembre del 2002, a favor de los empleados del Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera "Piscícola Tonchigue". 4°. Se ordene la indemnización por daños y perjuicios. 5°. Se imponga a los demandados la pena máxima establecida en la ley. 6°. Se condene a los mismos, al pago de costas procesales y honorarios, por hacerles "comparecer a éste y otros juicios en defensa" de sus derechos. A fojas 225 y vuelta, se ha presentado el escrito de "alcance a la demanda colusoria", manifestando en lo fundamental *que uno de los demandados es el Comité Especial de la Camaronera 'Piscícola Tonchigue'*, en las interpuestas personas de: Myriam Elizabet Zambrano Vélez, Secretaria General, Ruth Vélez Villamar, Secretaria de Actas y Comunicaciones; Sary Sosa Zambrano, Secretaria de Defensa Jurídica; Félix Pillasagua Cedeño, Secretario de Prensa y Propaganda, Lauro Avila Vera, Secretario de Finanzas, Decsy Solórzano Mera, Secretaria de Organización; y, José Pilay Vincés, Secretario de Beneficencia y Cooperativismo.- Aceptada a trámite la demanda, han comparecido los representantes del mencionado comité especial, dándose por citados y han contestado la misma oponiendo: las excepciones de negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción deducida; *de improcedencia de la acción propuesta*, entre otros aspectos de que el actor está discutiendo en base de simples y meras expectativas que de acuerdo al Código Civil, no generan derecho, así no ha perdido su derecho, pues sigue vigente su título ejecutivo y puede mediante otras medidas de ejecución cobrar sus deudas; de "falta de derecho" y falta de presupuestos jurídicos que hagan suponer la colusión (fojas 231-232 vuelta); igualmente, el abogado Mauro Panta Vélez: niega los fundamentos de hecho y de derecho de la acción; *alega su improcedencia* en virtud de que no se ha dado cumplimiento a los requisitos exigidos en el Art. 71 del Código de Procedimiento Civil; falta de derecho del actor, para deducir la acción colusoria,

por no existir pacto colusorio entre los demandados; de ilegitimidad de personería de la parte actora para proponer esta acción; improcedencia de la acción por solicitar las mismas cuestiones antijurídicas y contrarias a derecho, más aún encontrándose tramitando un juicio de nulidad presentada por el abogado José Enrique Nebot Saadi, Procurador Judicial de Produbanco; de prescripción de la acción (fojas 242-244); y, a su vez, César Enrique Fernández Cevallos y Ana Margarita Bravo deducen: las excepciones de negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; negativa que “el acto administrativo” que impugna el actor, hayan participados como “pactantes secretos fraudulentos”, *improcedencia de la acción* y falta de derecho del actor. SEGUNDO.- Abierta la causa a prueba, en lo fundamental, las partes reproducen las que le favorezcan, impugnan lo adverso y obran una serie de ellas. TERCERO.- La acción de colusión, cuyo ámbito está claramente definido por el Art. 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, tiene como finalidad esencial la de restablecer los derechos de una persona que, por convenio fraudulento *de otras, dos o más*, ha sido lesionado en sus intereses, como entre otros, en el caso de privarle del dominio, posesión o tenencia de algún inmueble o de otros derechos que legalmente le competen, mediante procedimientos aparentemente ceñidos a la ley, de pactos dolosos que con legalidad aparente infieren un daño; siendo, a su vez, para su procedencia necesario que el perjuicio sea producido a consecuencia del concierto previo y fraudulento. CUARTO: El Art. 10 del Código Penal Ecuatoriano definiendo que es el delito, dice: “Son infracciones *los actos* imputables sancionados por las leyes penales, y se dividen en delitos y contravenciones, según la naturaleza de la pena”; este elemento material de *acto*, al que algunos tratadistas lo designan también con el término “hecho”, supone a su vez *solo el obrar humano*, debido a que la persona natural es el exclusivo ser capaz de realizar acciones dirigidas a determinadas finalidades de acuerdo con su voluntad consciente, de ahí que Pessina manifestara que si el hombre no es delincuente, sin que haya delito, tampoco hay delito sin un hombre que se presenta como autor; y es así como el actor de un acto pasa a denominarse autor, al que la ley alude en forma genérica, con la locución “el que”; además al indicarse que en el delito se trata de una *manifestación de voluntad*, en ella va ínsito que nos referimos a un momento de la *conducta humana*, rechazando así la pretendida responsabilidad criminal de las personas jurídicas. QUINTO: En la especie, como se observa, el actor sin concretar la participación que en el acto colusorio pudieron haber tenido determinados miembros o directivos del mentado comité de trabajadores, con sólo la mención de tratarse de “acto administrativo (que) fue fraguado con la única intención de perjudicar” a Produbanco, pasa a mencionar *como uno de los demandados en la colusión y ejecutante principal del procedimiento calificado de colusorio al Comité Especial de Trabajadores de la Camaronera “Piscícola Tonchigue”*, pidiéndose que por él se cuente con su Secretaría General y más secretarios de la entidad; lo que, en otros términos, indica que entre las personas que han perpetrado la colusión está dicho comité; ello incluso lo ha reiterado en el alcance de la demanda.- Esto implicaría que esta persona jurídica con las otras personas naturales fueron los que cometieron colusión, situación la cual no está contemplada en el Art. 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, pues su ámbito está claramente definido y tiene, como ya se dijo, como finalidad esencial la de restablecer los derechos de una persona que, por convenio fraudulento *de otras, dos o*

más (personas naturales), ha sido lesionado en sus intereses, como entre otros, en el caso de privarle del dominio, posesión o tenencia de algún inmueble o de otros derechos que legalmente le competen, mediante procedimientos aparentemente ceñidos a la ley, de pactos dolosos (o sea de la intención fraudulenta) que con legalidad aparente infieren un daño; siendo, a su vez, además para su procedencia necesario que el perjuicio sea producido a consecuencia del concierto previo y fraudulento.- Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acogiendo la excepción de improcedencia de la acción, planteada por los demandados; se revoca el fallo venido en grado y se rechaza la demanda colusoria presentada por el abogado José Enrique Nebot Saadi en su condición de Procurador Judicial del Banco de la Producción S. A., Produbanco.- Sin costas.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 401-06

Juicio penal N° 473-05 seguido en contra de Luis Edgar Chaluiza y Jaime Rodrigo Pilalumbo por violación a Anastacia Lucía Pilalumbo Cunuhay.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 11 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: La doctora Marcia Mata Andino Fiscal del Distrito de Cotopaxi interpone recurso de casación de la sentencia absolutoria que pronuncia el Tribunal Penal de Cotopaxi, el 21 de mayo del 2004, en favor de Luis Edgar Chaluiza Chaluiza y Jaime Rodrigo Pilalumbo Ante, en el proceso penal que en su contra se sigue por violación a Anastacia Lucía Pilalumbo Cunuhay, hecho ocurrido el día martes 14 de octubre del 2003, aproximadamente a las 15h00, en la habitación de Rogelio Toaquizza, ubicada en la calle Pujilí de la ciudadela Maldonado Toledo, parroquia Eloy Alfaro, cantón Latacunga, provincia de Cotopaxi. Por el sorteo de ley, se radica la competencia para el conocimiento del recurso en la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y, al encontrarse agotado el trámite, corresponde resolver; y, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- El señor Director de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 354 del Código de Procedimiento

Penal, procede a fundamentar el recurso interpuesto por la Agente Fiscal del Distrito de Cotopaxi, expresando en lo principal lo siguiente: en primer lugar hace referencia que la sentencia impugnada en el considerando tercero se refiere a la prueba presentada y actuada en el juicio por la Agente Fiscal para comprobar la existencia material y la responsabilidad penal de los acusados y que la sintetiza en los literales que van de la letra a) a la letra f); luego dice que la doctora Marcia Mata Andino, Agente Fiscal del Distrito de Cotopaxi ha interpuesto el recurso de casación por no estar de acuerdo con la sentencia dictada por el Tribunal de lo Penal de Cotopaxi, concretamente porque en la valoración de la prueba se ha violado la ley y que en la propia sentencia recoge en el considerando sexto, la prueba incorporada al juicio, para más adelante concluir que: “no existe en el expediente hechos”; que por tratarse de un delito sexual debe ser analizada la prueba más allá del texto consagrado en las normas legales que invoca el Tribunal, Arts. 85, 250, 309 y 304-A, reforzando su tesis en el fallo dictado en el juicio penal N° 44-2002, que corresponde a la Resolución N° 622-2001, publicado en la Gaceta Judicial N° 12, Serie XVII, pág. 3912. Que la sentencia dictada por el Tribunal Penal de Cotopaxi violó las normas consagradas en los Arts. 91 y 92 del Código Adjetivo Penal, por lo que insiste en el recurso y solicita que la Sala enmendando el error acepte el recurso y dicte la sentencia que en derecho proceda. SEGUNDO.- Al analizar la sentencia que pronuncia el juzgador, se observa lo siguiente: 1. Que en el considerando tercero, en la diligencia de audiencia privada, a petición fiscal, se reciben los testimonios de: a) Los peritos médicos doctores Patricio Gordillo Jácome y Francisco Rivadeneira Miño, quienes coinciden en declarar que el día 15 de octubre del 2003, a eso de las 11h00, en el Departamento de Medicina Legal de la fiscalía realizaron el reconocimiento médico a la señorita Anastasia Lucía Pilalumbo Cunuhay la misma que presentó: en el examen interno, vagina, sin lesiones, desfloración antigua del himen con caránculas himeneales a las 5, 6 y 9 comparando con las manecillas del reloj. Al realizarse el examen de laboratorio detectaron la presencia de espermatozoides y aclaran que ha habido penetración con objeto de consistencia dura, es decir acceso carnal; b) Testimonio del Policía Danny Altamirano quién intervino en el reconocimiento del lugar el día 15 de octubre del 2003 y constató que en la habitación donde se dice haberse cometido el hecho existe una aldaba de seguridad por dentro, una ventana buena y otra rota, en el piso cristales regados y que al efectuar la investigación la ofendida le refirió pormenores de la agresión inculcando a los ciudadanos Chaluisa y Pilalumbo y que William Duque también intentó abusar, le agredió y escondió los zapatos; c) Testimonio del Sargento de Policía Luis Coque Toscazo, quién procedió a capturar a los acusados ante la imputación de la ofendida en el sentido de que la había violado; d) Testimonio del menor Luis Cunuhay Chaluisa quién había estado con la ofendida y salió momentáneamente a comprar guatas y al retornar le contó la víctima que Edgar Chaluisa y Jaime Pilalumbo “le habían hecho relación sexual”, mientras que William Duque le había dado un puñete haciéndole sangrar; y, e) Testimonio de William Duque quien refiere que fue con los acusados al cuarto de Rogelio Toaquiza donde estaba la Anastasia, que él se quedó parado mientras los tres conversaban y reían sentados en una cama luego le dijeron que se retire de ahí y con el gusto de ella cerraron la puerta, incluso cree que la ofendida fue quién la cerró y luego se fue donde su hermana que vive por el mismo sector. 2.- En el considerando sexto el Tribunal

juzgador expresa que es necesario considerar lo que disponen los Arts. 85, 250, 309 numeral 2 y 304-A del Código de Procedimiento Penal. Que se refieren a la finalidad de la prueba, a la finalidad de la etapa de juicio, a los requisitos que debe reunir la sentencia y a las reglas generales que rigen para dictar una sentencia. Evocando tales normas llega a la conclusión de que “no existe en el expediente hechos probados de manera cierta y contundente que demuestren o convenzan que hubo violación y que en consecuencia al no existir el elemento constitutivo del tipo penal, no se ha justificado en la etapa del juicio la existencia de la infracción, y por tanto es inoficioso entrar a analizar la responsabilidad de los acusados”, por lo que al tener la certeza de que no se ha comprobado la existencia de la infracción y en consecuencia la responsabilidad de los acusados dicta sentencia absolutoria a su favor. 3.- La conclusión a la que arriba el Tribunal, resulta inexplicable ante una realidad evidente, el acceso carnal del que fue víctima la ofendida, como lo determina la contundente afirmación de los peritos médicos de que hubo penetración con objeto de consistencia dura, es decir que hubo acceso carnal, que en el examen de laboratorio se rebela la presencia de espermatozoides y que encontraron huellas leves en los brazos y en el párpado superior derecho de la ofendida, es decir que la existencia material del hecho que motiva el proceso se encuentra comprobada conforme a derecho, presupuesto necesario para establecer el nexo causal entre la infracción y sus responsables y formular la correspondiente presunción que se funda en indicios probados, graves, precisos y concordantes, que en el caso son varios, relacionados, unívocos y directos tal como lo exigen los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, puesto que, en un delito de carácter sexual como lo es el de violación, el autor del hecho busca generalmente la clandestinidad para que no existan testigos; y, la declaración de certeza, de la culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta, a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de las cosas; y, 4.- Se concluye entonces que el Tribunal Penal de Cotopaxi violó la ley en la sentencia, fundamentalmente los Arts. 86, 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal al realizar una defectuosa valoración de la prueba, apartándose de los mandatos legales allí consignados, lo que le conduce a formular una declaración que contraria a la justicia y al derecho al absolver a los acusados. Por las consideraciones que anteceden ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala declara procedente el recurso interpuesto por el Ministerio Público y casa la sentencia recurrida, por lo que declara a Luis Edgar Chaluisa Chaluisa y a Jaime Rodrigo Pilalumbo, cuyo estado y condición constan del proceso, coautores responsables del delito de violación de Anastasia Lucía Pilalumbo Cunuhay, conducta ilícita que se encuentra prevista y sancionada en el numeral 3 del Art. 512 y segunda parte del inciso primero del Art. 513 del Código Penal (vigente a la época del cometimiento de la infracción que establecía una pena de cuatro a ocho años de reclusión mayor, reestablecido mediante decreto ley sin número que se publica en el Registro Oficial N° 36 de 1 de octubre de 1979) por lo que se impone a cada uno de ellos la pena de cuatro años de reclusión mayor, pena que la cumplirán en el Centro de Rehabilitación Social que funciona en la ciudad de Latacunga, debiendo tomarse en cuenta todo el tiempo que hubieren estado privados de su libertad por esta causa. Ejecutoriada esta sentencia, el Tribunal a-quo ordenará a

las autoridades de policía procedan a capturar a los sentenciados para que cumplan la pena impuesta.- Con costas, sin honorarios profesionales que regular. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 408-06

Juicio penal N° 406-05 seguido en contra de Segundo José Aguilar Jara por el delito descrito en el Art. 64 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 16 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tercer Tribunal Penal del Guayas, en el que al procesado Segundo José Aguilar Jara, se le impone la pena de reclusión mayor extraordinaria de doce años por ser autor del delito descrito en el Art. 64 de la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (la que fuera reducida a ocho años de prisión correccional en virtud del Art. 57 del Código Penal, por la Primera Sala de la Honorable Corte Superior de Guayaquil, ante quien subiera por el recurso pertinente), y la sanción pecuniaria de sesenta salarios mínimos vitales; interpone recurso de casación el sentenciado; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la distribución de las causas entre las tres salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de Justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver considera: PRIMERO.- Que al fundamentar el recurso, el procesado manifiesta: 1.- Que en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal del Guayas y reformada por la Primera Sala de la Honorable Corte Superior de Guayaquil, los jueces, que la dictaron, hicieron una aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas del derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios. 2.- Que jamás se ha receptado su versión conforme al Art. 218 del Código de Procedimiento Penal; que en esa declaración los nombres y apellidos no corresponden al de su persona; que no es suya la firma y rúbrica; que no se ha considerado que es un anciano de setenta y tres años de edad, que no puede guardar prisión peor reclusión sino arresto domiciliario. SEGUNDO.- La señora Ministra Fiscal General del Estado, al contestar la fundamentación del recurso, en lo esencial,

manifiesta: Que el recurrente de manera absolutamente general y ambigua sostiene que en la sentencia existe aplicación indebida, falta de aplicación o errónea aplicación de las normas de derecho, sin mencionar las disposiciones legales que a su criterio han sido inobservadas o violadas y en que consiste esa violación; que no corresponde a la naturaleza de casación una nueva valoración de la prueba aportada, ni enmendar los vicios de procedimiento en los que se hubiese incurrido, para lo cual existe el recurso de nulidad que ya ha sido interpuesto y negado por improcedente; que en lo relativo al arresto domiciliario en razón de la edad, ella es una medida sustitutiva a la prisión preventiva, que ya no es aplicable dado el momento procesal actual; que no aparece ninguna violación de la ley en la sentencia. TERCERO.- En la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- Es por tanto ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a analizar la carga probatoria, que fue motivo de análisis del Tribunal Penal. CUARTO.- En la especie y en cuanto: 1.- Que en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Penal del Guayas y reformada por la Primera Sala de la Honorable Corte Superior de Guayaquil, los jueces, que la dictaron, hicieron una aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas del derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios.- Ello es improcedente toda vez que se ha omitido puntualizar las disposiciones legales que en su opinión han sido violadas, pues es necesario precisar la clase de violación de que se trata, cuanto que no se puede invocar en conjunto, fallas, verbigracia, de aplicación indebida y la interpretación errónea, porque son conceptos diferentes incompatibles entre sí. 2.- A que jamás se ha receptado su versión conforme al Art. 218 del Código de Procedimiento Penal; que en esa declaración los nombres y apellidos no corresponden al de su persona; que no es suya la firma y rúbrica.- Tampoco procede al no corresponder a la casación su análisis, cuanto que la Primera Sala de la Honorable Corte Superior de Justicia de Guayaquil incluso lo desechara, al haber subido estos hechos por el recurso de nulidad interpuesto. 3.- En cuanto a que al ser un anciano de setenta y tres años de edad, no puede guardar prisión ni reclusión, sino arresto domiciliario; no tiene fundamento, pues el arresto domiciliario es una medida sustitutiva a la prisión preventiva, conforme el Art. 171 del Código de Procedimiento Penal; y puesto que como garantía para estas personas mayores de sesenta años en la imposición de la pena rige la norma del Art. 57 del Código Penal, que fuera ya aplicada.- Por lo antes analizado esta Sala de lo Penal estima que en el fallo, del caso que nos ocupa, no se ha violado la ley, ni ha contravenido a su texto, ni ha hecho una falsa aplicación de esta, ni ha interpretado erróneamente las normas ya referidas; antes por el contrario en ella hay su correcta aplicación.- Por ello, en armonía con el criterio de la señora Ministra Fiscal General del Estado, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Segundo José Aguilar Jara y dispone se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 413-06

Juicio penal N° 147-05 seguido en contra de Eugenio Florencio Borja Anchundia por el delito de asesinato tipificado y sancionado en el Art. 450 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 15 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: La acusadora particular Petra Victoria Pazmiño Díaz interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en contra del acusado Eugenio Florencio Borja Anchundia, porque considera que la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria que se le ha impuesto al acusado como autor responsable del delito de asesinato que tipifica y sanciona en el artículo 450 numerales, 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, es muy leve en relación a las circunstancias de la consumación del delito.- En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver el recurso de casación por la distribución de causas entre las tres salas especializadas de lo Penal mediante el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y para hacerlo se considera: PRIMERO.- La acusadora particular fundamenta el recurso de casación interpuesto, exponiendo en lo principal que: "El Primer Tribunal Penal de Los Ríos, en su sentencia viola escandalosamente la Ley Sustantiva Penal, con la sola intención de favorecer al acusado en desmedro de mis derechos y la justicia, al contravenir expresamente su texto y haber hecho una falsa y errónea aplicación de la misma, puesto que si el acusado Eugenio Florencio Borja Anchundia, con su actuar delictivo adecuó su conducta a lo que tipifica y reprime el Art. 450 N° 1, 4, 5 y 7 del Código Penal que establece que: Es asesinato y será reprimido con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años, el homicidio que se cometa con alguna de las circunstancias siguientes: 1, 4, 5 y 7 en concordancia con el Art. 30 que habla de las agravantes y 77 del Código Penal que define la reincidencia, mal puede aplicarle la pena de "Dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria" premiando de esta manera a este individuo que segó dos vidas, la de mi hijo y conviviente. Los integrantes de este Primer Tribunal Penal Los Ríos, jamás leyeron el numeral 2.1, reformado del Art. 80 del Código Penal y por ello lo violan en su inciso segundo que dice: ...; y, si el nuevo delito es sancionado con reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco

años, (Art. 450, Nos. 1, 3, 5 y 7) la pena será de veinticinco años, no sujeta a modificación. Por tratarse de reincidencia que tipifica el Art. 77 y reprime el Art. 80 No. 2.1 inciso final del Código Penal. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado al contestar el traslado corrido con la fundamentación del recurso de casación, presentado por la acusadora particular señora Petra Victoria Pazmiño Díaz, expresa que: Efectivamente se han violado en la sentencia las normas que cita la acusadora particular en la fundamentación del recurso de casación, porque el Tribunal Penal de Los Ríos aplicó al acusado en la sentencia condenatoria una pena menor a la que le corresponde, violando de esta forma la ley al hacer una falsa e indebida aplicación del artículo 450 del Código Penal y dejando de aplicar lo que al respecto prescribe el numeral 2.1 reformado del numeral 2 del artículo 80 del Código Sustantivo Penal, por lo que procede el recurso de casación interpuesto y fundamentado por la acusadora particular y concluye solicitando que la Sala proceda a enmendar el error de derecho en que incurrió el Primer Tribunal Penal de Los Ríos y condene a Eugenio Florencio Borja Anchundia a la pena de veinticinco años de reclusión mayor especial como autor responsable del delito de asesinato tipificado y sancionado en el artículo 450 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, en relación con el artículo 30, en concordancia con los artículos 77 y 80 numeral 2.1 reformado del numeral 2 del Código Sustantivo Penal. TERCERO.- La Sala analiza el contenido de la sentencia en relación con los fundamentos del recurso de casación de la acusadora particular Petra Victoria Pazmiño Díaz, estableciendo que si bien el Tribunal juzgador tipifica correctamente la conducta punible objeto del juicio y que fue acusado por el Fiscal en la audiencia del juicio, en la fase del debate, según consta en el acta respectiva, omite aplicar la pena que le corresponde de conformidad con el artículo 80 numeral 1.1 reformado del numeral 2 del Código Penal vigente, a la época del cometimiento del delito, calificado como asesinato por el Tribunal Penal y sancionado y reprimido por el artículo 450 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, en relación con el artículo 30 en concordancia con el artículo 77 del Código Penal, porque en legal forma se probó en la audiencia del juicio con la presentación de la respectiva razón actuarial sentada por la Secretaría, que existe otra sentencia la misma que ha pasado por autoridad de cosa juzgada, y que se refiere a una sentencia penal condenatoria dictada el 28 de febrero del 2003 a las 18h00 por el delito de asesinato cometido en la persona de Fausto Eduardo Flores Coto, así como también se ha agregado una sentencia del 19 de marzo del 2003 a las 16h05 por el delito de tenencia ilegal de armas, habiéndose probado de esta forma la reincidencia en la etapa del juicio, mediante prueba instrumental inobjetable, porque tales sentencias se refieren a hecho punibles anteriores, así como también son anteriores las respectivas sentencias condenatorias; y por cuanto el delito de asesinato objeto del juicio se cometió el 6 de octubre del 2001 y se encontraba reprimido con la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años, de conformidad con las reformas al Código Penal, publicadas en el Registro Oficial N° 422 de 28 de septiembre del año 2001, correspondía aplicar la regla de la reincidencia constante en el inciso segundo de la regla segunda del artículo 80 del Código Penal, inciso que también fue introducido por las reformas al Código Penal, publicadas en el mismo Registro Oficial ya citado anteriormente; y precisamente al no haberse aplicado esta regla sobre la reincidencia, el Tribunal

juzgador violó la ley en la sentencia. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta el recurso de casación interpuesto por la acusadora particular señora Petra Victoria Pazmiño Díaz y se reforma la sentencia condenatoria dictada por el Primer Tribunal Penal de Los Ríos en contra del acusado Eugenio Florencio Borja Anchundia, en el sentido de que la pena que se le impone es la de veinticinco años de reclusión mayor especial, en aplicación del incremento de la pena que establece el inciso segundo de la regla segunda del artículo 80 del Código Penal vigente, corrigiéndose de esta forma el error de derecho cometido por el Primer Tribunal Penal de Los Ríos, al omitir aplicar esta regla sobre la reincidencia, en lo demás se deja subsistente el contenido de la sentencia condenatoria, en especial esta condenación en contra de Eugenio Florencio Borja Anchundia por ser autor responsable del delito de asesinato tipificado y sancionado por el artículo 450 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, en relación con el artículo 30 del mismo código, por cuanto la concurrencia de circunstancias constitutivas de asesinato, constituye agravantes, ya que es suficiente una de ellas, la prevista en el numeral 1 como circunstancia constitutiva, por haberse presentado fácticamente en primer lugar, lo configura el delito de asesinato en tanto que las circunstancias constitutivas que concurren a continuación funcionan como agravantes; y como además, se ha aprobado la existencia de sentencia expedidas con anterioridad a la presente, y por delitos cometidos con anterioridad, se aplica la regla de la reincidencia antes citada, incrementándose la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria que con violación de la ley impuso el Tribunal juzgador a veinticinco años de reclusión mayor especial, que es la que deberá cumplir y que se le impone por el delito objeto del juicio.- Se observa la conducta de los miembros del Tribunal Primero de lo Penal de Los Ríos, abogados Luis Felipe Jibaja Zambrano, Arduino Vázquez y Guido Bazaña Céleri, en la presente causa, consecuentemente, ofíciase al Consejo Nacional de la Judicatura para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para que se ejecute la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 425-06

Juicio N° 165-05 seguido por Manuel Cornelio Lituma Molina en contra de Adolfo Alejandro Lituma Molina, Juana del Rocío España Pacheco, Luis Antonio Cárdenas Haro y el Notario abogado Andrés Chacha Gualoto.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 17 de mayo del 2006; las 09h00.

VISTOS: Manuel Cornelio Lituma Molina, interpone recurso de apelación de la sentencia que dicta la única Sala de la Corte Superior de Justicia de Pastaza, con sede en Puyo, que declara sin lugar la demanda colusoria por él propuesta, sin costas ni honorarios. Concedido el recurso corresponde conocer a esta Sala, luego de la distribución que por sorteo se realizó el 9 de diciembre del 2005, en base a la resolución obligatoria de la Corte Suprema de Justicia; y, al haber emitido el Ministerio Público su opinión, corresponde resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer de este asunto, conforme lo establece el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 60 de la Ley Orgánica de la Función Judicial y Art. 8 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión. SEGUNDO.- No se observa vicio ni omisión de solemnidad alguna en la sustanciación del proceso, por lo que se declara su validez. TERCERO.- Manuel Cornelio Lituma Molina comparece ante el señor Presidente de la Corte Superior de Justicia de Pastaza y por su intermedio manifiesta a la Sala única de esa Corte Superior de Justicia, que el 7 de septiembre de 1973, mediante escritura pública que se inscribe el 2 de diciembre del mismo año, adquirieron con su hermano Adolfo Alejandro Lituma Molina por compra a Vidal Alfonso Carranza Muñoz, "en común y en igual proporción", un lote de terreno urbano, ubicado en el barrio "Mariscal", de la ciudad del Puyo, de 220 metros cuadrados, de 11 metros de frente por 20 metros de fondo, con los linderos que se describen en la escritura pública; que con madera de su finca y de sus padres, pero siempre con el concurso de su trabajo, construyeron con su hermano, copropietario del inmueble, una casa de tres pisos de hormigón armado y un sótano, que venía ocupando éste con su familia, mientras que el compareciente vivía en su finca ubicada en el kilómetro 35 de la vía Puyo-Macas; que el 2 de abril del 2001 constituyeron hipoteca sobre el inmueble con la finalidad de que su hermano pudiera viajar a los Estados Unidos, lo que no pudo darse en dos intentos, por lo que su situación económica precaria se tornó más difícil; que por presiones del acreedor su hermano, sin consultarle ha ofrecido en venta el inmueble a Luis Antonio Cárdenas Haro, quién conociendo que el accionante era copropietario, conociendo del lugar de su residencia, sin su participación, sin su conocimiento, realiza el negocio de compraventa con su hermano del inmueble en treinta y cinco mil dólares, que entrega el comprador en su casa a su hermano; que para lograr su firma en la escritura que ya la habían tenido elaborada en la Notaría, su hermano le manda a avisar con Bolívar Lituma que requerían de su presencia y de sus cédulas para "cancelar la hipoteca existente" a favor de Vega Solís. Que ya ante el Notario, éste preguntó "Cuál es el señor que va a firmar?", contestándole el compareciente "yo", limitándose a decirle: "firme aquí", suscribiendo luego en unas hojas que estaban llenas. Que en esa forma, el 25 de abril del 2002, se instrumentó el fraudulento negocio, mediante el engaño que se le hizo para lograr su firma y rúbrica diciendo que era para cancelar la hipoteca, cancelación que ya se había efectuado el 15 de abril del 2002, con la sola intervención de Vega Solís y que la misma se había inscrito en la fecha de suscripción de la cancelación. Que afuera del despacho, su hermano le confesó que en realidad se había visto obligado a vender el

inmueble sin avisarle, en veinte mil dólares, entregándole sólo cinco mil dólares, solicitando que le considere, que tenía familia, que tenía deudas y que él era soltero. Que de lo expuesto, en su concepto, concluye que Adolfo Alejandro Lituma Molina y su esposa Juana del Rocío España Pacheco, como vendedores y Luis Antonio Cárdenas Haro, como comprador, y el abogado Andrés Chacha Gualoto, como Notario, omitiendo las obligaciones que determina la Ley Notarial en su Art. 28 en sus tres literales, se han coludido en el contrato que contiene la escritura de venta de 25 de abril del 2002 e inscrita el 2 de mayo del mismo año para privarle del derecho real de copropiedad y para perjudicarlo en la parte proporcional del precio, por lo que propone acción colusoria contra las personas mentadas, solicitando que en sentencia se declare la nulidad del contrato de venta y de la escritura que lo contiene para que se mande a cancelar su inscripción; se les imponga la pena de prisión y multa que corresponda; se les condene al pago de perjuicios y costas; y, para que se ponga en conocimiento del Consejo de la Judicatura la resolución para los fines pertinentes. Aceptada a trámite la acción, se cita a los demandados quienes al dar contestación a la misma manifiestan que la venta es legítima, que los esposos Lituma - España y el actor la han realizado y recibido el dinero en el justo precio, que ha recibido la suma de siete mil dólares y no es posible que diga que no ha recibido o que ha recibido una diferente de la cantidad y deducen las excepciones que constan a fs. 56 vlt. 59 y 60; y, que en síntesis se refieren a: negativa simple de los fundamentos de la demanda; ilegitimidad de personería, tanto del actor como de los demandados; falta de derecho del actor; e improcedencia de la acción. CUARTO.- La señora Ministra Fiscal General del Estado, doctora Mariana Yépez Andrade, al emitir su dictamen, en conformidad a lo previsto en el Art. 8 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, en lo fundamental, expresa: que quién ejerce la acción colusoria, además de cumplir con la exigencia del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil, está obligado a probar fehacientemente y en forma irrefutable los tres elementos configurativos de la acción colusoria, especialmente el fraude que implica dolo y no se presume como lo determina el Art. 1502 del Código Civil; que en el caso esta prueba no se ha dado, toda vez que se establece que la escritura pública celebrada ante el Notario Primero del Cantón Pastaza, el 25 de abril del 2002, mediante la cual los propietarios del inmueble materia de la venta, señores Manuel Cornelio Lituma, Adolfo Alejandro Lituma y su cónyuge, libre y voluntariamente transfieren el dominio a favor de Luis Antonio Cárdenas por el precio de ochocientos sesenta y ocho dólares, que declaran haberlos recibido de contado y en dinero efectivo, aparece firmada por los otorgantes entre los que se encuentra el actor del juicio colusorio y el Notario que da fe de dicha celebración. Que de la confesión rendida por el comprador y del testimonio rendido por el Intendente General de Policía de Pastaza, Francisco Geovanny Ortiz, se establece que el problema entre los dos hermanos Lituma se debe al reparto del valor total del precio de la venta del inmueble y que para tal reclamo el actor tiene la vía legal expedita que no es ni puede ser la colusoria como equivocadamente ha pretendido, por lo que, opina en el sentido de que se desestime el recurso de apelación interpuesto. QUINTO.- De la prueba que las partes han aportado al proceso, se establece: 1.- Que efectivamente los hermanos Lituma Molina y Juana del Rocío España Pacheco, adquirieron por compra el 7 de septiembre de 1993, el lote de terreno materia de este proceso; que el 22 de abril del 2001 los

copropietarios constituyen hipoteca abierta sobre el referido inmueble a favor de Carlos Vega Solís, gravamen que se cancela el 15 de abril del 2002 y que el 25 de abril del 2002, los copropietarios venden a favor de Luis Cárdenas Haro dicha propiedad, particulares que constan de los instrumentos públicos que debidamente autorizados se encuentran incorporados en el proceso. 2.- Que a la celebración de la escritura pública de 25 de abril del 2002, comparecen vendedores y comprador en forma libre y voluntaria y debe estarse a lo previsto en el Art. 166 del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de que el instrumento público hace fe, aún contra terceros, en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, particular acreditado por el Notario que autoriza la escritura pública y que es corroborado por el comprador al rendir la confesión que se le solicita, al expresar que los dos hermanos comparecieron a firmar y los dos conocían de la venta, que pagó la suma de treinta y cinco mil dólares en presencia del Notario y que efectuada la negociación Manuel Lituma en ningún momento le hizo reclamo alguno. 3.- Que al celebrarse la junta de conciliación, el 21 de enero del 2003, el actor, por intermedio de su defensor manifiesta: "estoy dispuesto a encontrar el arreglo en términos económicos. Mi demanda está echada y les corresponden a los demandados en proponer concretamente en términos económicos cualquier arreglo". 4.- Que del texto de la demanda y luego del testimonio que rinde el Intendente General de Policía de Pastaza Francisco Geovanny Ortiz, se establece que el actor recibió de manos de su hermano primeramente la suma de cinco mil dólares y luego dos mil dólares, al haber hecho concurrir a la intendencia a Alejandro Lituma para "llegar a una solución pacífica sobre la venta de una casa que había sido de propiedad de los dos hermanos". Con lo que se concluye que en definitiva entre el actor, su hermano y cónyuge de éste, existe una discrepancia en cuanto a la repartición del valor de la venta del inmueble y esta situación no conduce a inferir que se ha provocado un acto colusorio, tanto más que es el mismo actor quien suscribe la escritura de traspaso de dominio y, consecuentemente, no asoma de modo alguno el fraude o dolo como elemento indispensable del acto colusorio, que se caracteriza de acuerdo a la doctrina y a la jurisprudencia por tres elementos: un contrato o acuerdo celebrado entre dos o más personas que lleva a privar del dominio, posesión o tenencia de un inmueble o de un derecho real del cual se hallaba en su legítimo goce; que se lo haya efectuado en forma fraudulenta y que tenga por objeto engañar o perjudicar a una tercera persona. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedente el recurso de apelación interpuesto por Manuel Cornelio Lituma y confirma en todas sus partes el fallo recurrido. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 426-06

Juicio penal N° 400-05 seguido en contra de Rosa Elvira Cano Anchundia y otros por el delito de asalto y robo tipificado en el Art. 550 y reprimido en el Art. 552 del Código Penal.

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

Quito, 17 de mayo del 2006, las 10h00.

VISTOS: El Tribunal Penal Segundo del Azuay, el 29 de mayo del 2003, dicta sentencia condenatoria contra Rosa Elvira Cano Anchundia y otros, declarándola coautora y responsable de los delitos conexos: asalto y robo tipificado en el Art. 550 y reprimido por el Art. 552, circunstancia 2 y 4 del Código Penal; tenencia ilegal de armas y municiones, tipificado y sancionado en el Art. 31 en relación con el Art. 6 de la Ley de Fabricación, Importación, Exportación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones, Explosivos y Accesorios; y, asociación ilícita tipificada en el Art. 369 y reprimida en el Art. 370 inciso primero del Código Penal, por lo que le impone la pena de nueve años de reclusión menor, quedando sujeta a interdicción por el tiempo que dure la condena, con costas. Del fallo la sentenciada interpone recurso de casación, el que al ser concedido corresponde conocer por sorteo a la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia; y, al encontrarse agotado el trámite para resolver se considera: PRIMERO.- La recurrente al fundamentar su recurso, en lo principal expresa que el Tribunal en la sentencia viola lo estatuido en el Art. 85 del Código de Procedimiento Penal y el Art. 250 ibídem, pues no se han establecido los dos presupuestos legales de: la existencia de la infracción y la responsabilidad de la acusada, así como los Arts. 252 y 65 del mismo cuerpo de leyes y no se establece su culpabilidad por no existir prueba de cargo en su contra; que se viola el Art. 83 y el Art. 84 del Código Adjetivo Penal al haber obtenido información mediante maltratos, torturas, coacciones y engaños y no se han probado los hechos y circunstancias para la correcta investigación de su caso, lo que lleva a que se haya hecho una falsa aplicación de todas las disposiciones enunciadas; que se ha hecho una interpretación errada del Art. 31 de la Ley de Tenencia de Armas, Fabricación, Importación y Comercialización de Armas y Explosivos así como de los Arts. 369, 370, 550 y 552 del Código Penal, por contravenir expresamente a su texto ya que no se ha comprobado su responsabilidad en ninguno de los delitos; que se la detuvo sin orden de autoridad y durante el trámite de la causa se violó el Art. 164 del Código Penal; que no existe nocturnidad y no se tomó en cuenta el principio de inocencia ni el de in dubio pro reo; que espera impere la justicia y se acepte su recurso de casación. SEGUNDO.- La doctora Mariana Yépez Andrade, al dar respuesta al escrito de fundamentación que se le ha corrido traslado, manifiesta, en lo principal: que en la fundamentación la recurrente se orienta a destacar su inconformidad con la valoración de la prueba por parte del Tribunal, pero que la naturaleza del recurso de casación impide realizar una nueva valoración de la prueba y enmendar vicios de procedimiento; que también menciona violaciones a la Constitución y al Código Procesal Penal, no precisa de manera concreta en que consisten tales violaciones lo que torna al recurso insuficiente e inepto; que revisada la sentencia in examine,

se advierte que en los considerandos del fallo hay una descripción prolija de los actos procesales con los cuales se ha comprobado la existencia de la infracción como la prueba incriminatoria de la que aparece la responsabilidad de la procesada; que de los hechos narrados en la sentencia constituyen delito contra la propiedad en la figura de robo calificado, por ello es que la aplicación de los Arts. 550 y 552 circunstancias 2 y 4 inciso segundo del Código Penal es correcta y, que además aparece con claridad que el asalto se realizó con armas de fuego, explosivos y bombas, además de que la impugnante pertenecía a una banda que se reunía para planificar y ejecutar asaltos contra la propiedad, elementos típicos de la asociación ilícita; que existe armonía lógica entre la parte considerativa y resolutive, por lo que estima que el Tribunal no violó ni hizo una falsa aplicación de la ley, concluye solicitando se rechace el recurso por improcedente. TERCERO.- Con la finalidad de establecer si proceden o no los cargos que se formulan a la sentencia, la Sala procede a efectuar su estudio y análisis, encontrando que realiza primeramente una extensa, prolija y detallada descripción de los hechos, con determinación de la forma y modo de participación de todos y cada uno de los acusados, que de manera inobjetable le lleva a declarar con convicción y certeza de que se encuentra comprobado conforme a derecho la existencia de los delitos concurrentes que originan el proceso y la culpabilidad y por ende la responsabilidad de los coacusados, entre los que se encuentra Rosa Elvira Cano Anchundia a la que le impone la pena de nueve años de reclusión menor como coautora de los delitos de: robo agravado, tenencia ilegal de armas y municiones, explosivos y accesorios y asociación ilícita, sentencia que se sustenta en las declaraciones del ofendido, de los empleados de la Agencia Wester Unión de los policías que inmediatamente de los hechos intervinieron en la captura de los delincuentes y del reconocimiento de las evidencias físicas, entre las que consta la suma de dinero sustraída por los sentenciados, las armas de fuego encontradas en poder de los delincuentes y las que mantenían en los domicilios donde se los aprehendieron, los vehículos en los que se movilizaban y la abundante prueba que justifica que el día y hora de los hechos determinados en la sentencia, los coautores de estas infracciones realizaron un asalto a mano armada a la Agencia "Wester Unión", como narra con lujo de detalles el acusado Tarquino Noel Arcentales Caldas, en presencia de su abogado defensor y del Agente Fiscal, quién refiere que una vez planificado el asalto, se reunieron los integrantes de la banda de asaltantes en la casa de Patricia Tapia en donde se aprovisionaron de dos pistolas calibre 38, una pistola calibre 9, una metralleta y una granada de mano, armas con las que se trasladaron en dos vehículos, que en el vehículo conducido por el deponente viajó Rosa Cano, quién los acompañó para distraer al guardia, que él se quedó esperando a prudente distancia, pero de manera sorpresiva fue detenido por la policía, suministrándoles los datos de los otros asaltantes, de todo lo cual al Tribunal no le queda duda de la participación de Rosa Cano en dicho ilícito. De lo examinado se infiere con claridad meridiana que el Tribunal juzgador, con absoluto apego a la realidad procesal, ciñéndose a las normas de derecho realiza una correcta valoración de las pruebas aportadas al juicio, conforme a las reglas de la sana crítica y culmina adecuando de manera correcta los hechos a los tipos penales que establecen las infracciones que declara el Tribunal y sus correspondientes sanciones, de modo que, las imputaciones de que en sentencia se violan las disposiciones constitucionales y legales aludidas por la recurrente no

tienen sustento alguno, toda vez que su privación de libertad ocurre ante un delito flagrante y los presupuestos procesales de existencia de la infracción y responsabilidad de la acusada se encuentran debidamente establecidos; y su pretensión de que se valore nuevamente la prueba no puede ser aceptada por la naturaleza específica del recurso de casación que se contrae a examinar si en sentencia se ha violado la ley, lo cual, en el caso, como queda dicho no ocurre. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedente el recurso de casación interpuesto y dispone que se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 428-06

Juicio penal N° 485-05 seguido en contra de Ottón Walter Noriega Ladines por el delito de violación al menor Rafael Enrique España Cortez.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, junio 8 del 2006; las 16h00.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tribunal Penal Segundo de Esmeraldas, en el que al procesado Otton Walter Noriega Landinez, se le absuelve del delito de violación al menor, de ocho años de edad, Rafael Enrique España Cortez; interpone recurso de casación el señor Agente Fiscal de Esmeraldas; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la distribución de las causas entre las tres salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de Justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver considera: PRIMERO.- Que al fundamentar el recurso, la señora Ministra Fiscal, en lo esencial, manifiesta: 1.- Que el Tribunal de lo Penal en el acápite tercero del fallo analiza el testimonio rendido en la audiencia por el Dr. Simón Macías Olives, médico legisla del Ministerio Público, que dice que no encontró lesiones físicas en el ano del menor y sólo recomendó asistencia psicológica; “opiniones que -anotan- resultan subjetivas en el presente caso al no estar corroboradas por otros elementos probatorios que pudieran resultar del examen médico practicado”. Reflexiones con las

que concluyen que con la prueba aportada no se justifica con certeza y menos conforme a derecho la existencia de la infracción, esto es violación y agresión sexual, por lo que lo absuelven.- Que los Arts. 79, 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal, establecen que las pruebas deben ser producidas en juicio ante el Tribunal, con el objeto de demostrar los hechos y circunstancias a fin de establecer la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado. De igual manera que todo lo actuado debe ser apreciado por el Tribunal de conformidad a las reglas de la sana crítica; no obstante el Tribunal no ha valorado el testimonio del menor, tampoco de la madre de la víctima, desconociendo el juzgador que el criterio de apreciación de la prueba en los delitos sexuales es mucho más amplio, porque resulta casi imposible que haya prueba directa, testigos presenciales u otra clase de medios de convicción.- Que con ello se ha violado los Arts. 79, 83, 84, 85, 86, 87, 88 del Código de Procedimiento Penal, al no haber considerado las pruebas que se produjeron en el juicio, con el fin de justificar la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado; y, los Arts. 512 y 512.1 del Código Penal. TERCERO.- En la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- Es por tanto ajeno a la casación penal un nuevo análisis de la carga probatoria. CUARTO.- Del estudio y análisis que la Sala hace de la sentencia dictada por el Tribunal Penal Segundo de Esmeraldas, en relación a las alegaciones deducidas por el Ministerio Público como fundamento del recurso de casación, se puede establecer: 1. En el considerando tercero: a) El testimonio rendido por el doctor Simón Macías Olives, médico legista del Ministerio Público, quien reconoce su autoría y firma del peritaje médico legal practicado al menor Rafael Enrique España Cortez, en el que llega a concluir que al momento del examen no existe lesiones en región anal; que por haber sido sometido a abusos sexuales varias veces, debe ser sometido a tratamiento psicológico; b) El testimonio del menor Rafael Enrique España Cortez, quien afirma que el acusado le invitaba a dar paseos en su taxi, lo llevaba por la carretera al basurero, en donde se sacaba el pene y se lo hacía mamar y le metía el dedo en la nalga; que cada vez le daba cincuenta centavos de dólar y lo deja al lado de la Escuela Cristo Rey; c) El testimonio voluntario de Cástula Isabel Cortes Napa, madre del menor ofendido, quien expresa al Tribunal, que notó que su hijo no está recto, que solo podía estar de lado o acostado; que en la tienda del barrio le informaron que su hijo tenía dinero y compraba en la tienda, por lo que le preguntó, ofreciéndole una bicicleta, y este le dijo que un viejo de un taxi, lo iba a ver en Cristo Rey las tardes y le daba cincuenta centavos de dólar, llevándole por un basurero en donde le hacía “mamar el pene y con el dedo le sobaba el ano”, amenazándole que si lo delataba no sería amigo y no lo llevaría a correr en el taxi por un basurero; que en el PAI el niño le dijo al acusado “tú me dijiste que te mamara el huevo”, ante lo cual se quedo callado el acusado; que también le contó “que cuando le introducía el dedo le daba ganas de hacer caca”; y, d) El testimonio del Sub. Oficial de Policía Nacional Gabriel Filermo Arévalo Corra, quien manifiesta que después de unos cinco minutos de la detención del acusado, llegó el menor ofendido y su madre; que el menor reconoció a este como la persona que le hizo mamar el pene y con el dedo de la mano le introdujo en el ano.- 2.- En el considerando cuarto la declaración voluntaria del acusado,

en la cual niega ser culpable del delito; pero el Tribunal Penal también anota que en cuanto a la versión dada en las oficinas Técnica Judicial de Esmeraldas, en la que manifestara que el miércoles 26 de noviembre del 2003, a eso de las 14h00, cuando circulaba en su vehículo por el sector de la calle 24 de Mayo, se subió un menor que le pidió le lleve a dar una vuelta, en donde comenzó a sacarle el pene y a besarle éste; y él procedió a meterle el dedo en la nalguita (ano) del niño, que no le entró y el dijo que le dolía; expresa que esto que dijo lo hizo porque no le dejan hablar, porque le entraron los nervios y no tuvo abogado, aunque de autos consta que en esa declaración si le asistió un abogado. 3.- En el considerando quinto, que con la prueba aportada el Tribunal no estima probada con certeza y menos conforme a derecho, la existencia de la infracción. 4.- La conclusión a la que llega el Tribunal, resulta inexplicable ante una realidad evidente, de que analizadas todas estas pruebas en su conjunto a través de la sana crítica, se llega a la conclusión de que se encuentra probada conforme a derecho: la existencia de la infracción, de haber este menor de ocho años de edad, sufrido agresión sexual con introducción del dedo en el ano, de ahí que no pudiera sentarse; y, así como de la introducción en su boca del miembro viril del acusado de setenta y dos años de edad, Otton Walter Noriega Landinez; y, también la responsabilidad del procesado, de los testimoniales ya señalados, pues las presunciones están basados en indicios probados, graves, precisos y concordantes, conforme a lo dispuesto en los Arts. 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal.- Se debe tener presente que en esta clase de delitos el autor del hecho busca generalmente la clandestinidad para que no exista testigos; y, la declaración de certeza, de la culpabilidad y por ende de su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba indirecta; a base de un razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía el acontecer de las cosas, que constituye precisamente el de las reglas de la sana crítica, que son como decía Eduardo J. Couture: "las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llena) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas". 4.- De ello se concluye entonces que el Tribunal Penal Segundo de Esmeraldas violó la ley en la sentencia, fundamentalmente los Arts. 85, 86, 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal al efectuar una defectuosa valoración de la prueba, apartándose de los mandatos legales allí consignados, lo que le conduce a formular una declaración que contraría a la justicia y al derecho, al absolver al acusado.- Por las consideraciones que anteceden y en armonía con el criterio de la señora Ministra Fiscal General del Estado, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara procedente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público y casa la sentencia recurrida revocándose el fallo absolutorio, por lo que se declara a Otton Walter Noriega Landinez, cuyo estado y condiciones constan del proceso, autor responsable del delito de violación al menor, de ocho años de edad, Rafael Enrique España Cortez; conducta que se encuentra tipificada, en su orden, en los Arts. 512, inciso primero, numeral 1, artículo

innumerado agregado a continuación de éste, (Registro Oficial N° 422 de 28 de septiembre del 2001); y, sancionado en el Art. 513, todos del Código Penal, por lo que se le impone la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria; empero, como a su favor consta existir las atenuantes de los numerales 2 y 7 del Art. 29 en relación con el Art. 57 del Código Penal, se le impone la pena de cinco años de prisión correccional, que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social de Esmeraldas, debiendo descontarse el tiempo que hubiere estado privado de su libertad por esta causa. Ejecutoriada que sea esta sentencia, el Tribunal a-quo oficiará a las autoridades de policía para la captura de este.- Con costas, sin honorarios profesionales que regular.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 429-06

Juicio penal N° 243-05 seguido en contra de Jorge Marcelo Espinosa Alvarez y Marcelo Vinicio Valenzuela Morales por el delito de concusión sancionado en el Art. 264 inciso primero del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 17 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Los sentenciados Jorge Marcelo Espinosa Alvarez y Marcelo Vinicio Valenzuela Morales interponen recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en contra ellos por el Tercer Tribunal Penal de Pichincha y en la que se les impone a cada uno la pena de cinco años de prisión correccional, más la multa de cuarenta dólares y la restitución de los valores recibidos, por ser coautores responsables del delito de concusión tipificado y sancionado por el artículo 264 inciso primero del Código Penal. Esta Sala es competente para resolver este recurso, en razón de la distribución de causas entre las tres salas penales, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y consecuentemente, para resolverlo se considera: PRIMERO.- El sentenciado Jorge Marcelo Espinosa Alvarez al fundamentar el recurso de casación, expresa en lo principal que: En la sentencia se hace una errónea interpretación del artículo 264 del Código Penal, porque afirma que no ha exigido, no ha pedido dinero alguno a persona alguna, que se ha montado un operativo buscando o induciendo al cometimiento del delito, porque

ha sido obligado a recibir dineros que no sabía porque concepto, ni ha que se debía, ya que lo pusieron en su bolsillo y a continuación se le detuvo. Que también se hace una errónea interpretación de esta disposición cuando se le impone la pena de cinco años y la multa de cuarenta dólares y la restitución en la cantidad indicada por el valor de seiscientos dólares, porque el inciso primero de la citada disposición penal, establece como el máximo de la pena, la de cuatro años de prisión y que al imponerla la pena de cinco años se viola expresamente la ley; que igualmente se hace una interpretación doctrinaria de la concusión que no corresponde, ya que a su criterio el delito lo cometieron los que cumplieron órdenes del licenciado Simón Espinosa Cordero, quienes le pusieron el dinero en su bolsillo. Por su parte, el sentenciado Marcelo Vinicio Valenzuela Morales en la fundamentación del recurso de casación del recurso de casación, expone: Existe una indebida aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, puesto que, condujeron a una equivocada aplicación de las normas de derecho en la sentencia, y por lo cual, fundamenta su recurso en el numeral 3 del artículo 3 de la Ley de Casación. Que se han vulnerado los artículos 61, 65 y 157 del Código de Procedimiento Penal, refiriéndose al anterior y que se encuentra derogado, y que todos estos preceptos legales han sido indebidamente aplicados en la sentencia dictada por el Tribunal Penal, porque la prueba no conduce a demostrar la existencia de la infracción ni su responsabilidad, se ha hecho una valoración incorrecta ajena a la realidad de los hechos. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal General, en la contestación del traslado con la fundamentación del recurso de casación presentado por cada uno de los sentenciados, en lo principal expone que: Las alegaciones aducidas como fundamento al recurso de casación presentados por los sentenciados recurrentes, son ajenas a la realidad de los hechos, porque ellos no tenían autorización para recibir dinero alguno y que los testimonios de José Ignacio Rojas Valbuena, Carlos Alberto Almeida Salguero y Marmulo Mogro Cepeda, que reconoce los ciento cincuenta dólares entregados en 30 billetes de cinco dólares cada uno, son inobjectables, y de igual modo el testimonio del perito Capitán Roberto Moreno Dino, respecto del reconocimiento del video de filmación de la recepción del referido dinero por los acusados, lo cual significa que con pruebas inobjectables rendidas en la audiencia del juicio y ante el Tribunal Penal, este arriba a la certeza sobre la existencia del delito objeto del juicio y acusado por el Fiscal y sobre la responsabilidad de los acusados y por lo cual, se debe rechazar el recurso de casación. TERCERO.- Que la Sala después de realizar un estudio minucioso del contenido de la sentencia en relación a las alegaciones aducidas como fundamento del recurso de casación interpuesto por cada uno de los sentenciados, establece que, en la realidad no existe el cargo fundamental planteado contra la sentencia dictada por el Tribunal juzgador, en el sentido de que se violó la ley en la valoración de la prueba, ya que se tergiversan los hechos para interpretarlos indebidamente, porque no existe el delito de concusión de que se les acusa, ni tampoco se ha establecido su responsabilidad, puesto que no realizaron acto ilícito alguno, sino que fueron objeto de un operativo para perjudicarlos, poniéndoles dinero en su bolsillo y a continuación detenerlos. Efectivamente, se establece, que las pruebas presentadas y practicadas en la audiencia del juicio y ante el Tribunal juzgador y, que este las describe en el considerando tercero de la sentencia, en lo que se refiere a la certeza sobre existencia material del delito de concusión

objeto del juicio y acusado por el Fiscal se encuentra comprobada, así como en el considerando cuarto se describen las pruebas sobre la certeza de la existencia de la responsabilidad penal de los acusados en el cometimiento del delito de concusión objeto del juicio; pruebas que se las valora en estos mismos considerandos mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica, los principios jurídicos y las garantías del debido proceso que regulan la práctica de la prueba oral en la audiencia del juicio, reconocidos constitucionalmente en el numeral 15 de los artículos 24 y 194 de la Constitución Política, así como en los artículos 79, 291 y 298 del Código de Procedimiento Penal. En consecuencia, no le es permitido a esta Sala de Casación, practicar una nueva valoración de la prueba, porque el Tribunal juzgador lo ha hecho dentro del marco jurídico vigente y en el ejercicio de sus facultades legales y conforme lo exige la Constitución y la ley. En lo que se refiere al segundo cargo formulado en contra de la sentencia del Tribunal juzgador, en el sentido de que se les ha aplicado una pena no prevista en el inciso primero del artículo 264 del Código Penal, porque la que este contempla es la de dos meses a cuatro años de prisión correccional, se observa que en el considerando séptimo de la sentencia, el Tribunal juzgador como resultado de la valoración de las pruebas actuadas en la audiencia del juicio, arriba la conclusión de que el delito se ha cometido con las circunstancias agravantes de astucia, fraude y alarma social, por lo que se rechaza las atenuantes, y también consta en el texto de la sentencia, en la parte resolutive que por haberse cometido la infracción con amenazas se les impone la pena de cinco años, lo cual le era permitido al Tribunal juzgador, en aplicación del inciso segundo del artículo 264 del Código Penal. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por los sentenciados Jorge Marcelo Espinosa Alvarez y Marcelo Vinicio Valenzuela Morales por improcedente. Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para la ejecución de la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 430-06

Juicio penal N° 411-05 seguido en contra de Héctor Hugo Heredia Sandoval, por el delito contra la administración de justicia tipificado y sancionado en el Art. 294 del Código Penal en perjuicio de Mery Susana Navarro Tapia.

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

Quito, mayo 15 del 2006; las 09h30.

VISTOS: El Tribunal Penal de Cotopaxi, con fecha 17 de septiembre del 2003, dicta sentencia condenatoria contra Héctor Hugo Heredia Sandoval y lo declara autor responsable del delito contra la administración de justicia tipificado y sancionado en el Art. 294 del Código Penal y le impone la pena modificada de diez días de prisión correccional, por haber justificado atenuantes; declara procedente la acusación particular y ordena el pago de daños y perjuicios, con costas. De la sentencia interponen recurso de casación la acusadora particular y el acusado, el que al ser concedido corresponde conocer a la Segunda Sala Especializada de lo Penal y al haberse agotado el trámite corresponde resolver; y, para hacerlo, se considera:

PRIMERO.- Mery Susana Navarro Tapia, en su condición de acusadora particular al fundamentar su recurso, en lo principal, manifiesta: que la sentencia viola la ley y realiza una falsa aplicación de la misma en los artículos: 3, 29 numerales 6 y 7, 30 numeral 1ro., 73 y 354 del Código Penal; Art. 318 del Código de Procedimiento Penal; Art. 13 del Código Civil; Art. 23 numeral 17, 24 numeral 13 de la Constitución Política. Expresa que el Tribunal viola la ley porque el acusado ha justificado solo una atenuante, la del numeral 7 del Art. 29 del Código Penal y al existir circunstancias agravantes genéricas consignadas en el numeral 1 del Art. 30 del Código Penal no procede la modificación de la pena.

SEGUNDO.- El acusado Héctor Hugo Heredia Sandoval, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación Codificada, ley inaplicable en materia penal; dice que el Tribunal Penal de Cotopaxi en la sentencia que dicta en su contra infringe el Art. 294 del Código Penal al realizar una errada interpretación que trae como consecuencia una injusta sentencia en su contra; “que el Art. 294 guarda concordancia con los Arts. 295 y 296 del Código Penal, que hacen referencia y tienen como denominador común las siguientes conductas antijurídicas, tales como: el engaño a la justicia, la trampa al Juez, el irrespeto a la Función Judicial y su garantía”.

TERCERO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la Ministra Fiscal General del Estado, al dar respuesta a los escritos de fundamentación que se le ha corrido traslado, realiza primeramente una síntesis de los cargos que los impugnantes hacen a la sentencia; luego hace una sintética relación de los actos procesales evacuados en la audiencia, en los que el Tribunal Penal de Cotopaxi basa su sentencia expresando que la existencia material de la infracción se encuentra justificada e igualmente de las pruebas que el juzgador acepta como verdaderas para establecer la responsabilidad del acusado; que del examen realizado a la sentencia aprecia que el Tribunal valora como corresponde las pruebas evacuadas en la etapa de juicio, las mismas que le han dado la certeza tanto de la existencia material de la infracción como de la responsabilidad del acusado, en calidad de autor, pues afirma el representante del Ministerio Público que el sentenciado “el día 5 de febrero del mismo año, con el afán de evadir sus responsabilidades como Jefe y Administrador del CADER, es decir con astucia y sobre seguro, presenta la denuncia en su contra, argumentando el robo de la camioneta que estaba bajo su custodia, situación que a decir de los testimonios rendidos en la audiencia es

ajena a la verdad, pues ellos acreditan que los actos, sobretudo en el día de los acontecimientos, fueron realizados por el ahora occiso en virtud de las órdenes impartidas por el acusado Heredia Sandoval, conducta prohibida por el Art. 294 del Código Penal que tipifica y sanciona el delito de acusación o denuncia falsa”; que de lo expresado aprecia que el Tribunal relaciona en forma correcta el hecho con la norma pero al realizar la graduación de la pena realiza una falsa aplicación de los numerales 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, en relación con el Art. 73 ibídem, porque al existir agravantes no procede la modificación de la pena, por lo que concluye solicitando que la Sala case la sentencia y corrija el error que a su juicio existe.

CUARTO.- Al realizar el examen de la sentencia que pronuncia el Tribunal Penal de Cotopaxi, se observa: que en el considerando tercero se dice: “la existencia material de la infracción se ha determinado con lo siguiente: a) Declaración de la perito de la Fiscalía Lic. Silvana Marisol Zumba Santamaría quién en la audiencia de juicio manifiesta que la diligencia la realizó el día diez de abril del dos mil a las 15h30, en las instalaciones de la Facultad de Ciencias Agrícolas de la Universidad Central del Ecuador, situada en el sector de Rumipamba del cantón Salcedo, con lo cual se determina el sector donde tuvo lugar el accidente de tránsito, es decir, el sitio de los acontecimientos; b) Con las copias certificadas del contrato de servicios personales celebrado entre el Ing. Víctor H. Olalla Proaño, Rector de la Universidad y el señor Vinicio Guerrero Rodríguez, documento presentado en la audiencia de juicio; c) Con las copias certificadas presentadas en la audiencia de juicio respecto del contrato de servicios personales celebrado entre el Ing. Víctor Hugo Olalla Rector de la Universidad y el Ing. Héctor H. Heredia Sandoval en calidad de Administrador del Centro Académico Experimental “CADER” de la Universidad Central del Ecuador”. De la lectura y análisis de la transcripción que antecede, por mejor esfuerzo que se haga, no se puede llegar a declarar con convicción y certeza haberse comprobado delito alguno, menos mucho menos del que se lo declara culpable al acusado, el Tribunal no puede elucubrar, ni manejar la prueba a su antojo, le corresponde adecuar la prueba en la forma que la ley determina sin ningún margen de discrecionalidad, por lo que al formular la declaración de certeza de la existencia de algo que ni remotamente se encuentra comprobado, violenta de manera grave lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, que exige como requisitos necesarios de la sentencia, entre otros, la enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible, que guarda absoluta coherencia con lo prescrito en los Arts. 85 y 250 del mismo cuerpo de leyes, que resultan también violentados, que imponen al juzgador comprobar que en el proceso se ha introducido en la etapa de juicio la prueba que permita establecer con convicción y certeza la existencia del delito y la responsabilidad del acusado. Consecuentemente, al no encontrarse comprobada conforme a derecho la existencia del delito no cabe en manera alguna examinar la conducta del acusado en torno a establecer su responsabilidad penal. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedentes los recursos de casación interpuestos y, de oficio, conforme a lo previsto en la parte final del Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, casa la sentencia y corrigiendo el error de derecho dicta sentencia absolutoria a favor del Ing. Héctor Hugo Heredia Sandoval, por no encontrarse comprobada la existencia del

delito que se le acusa, declara que la acusación particular no es maliciosa ni temeraria y dispone devolver el proceso al Tribunal Penal de origen, al que se observa por su negligente cumplimiento en sus obligaciones, debiendo remitirse copia de esta sentencia al Consejo Nacional de la Judicatura para que, proceda en la forma que la ley establece. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 431-06

Juicio penal N° 94-05 seguido en contra de Alex Eduardo Méndez Cepeda y Carlos Alberto Barzola Arichavala por el delito tipificado en el Art. 550 y reprimido en el Art. 452 en concordancia con el Art. 451 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 15 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Alex Eduardo Méndez Cepeda y Carlos Alberto Barzola Arichavala interponen recurso de casación por separado de la sentencia condenatoria dictada en contra de ellos por el Primer Tribunal Penal del Guayas y en el que se les impone a cada uno ellos la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, como autores y responsables del delito tipificado en el artículo 550 y que reprime el artículo 552 circunstancia 4ª último inciso, en concordancia con el artículo 451, todos del Código Penal. En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver estos recursos de casación en base a la distribución de causas entre las tres salas especializadas de lo Penal, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y por lo cual, se hace las siguientes consideraciones, para resolver: PRIMERO.- El sentenciado Alex Eduardo Méndez Cepeda fundamenta el recurso de casación exponiendo en lo principal que: El Tribunal Penal no ha considerado todas las pruebas para resolver, impugnando la valoración que ha realizado y manifiesta que se ha contravenido el expreso texto del artículo 83 del Código de Procedimiento Penal, produciéndose así una falsa aplicación de la ley, por no haberse receptado los testimonios del investigador Erick Salinas Monge y de

Miguel Ortiz Granda, con lo cual, se falsea la verdad jurídica, que se han vulnerado el numeral 5 del artículo 24 de la Constitución Política y el artículo 71 del Código de Procedimiento Penal; que también se ha violado el artículo 215 del Código de Procedimiento Penal, en la investigación; que también se ha vulnerado los artículos 79 y 83 del Código de Procedimiento Penal, cuando el testigo Webster Hernández Rugel responde a una pregunta del defensor, en el sentido de que el veredicto acusatorio policial contra todos y por igual, dependía de la acusación de todos los detenidos. Que también se han infringido los artículos 144 del Código de Procedimiento Penal y 180 del Código Adjetivo Civil, en la recepción de los testimonios, que se viola la ley en la sentencia, porque no considera el contenido de las declaraciones legalmente receptadas, para determinar el grado de responsabilidad de cada cual, en la intencionalidad y el cometimiento del hecho perseguido, según lo determina los artículos 32 y 33 del Código Penal; que se ha hecho una pésima aplicación de lo normado por el artículo 451 del Código Penal, aún sin lugar a atenuantes, porque de las pruebas actuadas no consta que ingresó en el domicilio violentando, aquello que lo impedía por desconocer lo que ocurrió mientras esperaba afuera y por lo tanto, no había ninguna forma de remediar el mal mayor, porque desconocía que podía producirse, por encontrarse alejado de la planificación propuesta para el efecto de cometer únicamente el robo. Por su parte el sentenciado Carlos Alberto Barzola Arichavala, fundamenta el recurso de casación expresado en lo principal que: En la sentencia se ha vulnerado el numeral 14 del artículo 24 de la Constitución Política, ya que muchas de las pruebas actuadas en el proceso, han sido obtenidas y actuadas con violación a la Constitución y la ley; y por ello de acuerdo a esa garantía, no tienen validez alguna. Que las pruebas en base a las cuales se le condena no fueron actuadas en la audiencia del juicio y por lo cual, se vulnera el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal; así como el artículo 80 de este mismo cuerpo legal, en relación con la garantía antes citada, que establece la garantía de la invalidez de las pruebas inconstitucionales. Que también se vulnera el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal por falta de aplicación en la determinación de la participación delictual. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría Jurídica, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación del traslado con los fundamentos del recurso de casación deducidos por cada uno de los sentenciados recurrentes, expone en lo principal que: Los acusados se refieren en su larga exposición a la prueba producida en el juicio y que ya fue materia de análisis por parte del Tribunal juzgador, situación que es ajena a la naturaleza del recurso de casación. Que el Tribunal juzgador en el considerando segundo de la sentencia deja constancia que en la audiencia del juicio se han practicado los actos procesales necesarios en derecho para comprobar la existencia material de la infracción y la responsabilidad de los acusados, que tales pruebas fueron presentadas y practicadas en la audiencia por la Fiscal a cargo de la acusación, y por lo cual, se ha dado cumplimiento al artículo 83 del Código de Procedimiento Penal; que el artículo 451 del Código Penal ha sido debidamente aplicado en la sentencia. Que el Tribunal juzgador, al dictar la sentencia aplicó en debida forma las normas del Código Penal y de Procedimiento Penal, y por lo cual, la Sala debe rechazar el recurso interpuesto por los sentenciados. TERCERO.- Luego de un análisis pormenorizado del contenido de la sentencia, especialmente de las pruebas utilizadas por el Tribunal

juzgador para motivar la sentencia condenatoria impugnada por los recurrentes, en relación a los fundamentos que cada uno de ellos aduce contra la sentencia condenatoria, esta Sala de Casación establece que, el Tribunal Penal fundamentó la sentencia condenatoria en pruebas de cargo presentadas y actuadas por la señora Fiscal en la audiencia del juicio, con observancia de las garantías del debido proceso que rigen la práctica de la prueba, porque se presentó a rendir su testimonio en la audiencia del juicio y como órganos orales de prueba de las investigaciones practicadas, el Sargento Primero Webster Hernández Rugel y que el respectivo informe fue introducido en la audiencia pública del juicio, celebrado el 28 de agosto del 2002 y de igual modo rinde su testimonio el perito médico doctor Franklin Aguillón Ovalle, respecto del contenido de la experticia del reconocimiento médico exterior y autopsia practicada en víctima occisa, estableciéndose que se le provocó la muerte mediante asfixia por estrangulación; así como también desde el considerando tercero al séptimo describe el contenido de los testimonios rendidos por los testigos en la audiencia del juicio y ante el Tribunal Penal, y de igual modo los valora y aprecia mediante las reglas de la sana crítica. En esta virtud tenemos que el Tribunal juzgador, arriba a la certeza sobre la existencia del delito objeto del juicio y que fue acusado por el Fiscal en la audiencia, así como sobre la certeza de la autoría y responsabilidad en su cometimiento de los acusados, en base a pruebas legalmente practicadas en el juicio, con observancia de lo establecido en los artículos 24, numeral 15 y 194 de la Constitución Política de la República, así como por lo dispuesto en los artículos 79 y 83 del Código de Procedimiento Penal. La aplicación del artículo 451 del Código Penal para determinar la autoría en el delito objeto del juicio, se realiza con toda propiedad, porque precisamente para estos casos se le ha establecido en el código. No habiendo errores de derecho en la valoración y apreciación de la prueba utilizada por el Tribunal juzgador para motivar la sentencia condenatoria, no le corresponde a esta Sala de Casación una nueva valoración de la prueba conforme lo solicitan los recurrentes, porque el Tribunal juzgador ha cumplido con sus atribuciones legales dentro del marco jurídico constitucional y procesal. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por cada uno de los sentenciados recurrentes Alex Eduardo Méndez Cepeda y Carlos Alberto Barzola Arichavala y se confirma en todas sus partes la sentencia condenatoria expedida por el Primer Tribunal Penal del Guayas.- Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para la ejecución de la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 432-06

Juicio penal N° 231-05 seguido en contra de Orli Manrique Sánchez Hidalgo por el delito tipificado y reprimido en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 15 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: El 17 de septiembre del 2003, el Tribunal Penal de Napo, dicta sentencia condenatoria en contra de Orli Manrique Sánchez Hidalgo a quién declara autor del delito tipificado y reprimido en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y por considerar que existen circunstancias atenuantes, le impone la pena modificada de ocho años de reclusión mayor ordinaria y multa de sesenta salarios mínimos vitales generales, sentencia que, al subir en consulta es confirmada en todas sus partes por la Corte Superior de Justicia de Tena; del fallo interpone recurso de casación el acusado, el que al ser concedido corresponde conocer por el sorteo de ley a esta Sala y, al haberse agotado el trámite establecido para este tipo de recursos, corresponde resolver; y, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- El recurrente dentro del término que se le ha concedido fundamenta su recurso, expresando en lo principal: “que el Tribunal Penal de Napo, con sede en el cantón Tena, no comprobó conforme a derecho la responsabilidad del acusado, y que por lo mismo, al haberme condenado sin esa comprobación, infringió la Ley en la sentencia, pues, se le ha interpretado erróneamente, ha violado y hecho una falsa aplicación del Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas”. Que a su juicio se encuentra comprobada la existencia de la infracción no así la responsabilidad penal, que no existe prueba ni indicios suficientes para establecer su responsabilidad, que se viola en la sentencia los Arts. 85, 88, 123, 143 y 250 del Código de Procedimiento Penal; así como los Arts. 16, 24 numeral 17 y 192 de la Constitución Política de la República y el Art. 4 del Código Penal, fundamenta su alegación formulando criterios subjetivos en torno a como debió el Tribunal valorar y apreciar la prueba. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la Ministra Fiscal General del Estado, al dar respuesta al escrito de fundamentación que se le ha corrido traslado, manifiesta, en lo fundamental: que al realizar el análisis de la sentencia encuentra que el juzgador, declara comprobada la existencia material de la infracción, con los actos procesales que puntualiza la sentencia y las precisa en los literales a), b), c) y d), de los que se establece que el día 29 de octubre del 2002, a las 02h30 aproximadamente, en el Control Integrado de Baeza, Agentes Antinarcóticos al registrar el bus de la Cooperativa de Transportes “Baños”, de Placas TAM-623, con recorrido Coca-Quito, han encontrado en la bodega del bus, un cartón color café con logotipo “Ron Castillo”, que contenía un televisor en cuyo interior se encontró camuflado una sustancia blanquecina, que luego de la prueba de reacción química preliminar ha dado positivo para base de cocaína con un peso bruto aproximado de 312 gramos; y que la responsabilidad penal del acusado se establece con la prueba aportada en la audiencia de juicio, que permite a la Sala llegar a la conclusión de que Orli Manrique Sánchez es el autor

responsable de delito que tipifica el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; que el recurrente en su impugnación afirma que hay una falsa interpretación del Art. 4 del Código Penal, omitiendo demostrar esa falsa interpretación; que no está en el ámbito de las facultades de la Sala de Casación efectuar nuevo examen y apreciación del caudal probatorio, cuya facultad es privativa del juzgador, acorde a lo establecido en el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, norma adjetiva que ha sido correctamente aplicada, atendiendo a las reglas de la sana crítica; que no se evidencia ninguna violación a la ley en la sentencia, indicando que por lo contrario lo resuelto en la parte dispositiva corresponde perfectamente a los hechos que el Tribunal Penal considera ciertos y probados, resultando acertadas las disposiciones legales aplicadas, por lo que concluye opinando en el sentido de que la Sala rechace el recurso por improcedente. TERCERO.- Al examinar la sentencia impugnada en relación con los fundamentos del recurso interpuesto, la Sala, encuentra que la Corte Superior de Justicia de Tena, en el considerando tercero de su sentencia declara que la existencia material del delito se encuentra debidamente justificado conforme a lo establecido en el inciso final del Art. 118 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, con las diligencias descritas y analizadas en el considerando tercero de la sentencia que expide el Tribunal de lo Penal de Napo, expresando que coincide con tal criterio y, al revisar tal considerando se establece que conforme al realizar el análisis químico pericial se determina que la sustancia examinada corresponde a base de cocaína, con un peso neto de 312 gramos; y que la responsabilidad del acusado la establece la Sala de la Corte Superior de Tena en base a la declaración que formula el Tribunal Penal de Napo quién en su considerando sexto de la sentencia dice que de las constancias probatorias les permiten tener la convicción y certeza que el acusado participó de manera directa y principal en el delito de transportación ilícita de sustancias estupefacientes, particular que se establece con el testimonio del conductor Joel Dídimo Martínez Izurieta, quien manifiesta que el acusado se embarcó en el sector denominado "Sevilla de Oro", colocando en el compartimiento de carga del automotor un cartón para cuyo efecto tuvo que encender las luces del "retrovisor" por la oscuridad y que trató de sobornar al controlador para que no lo delate cuando la policía realizó la requisita, para lograr su impunidad; que el acusado niega toda participación en el hecho que se le inculpa, aceptando eso sí haberse embarcado en el lugar que refiere el conductor; pero, el juzgador considera que esta negativa no enerva la prueba establecida en su contra, por lo que la Sala llega a la conclusión de que el recurrente es autor responsable del delito que tipifica el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, por lo que confirma en todas sus partes la sentencia del inferior, que al reconocer atenuantes impone la pena de 8 años de reclusión mayor ordinaria; que de lo examinado no se observa error de derecho en la sentencia, por lo contrario la valoración de la prueba se ajusta a las reglas de la sana crítica y la adecuación de la conducta examinada corresponde a la que se establece en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, sin que exista una falsa interpretación del Art. 4 del Código Penal como asegura el impugnante, pero sin demostrar aquello. Por las consideraciones que anteceden, aceptando la opinión del Ministerio Público, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedente el recurso y

dispone devolver el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 433-06

Juicio penal N° 181-05 seguido en contra de Paulo César Gualán Espinosa por el delito de peculado tipificado y sancionado por el Art. 257 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 15 de mayo del 2006; las 09h30.

VISTOS: El sentenciado Paulo César Gualán Espinosa interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el Segundo Tribunal Penal de Loja, en la que se le impone la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria, como autor responsable del delito de peculado tipificado y sancionado por el artículo 257 del Código Penal reformado. En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver este recurso en base a la distribución de causas por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y para hacerlo se considera: PRIMERO.- El sentenciado Paulo César Gualán Espinosa fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: que en la sentencia se viola la garantía constitucional prevista en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política y el artículo 328 del Código de Procedimiento Penal, porque se agrava su situación jurídica por encima del pronunciamiento que emitió la Corte Superior de Loja. Que también el Tribunal juzgador violó el artículo 4 del Código Penal, porque realizó una interpretación extensiva de la Ley Penal. SEGUNDO.- El señor Director de Asesoría Jurídica, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación a la fundamentación del recurso de casación presentada por el sentenciado recurrente, expresa que, se debe aceptar el recurso de casación, por cuanto se le juzgó al sentenciado por un delito distinto al tipificar en la confirmación del auto de llamamiento a juicio dictado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Loja, que es el delito de abuso de confianza tipificado y sancionado en el artículo 560 del Código Penal y que por lo tanto se le juzgó por un delito diverso, infringiendo el artículo 315 del Código de Procedimiento Penal, conculcándose el derecho de defensa. TERCERO.- La Sala después de realizar un minucioso

análisis del contenido de la sentencia en relación a la fundamentación del recurso de casación observa que, el Tribunal juzgador no ha infringido la ley en la sentencia, y menos todavía las disposiciones legales que cita el recurrente y el señor Director de Asesoría Jurídica, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, al contestar el traslado con la fundamentación del recurso de casación, sino que por el contrario ha cumplido estrictamente con su obligación de juzgar aplicando al delito objeto del juicio la norma penal que le corresponde, porque la tipificación de la conducta ilícita atribuida al acusado por el Fiscal se adecua típicamente al artículo 257 reformado del Código Penal, desde el inicio de la instrucción fiscal, y, si bien es verdad, que el Fiscal a la conclusión de la instrucción acusó por el delito de abuso de confianza, lo hizo para favorecer abiertamente al acusado; siendo esta la razón por la cual el Juez Penal encontró en los resultados de la instrucción méritos para llamar a juicio por el delito de peculado, porque en esta materia el artículo 121 de la Constitución Política le confiere la facultad de control constitucional de que los fiscales cumplan su función sujetándose a la Constitución y a la ley, y por lo tanto, en aplicación de los artículos 18 y 273 de la Constitución Política, tenía la obligación jurídica constitucional de que los intereses de la colectividad se encuentren bien servidos por los funcionarios públicos, obligación que la debe cumplir oficiosamente, puesto que de lo contrario la citada norma constitucional se convertiría en letra muerta y sería vulnerada por los que son procesados por los delitos de corrupción, simplemente obteniendo que los fiscales los acusen por un delito diferente al de peculado, cohecho, concusión o enriquecimiento ilícito que son los que se encuentran bajo control constitucional. Distinto es el caso en que, la tipificación del Fiscal en la acusación es la correcta, porque en tal caso el error lo comete el Juez o Tribunal Penal por aplicar una ley que no le corresponde al delito objeto del juicio y consecuentemente se conculca el derecho de defensa, porque el hecho juzgado defiere substancialmente del que se describe en el auto de llamamiento a juicio, que no imponen sanciones y solamente son autos interlocutorios que sirven para impulsar el proceso penal desde su fase preparatoria, que comprende las etapas de instrucción e intermedia hacia la etapa del juicio, que constituye el núcleo central del proceso penal oral acusatoria contemplado en los artículos 194 y 219 y numeral 15 del artículo 24 de la Constitución Política. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por el sentenciado y se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Segundo Tribunal Penal de Loja.- Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Raúl Rosero Palacios, Magistrado, Conjuez Permanente.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 435-06

Juicio penal N° 448-05 seguido en contra de Wladimir Eduardo Sarmiento Holguín, Oscar Javier Ponce Peralta y Franklin Kléber García Zambrano por el delito de robo agravado tipificado en el numeral segundo del Art. 552 en relación con los artículos 550 y 551 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, mayo 15 del 2006; las 09h45.

VISTOS: El abogado Marco Chang Villanueva, en calidad de Agente Fiscal de Los Ríos en Quevedo, interpone recurso de casación de la sentencia de mayoría dictada por el Segundo Tribunal Penal de Los Ríos en Quevedo, en la que declara inocentes a los acusados por falta de prueba aportada en la audiencia del juicio. En esta Sala se ha radicado la competencia para resolver este recurso de casación en base a la distribución de causas entre las tres salas especializadas de lo Penal, en aplicación del sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y para hacerlo se considera: PRIMERO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, fundamenta el recurso de casación interpuesto por el Agente Fiscal de Los Ríos antes nombrado, expresando en lo principal que: En su escrito de interposición del recurso de casación presentado por el Fiscal de Los Ríos, consta que el Tribunal juzgador ha violado en la sentencia los artículos 85 y 86 del Código de Procedimiento Penal vigente y 550, 551 y 552, numeral 2 del Código Penal. También expresa que en la sentencia el Tribunal juzgador por mayoría en el considerando tercero declara que la existencia material del delito de robo se halla probada en atención a lo dispuesto en el artículo 106 del Código Adjetivo Penal, lo cual significa que, se ha justificado la preexistencia de las cosas sustraídas, como el hecho en que se afirma que las cosas estaban en el lugar al momento de ser sustraídas. Que en lo referente a la responsabilidad de los acusados declara que no existen elementos probatorios de que permitan llegar a la conclusión de que son autores del delito, porque sus testimonios rendidos ante el Tribunal han negado su participación y que los testimonios rendidos por los investigadores "se constituyen en referencial", porque los perjudicados ni el señor Fiscal llevaron al Tribunal testimonios reales que pudieran identificar a los autores del robo sin considerar que el representante del Ministerio Público presentó en la audiencia del juicio a los testigos Rina Madeleine Morán Cobeña y Gina Moreira Flores, quienes en calidad de peritos practicaron el reconocimiento del lugar de los hechos y las evidencias físicas encontradas en poder de los acusados y que el Sargento José Silvio Quintanilla Estrada, autor del informe que sirvió como antecedente para dar inicio a la instrucción fiscal, quien descubrió que los acusados eran autores del asalto y robo perpetrado y detuvo a los acusados incluido las motos utilizadas para cometer el asalto; y destaca además, que el policía Fernando Congo corrobora lo afirmado por el referido Sargento; así como también por lo afirmado por el Sargento Eduardo Arteaga Goyes, quien además relata la forma como incautó las evidencias, lo cual significa que el delito y la responsabilidad de los acusados se establece

fehacientemente con estos testimonios que no han sido considerados por el Tribunal juzgador, violando los artículos 252 y 304-A del Código de Procedimiento Penal; y, 550 y 552 numeral 2 del Código Penal. SEGUNDO.- La Sala realiza un estudio minucioso del contenido de la sentencia en relación a las alegaciones deducidas por el representante del Ministerio Público como fundamentos del recurso de casación y efectivamente en el considerando tercero de la sentencia impugnada se declara la existencia de la infracción objeto del juicio y que fue acusada por el Fiscal, y que inclusive, detalla las evidencias que se han presentado como elementos probatorios en la audiencia, como son las copias debidamente certificadas de los cheques numero 2197 de la cuenta corriente numero 1252933-5 por el valor de dos mil dólares, así como el cheque numero 992 de la cuenta corriente numero 1258222-7 por el valor de cinco mil dólares, ambos del Banco del Pichincha, así como los testimonios de los peritos Rina Madeleine Morán Cobeña y Gina Alexandra Moreira Flores, quines reconocieron el dinero encontrado en poder del ciudadano Mario Enrique Andrade Llor, lo cual significa que fueron incautadas las evidencias físicas en poder de los acusados y por consiguiente, el delito tiene el carácter de flagrante en los términos establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Penal, evidencias que han sido sometidas a los actos de investigación previstos en la ley, con el objeto de introducir en el proceso en forma científicas y técnica la vinculación de ésta con los autores del delito y determinar que son partes de las sustraídas en el acto punible objeto de la investigación; y además, estas evidencias fueron presentadas en la audiencia del juicio conjuntamente con los peritos que las reconocieron, para que rindan sus testimonios como órganos orales de prueba y ante el Tribunal Penal, para establecer de esta forma mediante pruebas legalmente practicadas en la audiencia del juicio conforme al artículo 83 del Código de Procedimiento Penal que los acusados tenían las evidencias en su poder y consecuentemente, se ha determinado su participación como autores del delito objeto del juicio, por lo cual, la declaración se contiene en el considerando cuarto de la sentencia impugnada por el Ministerio Público en el sentido de que “no constan elementos probatorios que puedan llevar a la conclusión de que los acusados sean autores de este ilícito” ya que los acusados al rendir sus declaraciones en este Tribunal y en la etapa del juicio negaron ser autores del delito a ellos acusado, que fueron privados de su libertad con fecha posterior al acto, es decir, más de cincuenta días; los testimonios rendidos por los agentes investigadores se constituyen referencial porque ni los perjudicados ni el señor Fiscal llevaron al Tribunal testimonios que pudieran identificar a los autores del robo de las hermanas Ayala Manobanda. Resulta evidentemente incongruente con lo expresado en el considerando tercero, donde se analiza estas evidencias encontradas en poder de los acusados, las cuales determinan inobjetablemente la autoría de éstos, más todavía si consideramos que, no alegaron ni demostraron, ni explicaron algún hecho que pudiera justificar la licitud de la tenencia de las evidencias bajo su poder, en consideración de que estas evidencias fueron introducidas en el juicio mediante el respectivo medio oral de prueba, enervan o dejan sin efecto lo afirmado por los acusados en sus respectivos testimonios tendidos en la audiencia por existir prueba material en contra de lo afirmado por aquellos en sus testimonios, y consecuentemente, la absolución de los acusados carece de motivación, lo cual vulnera el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución

Política que exige como garantía del debido proceso la motivación congruente de las resoluciones de los poderes públicos y entre ellos de las sentencias condenatorias o absolutorias que expiden los tribunales y juzgados. Además, también se observa que el Tribunal Penal omite valorar los testimonios de José Quintanilla Estrada, Richard Fernando Congo de Jesús y Eduardo Arteaga Goyes, policías investigadores cuyos testimonios constan en el acta de juicio, quienes relatan con lujo de detalles como fueron descubiertos los acusados como autores del delito, y la forma como éstos lo cometieron, de cómo las ofendidas les reconocieron, las evidencias físicas que encontraron en poder de los acusados, de cómo utilizaron las motos para cometer el robo, la forma en que utilizaron las armas para cometerlo, de cómo las investigaciones practicaron por disposición del señor Fiscal y bajo su dirección. No obstante lo cual, en la sentencia el Tribunal juzgador no valora estos testimonios, violando la ley en la resolución por omitir la valoración de pruebas de cargo importantísimas. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público y se revoca la sentencia absolutoria dictada por el Segundo Tribunal Penal de Los Ríos y corrigiendo los errores de derecho cometidos en la sentencia revocada, se dicta sentencia condenatoria en contra de los acusados Wladimir Eduardo Sarmiento Holguín, Oscar Javier Ponce Peralta y Franklin Kléber García Zambrano, cuyo estado y condiciones constan del proceso, como autores responsable del delito de robo agravado por haberlo cometido en pandilla y utilizando armas, tipificado en el numeral segundo del artículo 552 en relación con los artículos 550 y 551 del Código Penal y se les impone la pena de 6 años de reclusión menor ordinaria a cada uno de ellos, sin lugar a atenuantes por no haber justificado legalmente mediante pruebas constitucionalmente practicadas, pena que la cumplirán en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de la ciudad de Quevedo, debiéndose descontar el tiempo que por esta causa hubieren permanecidos detenidos. Hágase conocer esta resolución al Consejo Nacional de la Judicatura, a fin que dé inicio al expediente administrativo en contra de los vocales del Segundo Tribunal Penal de Los Ríos en Quevedo, abogado Mario Venegas Pérez, abogado Jorge C. Ballesteros Vaca y doctor Cristóbal García Mayorga para los fines legales consiguientes. Con costas.- Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para que se ejecute la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lozano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

Corte Suprema de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.-
Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 437-06

Juicio penal N° 413-05 seguido en contra de Carlos Antonio Loja Guerrero por el delito de peculado tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal en perjuicio del Banco Nacional de Fomento.

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

Quito, 15 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tribunal Segundo de lo Penal del Cañar, que impone al procesado Carlos Antonio Loja Guerrero, la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria, la perpetua incapacidad para el desempeño de cargo o función pública y declara con lugar la acusación particular deducida por el Banco Nacional de Fomento, disponiendo el pago de costas daños y perjuicios, por el delito de peculado tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal, interpone recurso de casación el sentenciado; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la distribución de las causas entre las tres salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver considera: PRIMERO.- Al fundamentar el recurso el procesado expresa, que en la sentencia dictada por el Tribunal Penal Segundo del Cañar, se ha violado la ley, ya que por haberse contravenido a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella, ya por haberla interpretado erróneamente; pues: la conducta de reproche que se le ha atribuido no se adecua al tipo del Art. 257 del Código Penal, pues además de los otros elementos del tipo, es indispensable que los dineros o especies del abuso se hayan encontrado en poder del responsable del delito en virtud o en razón de su cargo, y en la sentencia consta que el cargo que desempeñaba en la sucursal del Banco Nacional de Fomento era de Técnico C en el Departamento de Servicios Bancarios y como tal, nunca ejerció dominio sobre dineros del banco; acción que caería en el tipo de hurto o robo de los Arts. 547 ó 550 del Código Penal.- Que en la sentencia consta haberse justificado tres circunstancias atenuantes a su favor, por lo que de acuerdo al Art. 72, inciso quinto del Código Penal la pena a imponerse corresponde a reclusión menor ordinaria de tres a seis años.- Que tampoco se ha probado conforme a derecho la existencia de la infracción, pues a más de que se ha basado exclusivamente en auditorías internas del Banco Nacional de Fomento, sin notificaciones al compareciente, se ha tomado en cuenta testimonios propios rendidas por personas falta de imparcialidad, habiéndose contravenido en la Constitución Política de la República, el ordinal 14, del Art. 24, relativo a las pruebas que obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley, no tiene validez alguna; en el Código de Procedimiento Penal los Arts. 80, de la ineficacia probatoria de toda acción procesal que vulnere garantías constitucionales, y 83, de la legalidad de la prueba referente a que tiene solo valor si se ha pedido, ordenado, practicado e incorporado al juicio de conformidad a las disposiciones adjetivas. SEGUNDO.- El Director General de Asesoría, subrogante de la Ministra Fiscal General del Estado, al contestar la fundamentación

del recurso, en lo esencial, expresa: Que al revisar la sentencia impugnada, el Tribunal Penal manifiesta que la existencia material de la infracción está justificada con los testimonios de los auditores, la documentación de soporte de las auditorías en especial, la relación laboral del sentenciado de Técnico C en el Departamento de Servicios Bancarios; que no se ha evidenciado que las pruebas se hayan obtenido con desconocimiento de las garantías procesales, sin que se de la violación de la N° 14 del Art. 24 de la Constitución de la República, ni la de los Arts. 80 y 83 del Código de Procedimiento Penal; que la conducta sí se adecua al tipo del Art. 257 del Código Penal, pues el sujeto activo de la infracción puede ser un empleado público y *toda persona* encargada de un servicio público.- Pero en cuanto a las atenuantes al haberse probado la de los Nos. 3, 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, se debe casar la sentencia e imponerse de conformidad a ellas la pena respectiva. TERCERO.- En la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones a la ley, sea porque se la haya aplicado falsamente, o porque se haya contravenido expresamente al texto legal o por haberse hecho una interpretación errónea de la norma.- Es por tanto ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a examinar la carga probatoria, que fue motivo de análisis del Tribunal Penal. CUARTO.- En cuanto al delito de peculado, cabe anotar que: Este viene de pecus, ganado: pues en el tiempo en que se dio este nombre, el crimen en ganado consistía principalmente la fortuna de los romanos. Y él ha sido definido por Carrara, como: “La apropiación de cosas públicas cometida por una persona investida de algún cargo público, a la cual, precisamente en razón de éste, le fueron entregados, con la obligación de conservarlas y devolverlas, las cosas de que se apropia”; y en la época de los hechos el Art. 257 del Código Penal ecuatoriano, en su parte pertinente, decía: “Serán reprimidos con reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho años *los empleados públicos y toda persona encargada de un servicio público* que hubiesen *abusado* de dineros públicos o privados, de efectos que lo representen, piezas, títulos, documentos o efectos mobiliarios que estuvieren en su poder en virtud o razón de su cargo; ya consista el abuso en desfalco, malversación de fondos, disposición arbitraria o cualquier otra forma semejante...Están comprendidos en esta disposición los servidores que manejan fondos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o *de los bancos estatales o privados*”.- En consecuencia como elementos integrantes de este tipo tenemos: a) Que la acción, debe ser ejecutada por un *empleado público o una persona encargada de un servicio público* o de los servidores que manejan fondos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o *de los bancos estatales o privados*.- El sujeto activo de esta infracción, entonces debe ser, entre otros, la de un servidor que maneje fondos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o *de los bancos estatales o privados*; b) Que por parte del sujeto activo, exista además *abuso* de dinero, efectos, piezas, títulos, documentos.- El verbo rector de toda la disposición es: “*hubiere abusado*”, forma del verbo “abusar” que significa “usar mal”, excesiva, injusta, impropia o indebidamente”; y, c) Que ese dinero haya estado *en poder del funcionario público* o de los servidores que manejen fondos de los bancos estatales o privados. QUINTO.- En cuanto respecta al recurso interpuesto y de si se ha violado o no la ley; ya por contravenir expresamente a su texto; ya por haberse hecho una falsa aplicación de ella o ya por haberla interpretado erróneamente, en la especie y en el caso que nos ocupa, del análisis de la sentencia dictada por el

Tribunal Penal tenemos que: 1.- Consta que la existencia de la infracción de peculado se encuentra demostrada procesalmente: con los testimonios de los auditores que intervinieron en el informe, los que hacen conocer que en el examen de cuentas por ellos realizados, encontraron una serie de transacciones indebidamente ejecutadas por el acusado; con los documentos de soporte para las auditorías y los documentos que acreditan que Carlos Antonio Loja Guerrero se desempeñaba como Técnico C en el Departamento de Servicios Bancarios en el Banco Nacional de Fomento sucursal Cañar.- Mas de autos no se evidencia que las pruebas se hayan obtenido con desconocimiento de las garantías procesales, argumentos estos sostenidos incluso ya con anterioridad en la apelación que del auto interlocutorio de llamamiento a juicio hiciera el imputado y que fuera desechada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Azogues; y, no existe por lo tanto, la violación del N° 14 del Art. 24 de la Constitución de la República, ni la de los Arts. 80 y 83 del Código de Procedimiento Penal. 2.- Consta que se han dado los elementos que configuran el peculado, entre ellos precisamente que desempeñaba el procesado en la sucursal del Banco Nacional de Fomento de Técnico C en el Departamento de Servicios Bancarios, o sea fue servidor de ese banco, sin que en consecuencia haya violación alguna en cuanto a que la tipificación no corresponda al del Art. 257 del Código Penal.- En cuanto a las atenuantes, en el considerando décimo del fallo consta existir la de los Nos. 3, 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal, habiendo en ella error de derecho en la aplicación de la pena al no haberse aplicado la regla del Art. 72 del Código Penal, en cuanto a que la reclusión ordinaria de cuatro a ocho años debía ser sustituida en la modificación con reclusión mejor ordinaria de tres a seis años.- En virtud del análisis efectuado, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, en aplicación del Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por el encausado, en cuanto a la existencia de las atenuantes N° 3, 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal y a la modificación de la pena que en su consideración al no existir agravantes debe hacerse en el fallo por el indicado error de derecho cometido; y, siendo Carlos Antonio Loja Guerrero, autor y responsable del delito tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal, en aplicación del Art. 72 ibídem, en definitiva se le impone la pena de tres años de reclusión menor ordinaria, que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social del Cañar.- Quedan subsistentes las demás condenaciones impuestas en la sentencia que se casa.- Devuélvase el proceso y notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

Certifico.- f.) Dr. Honorato Jara Vicuña.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 438-06

Juicio penal N° 199-05 seguido en contra de Yolanda Córdova Sukioski por el delito tipificado y reprimido en el Art. 234 del Código Penal, en perjuicio de Carlos Esteban Cifuentes Jara.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 16 de mayo del 2006, las 10h00.

VISTOS: El acusador particular Carlos Esteban Cifuentes Jara interpone recurso de casación de la sentencia absolutoria dictada a favor de la acusada Yolanda Córdova Sukioski, por el Tribunal Segundo de lo Penal de Pichincha, en la que se le absuelve del delito tipificado y reprimido en el artículo 234 del Código Penal, conocido como desacato. En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver el recurso de casación por la distribución de causas entre las tres salas de lo Penal, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia y consecuentemente para resolver se considera: PRIMERO.- El acusador particular fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal que: El Tribunal juzgador ha violado en la sentencia los artículos 328 y 319 de la Ley de Propiedad Intelectual, por contravenir su texto y haber interpretado erróneamente, por falsa aplicación de la ley, por contravenir el artículo 23 numeral 23 de la Constitución Política de la República; errónea y mala aplicación de los textos que constan en los artículos 85, 86, 87, 88, 123, 162, 309 numeral 2, Art. 304-A, agregado al inicio del Capítulo V, 402 y 420 del Código de Procedimiento Penal y artículos 16, 17 y 18 de la Constitución Política de la República del Ecuador; sin describir la forma en que se han violado en la sentencia estas disposiciones legales. Adicionalmente impugna la sentencia absolutoria, así como la calificación de la denuncia como temeraria, aduciendo que jamás presentó pruebas para engañar a la justicia o con el propósito de hacerle daño a la acusada, sino por lo contrario, él es el acusado. SEGUNDO.- Por su parte la doctora Mariana Yépez Andrade, en su calidad de Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación al traslado con la fundamentación del recurso de casación presentadas por el acusador particular, expone que: El Fiscal en la audiencia del juicio, en la fase del debate no acusó a Yolanda Córdova Sukioski, en consideración a que ésta había demostrado que las resoluciones administrativas supuestamente desacatadas y por lo cual, se le atribuía la autoría en el delito objeto del juicio, tipificado y sancionado en el artículo 234 del Código Penal, se encontraban en fase de impugnación ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, es decir, no se encontraban vigentes, por no haber causado estado y consecuentemente, todavía no podían ser ejecutadas. Que el Tribunal Penal al dictar la sentencia absolutoria a favor de la acusada cumplió con la ley y la absolución se encuentra de acuerdo con la realidad de los hechos y por consiguiente, se debe rechazar el recurso de casación interpuesto por improcedente. TERCERO.- La Sala luego de analizar el contenido de la sentencia absolutoria en relación a los fundamentos del recurso de casación expuestos por el acusador particular recurrente, así como por lo expuesto en la respectiva contestación a estos fundamentos por la doctora Mariana Yépez Andrade, en calidad de Ministra Fiscal General del Estado, se establece que el Tribunal juzgador al dictar la sentencia absolutoria a favor de la acusada Yolanda Córdova Sukioski procedió

dentro del marco jurídico constitucional y procesal que regula el sistema procesal acusatorio oral contemplado en el Código de Procedimiento Penal del año 2000, y que se igual manera al calificar de temeraria la acusación particular lo hizo en atribución de las facultades legales que le confiere la ley, específicamente el artículo 413 del Código de Procedimiento Penal. Porque evidentemente la acusación particular se la presentó sin fundamento legal, atribuyendo el incumplimiento de resoluciones administrativas que se encontraban siendo impugnadas por la vía legal y que por lo tanto, no podían ser ejecutadas. Por las consideraciones que antecede, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por el acusador particular Carlos Esteban Cifuentes Jara por improcedente. Con costas en esta instancia y se fija los honorarios del abogado defensor de la sentenciada Yolanda Córdova Sukioski en la suma de cien dólares americanos.- Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 439-06

Juicio penal N° 107-05 seguido en contra de Neris Enrique Guamán Moscoso y José Santiago Ladines Romero por el delito tipificado en el Art. 550 y sancionado por el último inciso del Art. 552 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 16 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Los sentenciados Neris Enrique Guamán Moscoso y José Santiago Ladines Romero interponen recurso de casación de la sentencia condenatoria expedida en su contra por el Primer Tribunal Penal de Pichincha, por considerarles autor y cómplice responsables, respectivamente, del delito tipificado en el Art. 550 del Código Penal y sancionado por el último inciso del artículo 552 del mismo código. A esta Sala especializada le corresponde resolver este recurso en razón del sorteo para distribuir las causas entre las tres salas penales especializadas, dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y para hacerlo se considera: PRIMERO.- El sentenciado Neris Enrique Guamán Moscoso fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal: Que se ha violado en la sentencia el artículo 124 del Código de Procedimiento Penal al aceptar como prueba el testimonio

propio del policía que lo detuvo. Que el Tribunal juzgador no valora en la sentencia el testimonio propia del denunciante, que afirma ser ocho personas las atacantes a José Catagña Pahuanquiza y que tampoco se valoran los testimonios propios y el acta de reconocimiento del lugar; y que también se ha violado las normas del debido proceso previstos en el artículo 23 numerales 26 y 27 de la Constitución Política y los artículos 83, 84, 85, 86, 87 y 88 numeral 3 literales a), b), c) y d) del Código de Procedimiento Penal. Que no se ha tomado en cuenta en la sentencia la prueba de descargo.- Por su parte, el sentenciado José Santiago Ladines Romero en la fundamentación del recurso de casación expresa en lo principal que: En la sentencia se ha vulnerado el artículo 4 del Código Penal que prohíbe la interpretación extensiva de la Ley Penal, así como también se han vulnerado los artículos 84, 85, 87 y 88 del Código de Procedimiento Penal, valorando indebidamente la prueba y sin haberse comprobado conforme a derecho su responsabilidad, se le impone una pena que no merece, basado en los artículos 550 y 552 del Código Penal reformado; y en fin que no se ha valorado la prueba en su conjunto, fundado en presunciones claras, concordantes y unívocas. SEGUNDO.- El Director General de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación al traslado con la fundamentación de los recursos presentados por los sentenciados, expresa en lo principal que: La sentencia condenatoria se fundamenta en pruebas practicadas conforme a derecho en la audiencia del juicio y ante el Tribunal juzgador del juicio en la sentencia es la correcta, pero no así en cuanto a la complicidad de José Santiago Ladines Romero, porque deben responder como autores los dos sentenciados, aunque la Sala no podría empeorar la situación de José Ladines Romero, en aplicación de la garantía consagrada en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política. TERCERO.- Luego del análisis minucioso del contenido de la sentencia en relación con los fundamentos aducidos por cada uno de los sentenciados para su respectivo recurso de casación, se observa que el Tribunal juzgador ha motivado debidamente la sentencia condenatoria, fundamentándola en pruebas presentadas y practicas por los sujetos procesales en la audiencia del juicio, y que esta valoración y apreciación de la prueba se ha realizado como es debido mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica; y por lo cual, no les es permitido a esta Sala de Casación Penal practicas una nueva valoración de la prueba, porque no existe ningún error de derecho que corregir en este sentido. En cuanto a la calificación del delito objeto de la sentencia, consta del conjunto de la prueba presentada y actuada en la audiencia del juicio de Neris Enrique Guamán Moscoso infringió la puñalada a la víctima para robarle, y por el hecho de utilizar el puñal para herirlo buscó provocarle la muerte, como medio de consumar el robo y por la cual, la tipificación del Fiscal en la acusación realizada en la audiencia del juicio es la correcta, porque se encuentra conforme al significado probatorio del conjunto de pruebas y por lo tanto, en aplicación del artículo 451 del Código Penal, todos los que concurren al robo deben responder del delito, "a menos que se pruebe quien lo cometió, y que los demás no tuvieron parte en él, ni pudieron remediarlo ni impedirlo", y precisamente en autos no consta esta circunstancia y por lo cual, todos los concurrentes al robo responden de la provocación de la muerte.- No obstante, como la garantía del debido proceso establecida en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política y en el artículo 328 del Código de Procedimiento Penal impide

agrar la situación del recurrente José Santiago Ladines Romero, no se casa la sentencia. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza los recursos de casación interpuestos por cada sentenciado por improcedentes y se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Primer Tribunal Penal de Pichincha.- Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 445-06

Juicio penal N° 115-05 seguido en contra de Vicente Mejía Pantoja por ser el autor responsable del delito de robo agravado tipificado y reprimido en el Art. 550 e inciso primero del Art. 552, numeral 2 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 16 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: El sentenciado Vicente Mejía Pantoja interpone recurso de revisión de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el Tribunal Penal del Napo y en la que se le impone la pena de cinco años de reclusión menor por considerarlo autor responsable del delito de robo agravado, tipificado y reprimido en el artículo 550 e inciso primero del artículo 552, numeral 2 del Código Penal, cometido el 5 de enero del año 2001, y por lo cual, el proceso se lo tramitó de conformidad con el Código de Procedimiento Penal del año de 1983. Esta Sala es competente para resolver este recurso de revisión, por la distribución de procesos entre las salas de lo Penal especializadas dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y por lo cual, para hacerlo se considera: PRIMERO.- El sentenciado Vicente Fernando Mejía Pantoja interpone recurso de revisión fundamentándose en las causales establecidas en los numerales 3 y 4 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal. El numeral 3 de esta disposición procesal expresa que: "Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados", en tanto que la causal contemplada en el numeral 4, expresa que: "Cuando se demostrare que el sentenciado no es responsable del delito por el cual se lo condenó". SEGUNDO.- A solicitud del recurrente se abre la causa a prueba por diez días y en el decurso de éste, aquel presenta y practica los siguientes medios de prueba: 1) La reproducción de la declaración juramentada rendida por Vicente Estrada Lara ante el doctor

Gilberto Posso López, Notario Público Primero del cantón Ibarra, en la cual se declara "el único responsable del delito de robo cometido en contra del señor Boguña".- Con respecto a la práctica de este medio de prueba se observa que es inconstitucional por vulnerar los principios de inmediación, contradicción y de oralidad, contemplados como garantías del debido proceso en el artículo 196 y en el numeral 15 del artículo 24 de la Constitución Política y por lo cual, carece de eficacia probatoria, en observancia de la garantía del debido proceso contemplada en el numeral 14 del artículo 24 de la Constitución Política y 80 del Código de Procedimiento Penal, además, esta prueba fue presentada en el juicio. 2) Con el oficio al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social solicitando si el señor José Gilberto Caicedo Chicango se encontraba afiliada a cargo de Eduardo Manuel Boguña Salas o de la Compañía RBC-Transportes o de otra persona natural o jurídica cuya contestación que consta a fojas 33 del expediente del recurso de revisión, en el numeral 1 de oficio remitido a esta Sala por el Jefe del Departamento de Afiliación, debiendo observarse que José Gilberto Caicedo Chicango declara como testigo de cargo ante el Notario Cuarto de Quito, con vulneración de los principios de inmediación, oralidad o contradicción que regulan la práctica de la prueba oral y contemplados como garantías del debido proceso en el numeral 15 del artículo 24 y 194 de la Constitución Política, vigente desde el año 1998, por lo cual, evidentemente se trata de una prueba que carece de valor. 3) A petición del recurrente se agrega la declaración de Víctor Hugo Ramírez Freire, rendida con juramento ante el Notario Primero del cantón Ibarra, doctor Gilberto Posso López con vulneración de los principios de inmediación, oralidad y de contradicción de las pruebas contempladas en las citadas normas constitucionales. En autos consta la declaración juramentada ante el Notario Público Primero del cantón Ibarra de Manuel Vicente Estrada Lara, con vulneración de los principios de los principios de inmediación, oralidad y contradicción de la prueba contemplados como garantías del debido en el numeral 15 del artículo 24 y en el artículo 194 de la Constitución Política vigente. En conclusión el recurrente no prueba ninguna de las causales alegadas como fundamentos para interponer el recurso de revisión con nuevas pruebas que demuestren el error de hecho en la sentencia impugnada, que exige como requisito necesario para la procedencia del recurso extraordinario de revisión con nuevas pruebas que demuestren el error de hecho en la sentencia impugnada, que exige como requisito necesario para la procedencia del recurso extraordinario de revisión, que por su naturaleza es especial. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se declara improcedente el recurso de revisión interpuesto por Vicente Fernando Mejía Pantoja y se ordena devolver el proceso al Tribunal de origen.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 450-06

Juicio penal N° 132-05 en contra de Marlon Alexander Arboleda Murillo por el delito de asesinato cometido en la persona de Raúl Vaca Vera contemplado en el Art. 450 del Código Penal.

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

Quito, mayo 15 del 2006; las 09h00.

VISTOS: El Tribunal Penal Primero de Esmeraldas, el 10 de febrero del 2003, pronuncia sentencia condenatoria contra Marlon Alexander Arboleda Murillo, a quien declara autor y responsable del asesinato cometido en la persona de Raúl Vaca Vera, delito contemplado en el Art. 450 numerales 1 y 7 del Código Penal, le impone la pena modificada de doce años de reclusión mayor extraordinaria, en relación con el Art. 29 numerales 6 y 7 y Art. 72 inciso segundo del Código Penal; además, aceptando la acusación particular le condena al pago de costas, daños y perjuicios. Del fallo interponen recurso de casación la acusadora particular Patricia Nazareno Quintero y el acusado Marlon Arboleda Murillo, el que al ser concedido corresponde conocer a la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la que se sustancia el recurso; y, al encontrarse en estado de resolver pasa a esta Sala en virtud de la distribución por sorteo de procesos que se efectuó entre las tres salas especializadas de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, acatando la resolución obligatoria del 7 de diciembre del 2005 del Pleno del máximo Tribunal de Justicia; y, para hacerlo, considera: PRIMERO.- Marlon Arboleda Murillo al fundamentar su impugnación, expresa “que las normas que la sentencia ha dejado de aplicar, las aplicado erróneamente o las ha transgredido son los Arts.: 79, 83, 86, 88, 90, 95, 134; numeral 2 del 209; 252, 312, del Código de Procedimiento Penal; 212, 258 y 265 del Código Procesal Civil”; que fue capturado por error, que nunca participó en los hechos del proceso, que nunca a disparado un arma y nunca ha matado a ninguna persona; que abusando de la sana crítica se tergiversa e interpreta con parcialidad el testimonio del Subteniente Mauricio Luna Gómez, única “prueba” de la acusación fiscal en su contra; que en el considerando cuarto de la sentencia valora en forma inculpativa el testimonio del Cabo de Policía Milton Jerez, quien se atribuye la facultad de establecer responsabilidades que le compete exclusivamente al Tribunal Penal, con lo que viola los Arts. 212 del Código de Procedimiento Civil y 86 del proceso penal; que en el considerando quinto, el Tribunal sin que haya sido tachada por el Fiscal desecha la prueba presentada por el recurrente; que la sentencia hace afirmaciones sin que haya del proceso prueba alguna que las confirme para establecer su responsabilidad, violando el numeral 2 del Art. 209 ibídem; que la sentencia viola el Art. 252 porque cuestionó su testimonio rendido en la audiencia confrontándolo con un testimonio extra juicio recibido en clara violación al Art. 216 ibídem, ya que nunca hubo delegación para que la Policía reciba dicha versión; que el Tribunal creó en su mente hechos inexistentes y falsos que riñen con el Art. 88 ibídem; que la sentencia viola el Art. 95 del Código de Procedimiento Penal y los Arts. 258 y 265 del Código de Procedimiento Civil porque los peritos actuaron sin ser nombrados ni posesionados; que el Tribunal desprecia su estado de incapacidad física para

correr a gran velocidad como acredita con las radiografías presentadas en el juicio, transgrediendo el principio de la sana crítica. SEGUNDO.- La acusadora particular Lida Patricia Nazareno Quintero, fundamenta su recurso en los términos que se sintetizan así: que la sentencia viola el Art. 72 del Código Penal al modificar la pena “al tenor del Art. 29 numerales 6 y 7 y Art. 72 inciso segundo del Código Penal, a pesar de que existen dos agravantes del Art. 450 del Código Penal, que son los numerales 1 y 7”. TERCERO.- El señor Director General de Asesoría subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, al dar respuesta a los escritos de fundamentación que presentan los recurrentes, manifiesta: que procede el recurso de casación cuando en la sentencia se ha violado la ley, que no corresponde impugnar en esta fase los vicios de procedimiento u omisión que se hubiese incurrido durante la tramitación del proceso, para lo que la ley prevé el recurso de nulidad; que tampoco le está permitido a la Sala una nueva valoración de la prueba, que es atribución exclusiva del Tribunal Penal, como lo dispone el Art. 86 del Código Adjetivo Penal, por lo mismo no hay violación a las disposiciones legales citadas en la fundamentación del recurso; acto seguido realiza un análisis sintético de la prueba actuada en el juicio que le sirven de sustento al Tribunal para declarar con certeza la existencia de la infracción que se juzga y establecer la responsabilidad del acusado; relevando el hecho de que quedó claro cuando “el subteniente de Policía Mauricio Luna durante la audiencia reconoció plenamente al acusado Marlon Alexander Arboleda Murillo como la persona que el cabo Octavio Guevara detuvo en delito flagrante y en igual forma reconoció el revólver que el cabo Guevara encontró cuando detuvo a Arboleda en el día de los hechos y con el cual realizaba disparos contra la policía para que no lo detengan, y el hecho de que el acusado le pidió que lo comprenda que el hecho se había suscitado porque el occiso había violado a su hermana”; concluye en esta parte que la prueba aportada durante el juicio lleva al Tribunal Penal a la convicción de que “el acusado Marlon Arboleda dio muerte a Raúl Vaca Vera, mediante un disparo de arma de fuego - revólver, a quemarropa por el costado izquierdo de la espalda del occiso hecho lo cual se dio a la fuga en compañía de Kléber Ortiz y Jhonny Rodríguez, por lo que debe responder por el delito de asesinato, por concurrir las circunstancias 1 y 7 del Art. 450 del Código Penal”, de tal manera que lo resuelto por el Tribunal en la parte dispositiva guarda absoluta conformidad con los hechos descritos en la parte considerativa y con las disposiciones legales aplicadas, por lo mismo estima que no es procedente el recurso interpuesto por Marlon Alexander Arboleda Murillo. Con respecto a la impugnación de la acusadora particular manifiesta que la concurrencia de las circunstancias previstas en los numerales 1 y 7 del Art. 450 del Código Penal, no impiden que se tome en cuenta atenuantes, pues son circunstancias constitutivas de la infracción por lo que no procede su recurso. CUARTO.- Con la finalidad de establecer si se ha violado o no la ley en la sentencia, la Sala procede a realizar su examen y aprecia: 1.- Que en el considerando tercero el Tribunal Penal declara que el delito se halla comprobado conforme a derecho con las pruebas actuadas en la audiencia del juicio y que se refieren: al testimonio del doctor Simón Macías Olives quien declara que con el Dr. Tito Granja como peritos médicos realizaron la autopsia del occiso llegando a la conclusión de que Raúl Eduardo Vaca Vera falleció a consecuencia de hemorragia intratorácica aguda, por destrucción de corazón al paso de proyectil de arma de

fuego, disparada desde una arma de proyectil único a boca de jarro, ingresando por la parte lateral inferior de tórax izquierdo, con una trayectoria de abajo hacia arriba y derecha; que reconoce la firma y rúbrica con que autorizó el informe; testimonios de: Sancan Baque Wagner Isidro y Santillán Nazareno Segundo Tarquino, que declaran haber intervenido en el reconocimiento del lugar de los hechos y se ratifican en su informe; testimonio del Sargento Orlando Leiva, perito que intervino en el reconocimiento del arma, descrita así: calibre 38, de serie No. 00120, color plateado, cacha de madera en perfecto estado de funcionamiento. 2.- En el considerando cuarto, el Tribunal reseña la prueba actuada en la audiencia que sirve de fundamento para establecer la responsabilidad del acusado, la que al decir del juzgador se encuentra “fehacientemente demostrada”, puesto que el delito fue flagrante y por los coincidentes testimonios del Subteniente del Policía Mauricio Arturo Luna Gómez y del Cabo Segundo de la Policía Judicial Milton Jerez Jerez, refiriendo el primero que el día y hora de autos se encontraba realizando arreglos del vehículo del GOE, que escuchó disparos y observó que una multitud de personas se dispersaban por el lugar, pudiendo identificar a tres sujetos sospechosos, los mismos que en precipitada carrera se dirigían hacia el lugar antes indicado, uno de ellos realizando disparos contra los policías, lo que obligó a la policía a hacer uso de sus armas disparando al aire, logrando la aprehensión de Marlon Alexander Arboleda Murillo y Kléber Ortiz Tufiño; que en el momento de la detención el primero de los nombrados portaba en su poder un revólver de fabricación nacional calibre 38 serie N° 00120, con dos cartuchos y tres vainillas disparadas en su interior; que este ciudadano manifestó que su actitud agresiva se debía porque acababa de asesinar a Raúl Eduardo Vaca Vera, por venganza familiar; el segundo de los nombrados se ratifica en las conclusiones del parte policial donde señala que el recurrente conjuntamente con Kléber Antonio Ortiz Tufiño tienen participación en el homicidio del occiso, indicando que Ortiz Tufiño manifestó que el occiso había violado a su mujer Aída Fernanda Arboleda, hermana de Marlon Arboleda. 3.- En el considerando noveno los juzgadores en uso soberano de apreciar y valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, declaran: “de la prueba de cargo realizada en la audiencia de juicio, no hay duda que el acusado Marlon Arboleda dio muerte a Raúl Vaca Vera, mediante un disparo de arma de fuego -revólver- a quemarropa por el costado izquierdo de la espalda del occiso”; que el acusado no ha estado detenido ilegalmente puesto que su captura se dio en delito flagrante, que no existe prueba alguna de tortura que dice haber sufrido, pues su versión fue rendida en forma libre y voluntaria en presencia del Fiscal y de su defensor y que el acusado, conforme lo demuestra el testimonio del Dr. Simón Macías, rendido en la audiencia, después de haberlo examinado en ese acto, no tiene imposibilidad para correr. 4.- Finalmente en el considerando décimo por los testimonios rendidos en la audiencia y prueba documental aportada, declara que se encuentran probadas las circunstancias atenuantes previstas en los números 6 y 7 del Art. 29 del Código Penal por lo que en relación con el inciso segundo del Art. 72 procede la modificación de la pena a imponerse. QUINTO.- De las observaciones anotadas, se establece que el Tribunal Penal Primero de Esmeraldas, realiza una pormenorizada descripción de la prueba aportada en la audiencia, que ha sido pedida, aceptada y practicada debidamente, para analizarla y valorarla en su conjunto, con apego a las normas de derecho y conforme a las reglas de la sana crítica,

por lo que con convicción y certeza declara comprobada conforme a derecho la existencia del delito que motiva el proceso y la culpabilidad y por ende la responsabilidad del acusado, para adecuar correctamente esa conducta al tipo penal que prevé y sanciona tal acto en el Art. 450 con las circunstancias de los numerales 1 y 7 del Código Penal, además de que, con sujeción a derecho procede a modificar la pena a imponerse, porque las circunstancias constitutivas de la infracción no pueden servir al mismo tiempo como agravante, tal como lo afirma acertadamente el representante del Ministerio Público. Por lo que llega a concluir que las violaciones a la ley en la sentencia que formulan los recurrentes no tienen razón de ser en lo que atañe a supuestos errores de derecho y, en cuanto a vicios de procedimiento o a una nueva evaluación de la prueba no puede hacerlo la Sala, por cuanto el recurso de casación se limita a fiscalizar la sentencia para determinar si existe o no violación a la ley, que como queda dicho no existe en el caso. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedentes los recursos de casación interpuestos por el acusado y la acusadora particular, disponiendo que se remita el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 452-06

Juicio penal N° 118-05 seguido en contra de Jhon Jerssy Hidalgo Vélez y José Alejandro Pazmiño Andrade por el delito de robo tipificado en el Art. 550 y sancionado en el Art. 552 numeral 2 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 18 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tribunal Penal de Cotopaxi, en el que a los procesados Jhon Jerssy Hidalgo Vélez y José Alejandro Pazmiño Andrade, se le impone la pena de reclusión menor de seis años por ser autores del delito de robo tipificado en el Art. 550 y sancionado en el N° 2 del Art. 552 del Código Penal en concordancia con el Art. 42 ibídem, sin considerarles atenuantes por las agravantes probadas del No. 2 del Art. 552 del mentado código; interponen recurso de casación los sentenciados; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la distribución de las causas entre las tres

salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de Justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver considera: PRIMERO.- Que al fundamentar el recurso, los procesados manifiestan: 1.- José Alejandro Pazmiño Andrade, que en la sentencia existe: una falsa aplicación de la ley por cuanto no existe evidencia de las armas de fuego que es una de las circunstancias constitutivas de esta clase de infracciones; una errónea aplicación de la ley al no haberse tomado en cuenta las atenuantes para la modificación de la pena al considerarse que se ha probado las agravantes de pandilla y armas del N° 2 del Art. 552 del Código Penal, pues de haberlas serían constitutivas de la infracción; que según el criterio del Agente Fiscal se trataría de robo simple tipificado en el Art. 550 y sancionado en el Art. 551 del Código Penal; que se ha violado el Art. 86 del Código de Procedimiento Penal porque no se han aplicado las reglas de la sana crítica. 2.- Jhon Jersey Hidalgo Vélez, que existe: violación de ley en la tipificación, pues el Fiscal lo hace por la de los Arts. 550 y 551 del Código Penal y no se han probado las circunstancias previstas en el Art. 552 ibídem, quebrantándose de esta manera el N° 2 de que en caso de conflicto o dudas de leyes se aplicará la menos rigurosa, del Art. 24 de la Constitución Política del Estado; que de igual forma se han infringido: los Nos. 2 y 3, de las presunciones e indicios, del Art. 88 del Código Adjetivo Penal, al no existir nexo causal entre la infracción y los responsables; también en el Código de Procedimiento Penal los Arts. 86, de que la prueba debe ser apreciada conforme a las reglas de la sana crítica, y 87, de que las presunciones deben estar basadas en indicios probados; la del Art. 4, de la prohibición de la interpretación extensiva, del Código Penal, al no haberse probado la existencia de pandilla peor que se haya portado armas de fuego. SEGUNDO.- En casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- Es por tanto ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a analizar la carga probatoria, que fue motivo de análisis del Tribunal Penal. TERCERO.- Al examinar la sentencia impugnada en relación con el recurso interpuesto, la Sala encuentra, en ella: 1.- Que en el considerando tercero se hace referencia al reconocimiento pericial tanto del lugar de los hechos como del examen contable, en el que se determina haberse registrado en el Banco del Austro, luego del robo, un faltante de 13.268.20 usd; también los testimonios propios, entre otros, de Carla Rivera Berrezueta, Carmen Sandoval, Liliana Jacqueline Rodríguez León, quienes sostienen que estos procesados, con otro más, fueron quienes con armas de fuego asaltaron el banco, les amenazaron y golpearon.- Que en el considerando quinto, del fallo, concluyen que al analizar las pruebas a través de la sana crítica, tienen la convicción de haberse probado el nexo causal entre la materialidad de la infracción y la responsabilidad de los acusados; habiéndose, entonces, justificado la existencia de lo sustraído como el haberse encontrado ese bien en ese lugar; y, de que esos sujetos para cometer la infracción amenazaron e intimidaron de muerte con armas de fuego, que maltrataron a la gente que estaba en el banco, que existieron además de los hoy acusados, cinco individuos más que les esperaban en camionetas. CUARTO.- De las observaciones anotadas, se establece que el Tribunal Penal de Cotopaxi, realizó una pormenorizada descripción de las pruebas aportadas en la audiencia, las que fueron valoradas

en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, por lo que con convicción y certeza declaran haberse comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción que motiva el proceso como la responsabilidad de los procesados, adecuando correctamente ese actuar al tipo del Art. 550 en relación con el No. 2 del Art. 552 y sancionado en el Art. 551 e inciso primero del Art. 552, todos, del Código Penal; que habiéndose dado las circunstancias de haberse ejecutado el robo con armas, en pandilla y en lugar público la pena aplicada de reclusión menor de seis años, sin consideración de atenuantes, es correcta por existir probadas las agravantes referidas; pues mientras la una es constitutiva de la infracción y suficiente para la configuración de este delito, las otras agravan la responsabilidad, al poner en evidencia la gran peligrosidad social de los acusados.- No proceden en consecuencia los argumentos antes referidos de los recurrentes; ni obviamente la del Art. 4 del Código Penal ni la del N° 2 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado, relativo a la interpretación extensiva, pues ninguna disposición adjetiva o sustantiva penal ha sido interpretada y aplicada en tal sentido dentro de la sentencia.- Por el contrario el Tribunal Penal al dictar sentencia lo hace con estricto apego a las normas de derecho y sin que pueda observarse ninguna violación de la ley en la referida sentencia.- En consecuencia esta Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Jhon Jersey Hidalgo Vélez y José Alejandro Pazmiño Andrade y dispone se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 454-06

Juicio penal N° 50-05 seguido en contra de Mario Alfonso Romero Pino por el delito de asesinato tipificado y sancionado en el Art. 450, ordinales 7 y 9 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 18 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: El sentenciado Mario Alfonso Romero Pino interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el Primer Tribunal Penal de Pichincha, en la que se le impone la pena de dieciséis años

de reclusión mayor extraordinaria, por considerarle autor responsable del delito de asesinato tipificado y sancionado en el artículo 450, ordinales 7 y 9 del Código Penal, delito que ha sido consumado el día sábado 21 de octubre del 2000, y por lo cual este proceso se ha sustanciado de conformidad con el Código de Procedimiento Penal de 1983, anteriormente vigente. Esta Sala especializada tiene competencia para resolver este recurso de casación, en razón de la distribución de causas entre las tres salas penales, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y para resolverlo se considera:

PRIMERO.- El sentenciado recurrente Mario Alfonso Romero Pino al fundamentar su recurso de casación, en lo principal expone: Que el Tribunal juzgador viola el artículo 108 del Código de Procedimiento Penal anterior, porque admite como prueba de cargo el testimonio del coacusado, según consta en el considerando quinto de la sentencia impugnada. Que en la diligencia de reconocimiento físico, se vulnera el artículo 141 del Código de Procedimiento Penal, porque no asiste ni el señor Juez ni su Secretario y por tanto carece de valor. Igualmente que se viola el artículo 326 del referido Código Procesal Penal, porque la sentencia carece de motivación.

SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la señor Ministra Fiscal General del Estado, en su contestación al traslado con los fundamentos del recurso de casación, expresa en lo principal que: El Tribunal juzgador no ha infringido normas jurídicas relativas a la valoración de la prueba y que la responsabilidad de Mario Alfonso Romero Pino, se establece del informe policial de investigación y de los testimonios propios de los investigadores Cabo de Policía Galo Vega, el Capitán de Policía Paulo Vinicio Terán Vásquez y de Lupe Escobar; por lo cual conforme a lo dispuesto en el artículo 157 del Código de Procedimiento Penal, se ha establecido tanto la existencia material de la infracción objeto del juicio como la responsabilidad penal del acusado, y por lo tanto, el recurso interpuesto por el sentenciado no tiene sustento alguno, porque no se han violado los artículos 108, 141 y 326 del Código Procesal mencionado, y que se debe rechazar el recurso de casación por improcedente.

TERCERO.- Analizado por esta Sala de Casación el contenido de la sentencia en relación a las alegaciones aducidas por el recurrente como fundamento para el recurso de casación, especialmente en lo que se refiere a los cargos formulados contra la sentencia, se establece que, en el considerando tercero de la sentencia impugnada, se enumera las pruebas de cargo, sobre la autoría y la responsabilidad del sentenciado recurrente en el delito objeto del juicio, entre ellas los testimonios propios del Cabo Segundo de Policía Galo Vega, del Capitán de Policía Paulo Vinicio Terán Vásquez, quienes se ratifican en el contenido de los dos informes policiales de las investigaciones practicadas sobre el delito objeto del juicio, y también el testimonio propio de Lupe Escobar; y, en el considerando sexto el Tribunal juzgador valor y aprecia estas pruebas de cargo respecto de la autoría y responsabilidad del acusado mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica, y en aplicación del artículo 67 del Código de Procedimiento Penal anterior, resulta evidente que los dos informes de investigación policial, que arrojan resultados positivos respecto de la autoría del sentenciado en el delito objeto del juicio, el Tribunal juzgador arriba la certeza sobre la existencia de la responsabilidad del acusado en el cometimiento del delito objeto del juicio, y por lo tanto, no consta en la sentencia que se acepta como prueba de cargo sobre la responsabilidad, el testimonio del coacusado, aunque si la menciona, porque es obligación del

Tribunal Penal hacer constar todos los actos procesales practicados, lo cual no significa que esté utilizando exclusivamente el testimonio del coacusado como prueba de cargo, ya que se puede prescindir de éste sin que tenga trascendencia procesal alguna, en razón de que en los informes de las investigaciones policiales consta la participación delictual del sentenciado, informes que son debidamente valorados por el juzgador por encontrarse de acuerdo con las demás actuaciones procesales y resultados de los medios de prueba practicados. De esta forma se establece que no se ha vulnerado el artículo 108 del Código de Procedimiento Penal anterior, así como tampoco se ha vulnerado el artículo 141 de este mismo cuerpo legal, por lo dispuesto en el artículo 54 del Código de Procedimiento Penal anterior, en relación con el artículo 49 de este mismo cuerpo legal, en el curso de la indagación policial identificó al ahora sentenciado recurrente como autor del delito materia de la investigación, utilizando procedimientos policíacos específicos de la indagación policial y para lo cual se encontraba facultada por el numeral 8 del citado artículo 54, en tanto que, el artículo 141 es aplicable al acto procesal de investigación que practica el Juez en el curso del sumario, específicamente cuando éste se sigue para identificar autores y partícipes, es decir sin conocer a los autores. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por Mario Alfonso Romero Pino por improcedente y se confirma la sentencia recurrida.- Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lozano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 455-06

Juicio penal N° 189-05 seguido en contra de Nyhuton Ramón Gallardo Jaramillo por el delito tipificado en el Art. 218 y sancionado por el Art. 221 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 18 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Doctora Anita Madero Lara, en calidad de Agente Fiscal del Distrito de Morona Santiago, interpone recurso de casación de la sentencia absolutoria de mayoría dictada por el Tribunal Penal de Morona Santiago a favor de Nyhuton Ramón Gallardo Jaramillo, en la que se lo declara absuelto, considerando que el Ministerio Público no

ha demostrado la existencia de infracción acusada, tipificada en el artículo 218 inciso primero y sancionado en el artículo 221 del Código Penal, y por la cual, fue llamado a juicio por el delito de rebelión. En esta Sala especializada se radicó la competencia para conocer el recurso de casación por la distribución de causas entre las tres salas especializadas de lo Penal, por el sorteo dispuesto en el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y para resolver se considera: PRIMERO.- La doctora Mariana Yépez Andrade, en calidad de Ministra Fiscal General del Estado fundamenta el recurso de casación, expresando en lo principal que: La Fiscal a cargo del caso, en la audiencia del juicio presentó y practicó abundante prueba testimonial con la cual justifica la existencia de la infracción y la responsabilidad penal del acusado, pero que el Tribunal Penal desestima toda esta prueba, simplemente omitiendo su valoración. Que el Tribunal Penal juzgador en la sentencia únicamente cita, aprecia y valora la prueba, que a conveniencia del defensor de los acusados, le permite concluir con la absolución de la causa, que de esta forma, se falta a la obligación legal de analizar y valorar en la sentencia, tanto la prueba de cargo como descargo, y que al no dar cumplimiento a esta obligación, el Tribunal Penal viola la ley en la sentencia, concretamente los artículos 309 numerales 2, 3 y 4, 86, 87, 88, 89 y 90 del Código de Procedimiento Penal, que dispone que toda prueba debe ser valorada por el Tribunal Penal conforme a las reglas de la sana crítica. Que de las pruebas presentadas y practicadas por el Ministerio Público se establece la existencia de los elementos constitutivos del delito de rebelión, pero que el Tribunal Penal violando la ley, dicta sentencia absolutoria. Adicionalmente, describe y analiza las pruebas que según expresa no han sido consideradas por el Tribunal Penal para resolver la causa. SEGUNDO.- La Sala luego de realizar un estudio pormenorizado del contenido de la sentencia, en relación a las alegaciones aducidas como fundamentos del recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, puede establecer que, en el considerando segundo de la sentencia impugnada por el Ministerio Público mediante el recurso de casación, se describen tanto las pruebas de cargo como de descargo, especialmente el testimonio de los peritos Cecilia María Gómez Atariguana y Luis Telmo Noguera Villarreal, que practicaron el reconocimiento de la video cinta, donde se grabaron los hechos ilícitos que son materia del juicio, así como la declaración de Víctor Hugo Rivadeneira Alarcón, Intendente de Policía, comisionado por el Juez Primero de lo Civil, doctor Jaime Reinoso Peralta, para la práctica de la diligencia de inmediato desalojo y restitución de la posesión del inmueble que ha despojado violentamente al CREA, la declaración del policía judicial Wellington Franklin Varea Vásquez, quien fue el que filmó el video, quienes con lujo de detalles señalan que el acusado acompañado de otras personas portando armas, se opuso con violencias y amenazas al desalojo ordenado por autoridad legalmente constituida y ordenada por el Juez de lo Civil de Morona Santiago, en calidad de titular de un órgano jurisdiccional competente para ordenarla, y por lo tanto, el delito objeto del juicio tiene el carácter de flagrante, siendo suficiente para arribar a la certeza sobre su existencia y sobre la responsabilidad del acusado Nyhuton Ramón Gallardo Jaramillo; los testimonios de los testigos antes mencionados, así como también de los peritos Juan Bosco Zabala Jaramillo y Ramón Rivas Juan Ariolfo, que actuaron en la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos. Respecto de las declaraciones de los peritos que practicaron el reconocimiento del video son prescindibles, tanto más, que

efectivamente no se ha realizado la audiencia privada de incorporación del video al expediente de instrucción previa notificación a los imputados y sus defensores. Consecuentemente, el rechazo del testimonio de estos peritos por carecer de eficacia probatoria, de conformidad con el numeral 14 del artículo 24 de la Constitución Política y los artículos 80 y 83 del Código de Procedimiento Penal, carece de trascendencia a efectos de establecer la existencia de la infracción objeto del juicio y la responsabilidad del acusado. Por lo anotado, se observa que el Tribunal Penal no aplicó las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas en consideración al carácter flagrante del delito objeto del juicio y por lo cual, a esta Sala de casación le corresponde enmendar el error de derecho en que se ha incurrido. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público y enmendándose el error de derecho, se revoca la sentencia absolutoria dictada por el Tribunal Penal de Morona Santiago en su lugar se dicta sentencia condenatoria en contra de Nyhuton Ramón Gallardo Jaramillo, ecuatoriano, de 51 años de edad, agricultor, casado, domiciliado en la ciudad de Macas, por ser autor responsable del delito tipificado en el artículo 218 inciso primero y sancionado por el artículo 221 del Código Penal, a quien se le impone la pena de tres años de reclusión menor, sin lugar a atenuantes por haber llevado a cabo la infracción con el auxilio de gente armada, en pandilla y en lugar despoblado, circunstancias que constituyen agravantes no constitutivas ni modificatorias de infracción y que se encuentran contemplados en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 30 del Código Penal, pena que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social de la ciudad de Macas, imputándole el tiempo que por la misma causa hubiere permanecido detenido. Con costas.- Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen para la ejecución de la sentencia.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 473-06

Juicio penal N° 405-05 seguido en contra de Jaime Mauricio Vivanco Ludeña por el delito de lesiones en perjuicio de José Francisco Holguín Rodríguez.

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

Quito, 29 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Jaime Mauricio Vivanco Ludeña, interpone recurso de casación de la sentencia que en su contra pronuncia el Tercer Tribunal Penal de Loja el 6 de octubre de dos mil tres, a las 11h00, por la que lo declara autor y responsable del delito de lesiones, en la persona de José Francisco Holguín Rodríguez, previsto y sancionado en el Art. 465 del Código Penal, le impone la pena de seis meses de prisión correccional y multa de 16 dólares americanos, declara procedente la acusación particular deducida en su contra y le condena al pago de daños y perjuicios, sin reconocerle atenuantes; el Tribunal igualmente sentencia a Santiago Leonardo Harrys Espinosa imponiéndole la pena modificada de ocho días de prisión correccional al considerar a su favor atenuantes; este acusado no recurre del fallo. Al concederse el recurso, por sorteo, corresponde conocer a esta Sala; y para resolver por encontrarse agotado el trámite previsto en la ley, considera: PRIMERO.- Consigna el recurrente en su escrito de fundamentación, que en sentencia el Tribunal viola los Arts. 18 inciso segundo; 23 numeral 27 y 24 numeral 14 de la Constitución Política de la República; Arts. 29, numerales 1, 5, 6, 7 y 10; 73, 74, 77 del Código Penal; Arts. 79, 83, 84, 85, 124, 143, 146, 252 y 304-A del Código de Procedimiento Penal. Expresa que el juzgador transgrede disposiciones legales al interpretarlas erróneamente sin aplicar principios constitucionales que debía tomar en cuenta; que de la prueba testimonial “no existe una relación unívoca en cuanto al número de personas, pues unos dicen que fueron 4, otros dicen que fueron 2 o 3 y al suscitarse el hecho por la noche no había visibilidad suficiente para determinar cuantas personas eran las que agredían, menos se podría determinar que era el señor Vivanco quién le propinó golpes más graves, como infundadamente hace constar la sentencia recurrida”; en fin formula una serie de apreciaciones de carácter subjetivo solicitando que la Sala revoque la sentencia pronunciada en su contra y dicte a su favor sentencia absolutoria. SEGUNDO.- La señora Ministra Fiscal General del Estado, al dar respuesta al escrito de fundamentación que se le corre traslado, en lo principal, manifiesta: que la sentencia materia de la impugnación da cuenta de los hechos ocurridos el 15 de junio del 2002, a las 22h00 aproximadamente en el sector Yamburara, a la altura del local Shantas Bar, de la parroquia Vilcabamba, en circunstancias en que José Holguín se retiraba del domicilio de Jaime Polo fue agredido por un grupo de personas entre los que se encontraban el recurrente y Santiago Harrys ocasionándole las lesiones que se encuentran establecidas en el proceso, y que los hechos fueron presenciados por Carlos Moreno, Augusto Gaona, Cecilia Gaona y Paúl Carrión, quienes coinciden en afirmar que Mauricio Vivanco es el autor de las lesiones provocadas al agraviado: que el recurrente no logra probar sus argumentos de que se han violentado los Arts. 18 inciso segundo, 23 numeral 27 y 24 numeral 14 de la Constitución que tratan de los derechos y garantías constitucionales en general, así como los Arts. 29 numerales 1, 5, 6, 7 y 10; y 73 y 74 del Código Penal, indicando que se debió reconocer a su favor circunstancias atenuantes, pero el razonamiento que se hace en el considerando sexto vuelve improcedente tal alegación; que tampoco logra el recurrente demostrar que se hayan violado los artículos que señala del Código de Procedimiento Penal, porque las pruebas fueron producidas en juicio, pedidas, ordenadas practicadas e incorporadas en dicha etapa siendo directas, idóneas y suficientes, que sirven para establecer la comprobación plena de la existencia del delito de lesiones y de su responsabilidad, constituyendo sus afirmaciones apreciaciones antojadizas que no tienen

sustento legal alguno; finaliza expresando que la Sala debe rechazar el recurso por improcedente. TERCERO.- A efecto de establecer si proceden los cargos que el impugnante hace a la sentencia que en su contra pronuncia el Tercer Tribunal Penal de Loja, la Sala procede a realizar su estudio y análisis, de cuyo resultado establece: que en el considerando segundo, el Juzgador, narra en forma prolija y detallada la prueba aportada en la audiencia de juicio; en el considerando tercero analiza la prueba aportada por la defensa, para establecer en el considerando cuarto, con convicción y certeza que la prueba analizada refleja de manera clara e inobjetable que Jaime Mauricio Vivanco agredió con sus muletas al agraviado fracturándole una costilla, lo que le ocasionó una incapacidad para sus actividades de 5 a 6 semanas y escoriaciones en todo el cuerpo, por lo que, conjuntamente con el otro acusado, es responsable del delito de lesiones previsto y sancionado en el inciso primero del Art. 465 del Código Penal y, que por su conducta agresiva y reprochable, no puede considerarse a su favor circunstancias atenuantes que expresamente la defensa invoca. De lo analizado, no asoma en modo alguno que el Tribunal en la sentencia vulnere los derechos y garantías constitucionales que se encuentran establecidos en los Arts. 18 inciso segundo, 23 numeral 27 y 24 numeral 14, de la Constitución Política de la República, que en su orden se refieren: a que en materia de derechos y garantías constitucionales se estará a la interpretación que mejor favorezca su efectiva vigencia, pues no asoma una interpretación que lo perjudique; que el derecho a un debido proceso y a una justicia sin dilaciones se ha observado, ya que se cumplen las formalidades y lapsos que la ley establece en el Código de Procedimiento Penal y las pruebas que sirven de sustento al fallo se encuentra solicitadas, ordenadas, actuadas e incorporadas en la forma y modo pre-establecido por la Constitución y la ley; que las disposiciones invocadas en los Arts. 29, 73, 74 y 77 del Código Penal, se relacionan con las circunstancias atenuantes, la aplicación y modificación de las penas y la reincidencia, las que no resultan aplicables por cuanto el Tribunal soberanamente estima que la conducta agresiva y reprochable del recurrente se la toma como agravante lo que impide toda modificación de la pena a imponerse; y, finalmente las alusiones a los artículos 79, 83, 84, 85, 124, 143, 246, 252, y 304-A, del Código de Procedimiento Penal, no se encuentran justificadas de manera alguna y, de lo examinado se aprecia su estricta observancia; asomando que, se pretende por parte del impugnante que se valore nuevamente la prueba, particular que no es posible dada la específica naturaleza del recurso de casación que se contrae exclusivamente a la sentencia para determinar si existen o no errores de derecho. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, la Sala rechaza por improcedente el recurso interpuesto y dispone devolver el proceso al Tribunal Penal de origen. Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 477-06

Juicio penal N° 123-05 seguido en contra de Paúl Fernando Naranjo Alarcón por el delito de peculado tipificado en los incisos primero y cuarto del Art. 257 del Código Penal.

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

Quito, 30 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: El sentenciado Paúl Fernando Naranjo Alarcón, interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria expedida en su contra por el Primer Tribunal Penal de Chimborazo, en la que se le impone la pena reducida de cuatro años de reclusión mayor ordinaria, por aceptación de atenuantes, por ser autor responsable del delito de peculado tipificado en los incisos primero y cuarto del artículo 257 reformado del Código Penal. En esta Sala especializada se radicó la competencia del recurso de casación en base a la distribución de causas entre las tres salas penales, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, para resolver se considera: PRIMERO.- El sentenciado Paúl Naranjo Alarcón fundamenta el recurso de casación expresando en lo principal que: En la sentencia se hace una falsa aplicación del artículo 257 inciso primero y cuarto reformado del Código Penal, aduciendo que los hechos probados no se adecuan a esta disposición penal. Que la sentencia carece de motivación y por lo cual, se vulnera el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador y el artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal. Igualmente se vulnera el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal; así como también los artículos 86 y 83 del mismo código, por no haberse aplicado la sana crítica en la valoración de las pruebas, y consecuentemente, las pruebas actuadas en el juicio carecen de eficacia probatoria, en aplicación del artículo 80 del Código de Procedimiento Penal, por haberse vulnerado las disposiciones contenidas en los artículos 84 y 95 del mismo Código de Procedimiento Penal. Que no se ha comprobado la existencia de la infracción, y concluye solicitando que se dicte sentencia absolutoria, aceptando el recurso de casación por él interpuesto. SEGUNDO.- El Director General de Asesoría Jurídica, subrogante de la Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación al traslado con la fundamentación del recurso de casación presentando por el sentenciado recurrente, expresa que: Del texto de la sentencia no se advierte que el Tribunal juzgador ha infringido la norma constitucional contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política, porque la sentencia condenatoria se encuentra debidamente motivada, y por lo cual, tampoco se ha vulnerado el artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal. Que se ha probado la existencia de la infracción conforme procede en derecho, así como la responsabilidad penal del acusado y por consiguiente no se han vulnerado los artículos 83, 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal. Que igualmente, no se ha vulnerado el artículo 95 de este mismo cuerpo legal, porque el Fiscal podría designar los peritos que crea necesarios para la práctica de las experticias, pudiendo ser uno o varios; por lo cual, solicita que se rechace el recurso de casación interpuesto por el sentenciado, por improcedente. TERCERO.- La Sala luego de un estudio pormenorizado del contenido de la sentencia en relación a las alegaciones aducidas como fundamento del recurso de casación presentado por el sentenciado recurrente, puede

establecer que, en el considerando tercero de la sentencia analiza y valora las pruebas presentadas y practicadas en la audiencia del juicio y con las cuales se ha probado la existencia material de la infracción, especialmente el testimonio rendido por el perito ingeniero William Falconí sobre el contenido del informe de la auditoría presentada y además reconoce la firma y rúbrica estampada como suyas, así como también consta el testimonio del ingeniero Juan Carlos Uzcátegui, que también se ratifica en el informe de auditoría y reconoce la firma y rúbrica constantes como suyas en este. Igualmente consta el testimonio del perito licenciado Franklin Flores, quien también se ratifica en el informe de reconocimiento del lugar de los hechos y reconoce la firma y rúbrica constantes en este informe. Testimonios periciales con los cuales arriba a la certeza sobre la existencia de la infracción objeto del juicio. También se observa que, respecto de la certeza sobre la existencia de la responsabilidad del acusado ahora recurrente, en el cometimiento de la infracción objeto del juicio, se fundamenta en la valoración de pruebas presentadas y practicadas en la audiencia del juicio, testimonios que se los describe y valora en el considerando cuarto, especialmente el testimonio de Hipatia Inca, y del conjunto de la prueba testimonial practicada, cuya valoración mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica, contenidas en el considerando undécimo de la sentencia, se encuentra dentro del marco jurídico procesal, lo cual significa que la motivación del fallo condenatorio se fundamenta en hechos ciertos y reales, probados en la audiencia del juicio y por consiguiente, no se ha vulnerado la norma constitucional, ni las normas procesales que cita el sentenciado recurrente en la fundamentación del recurso. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Paúl Fernando Naranjo Alarcón, por improcedente y se confirma la sentencia condenatoria expedida en su contra por el Primer Tribunal Penal de Chimborazo.- Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 479-06

Juicio penal N° 211-05 seguido por Clotilde Esperanza Mercado León en contra del Ing. David Enrique Bravo Ramírez por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Gerente de la Compañía Agramilsa S. A., Ing. Angel Salvador Valarezo Aguilar y Melva Rosa Ruiz Paredes de Valarezo.

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

Quito, 29 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Clotilde Esperanza Mercado León, interpone recurso de apelación de la sentencia expedida por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Machala, en la que declara sin lugar la demanda colusoria que dedujo en contra de los demandados Ing. David Enrique Bravo Ramírez, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Gerente de la Compañía Agramilsa S. A., Ing. Angel Salvador Valarezo Aguilar y Melva Rosa Ruiz Paredes de Valarezo. En esta Sala especializada se radicó la competencia para resolver el recurso por la distribución de causas entre las tres salas de lo Penal, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y por lo cual, para resolver se considera: PRIMERO.- La doctora Mariana Yépez Andrade, Ministra Fiscal General del Estado, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Juzgamiento de la Colusión, dictamina en lo principal, expresando que: con la prueba aportada en el proceso se concluye que el contrato de compraventa celebrado entre los cónyuges Angel Valarezo Aguilar y Melva Rosa Ruiz Paredes de Valarezo con la Compañía Agramilsa S. A., legalmente representado por el ingeniero David Enrique Braco Ramírez, no se ha otorgado de modo ilegal, ni tampoco de forma secreta y fraudulenta. Por otra parte, no existe prueba sobre el perjuicio real al patrimonio de la actora, pues no ha logrado justificar la propiedad, dominio o posesión del predio rústico sin nombre, por lo que no se ha configurado la acción colusoria planteada por la actora, por lo cual, opina que se deseche el recurso de apelación interpuesto y se confirme la sentencia impugnada. SEGUNDO.- La actora al deducir la demanda colusoria, adquirió la obligación jurídica procesal de probar los fundamentos de hecho y derecho de su demanda, especialmente de justificar la existencia de los elementos constitutivos del acto colusorio por el cual demanda, elementos que se encuentran descritos en el artículo 1 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, disposición que contiene el tipo penal que incrimina la colusión y por lo tanto, la falta de uno cualquiera de estos elementos, determina que no se configure el acto colusorio demandado, en cuanto a infracción penal. Analizada todas las actuaciones practicadas en el curso del proceso, especialmente lo actuado durante la estación probatoria, se establece que la actora no ha justificado ninguno de los elementos que configura el supuesto acto colusorio por el cual demanda y consecuentemente, por falta de prueba la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Machala, declara sin lugar la demanda. Efectivamente, con las diligencias que la actora solicita en su escrito de fs. 753 de los autos, en el que pide se agreguen como pruebas los cinco cuerpos del juicio de alimentos seguido en contra el ingeniero David Bravo Ramírez, así como también reproduce a su favor el juicio de inventarios y de liquidación de la sociedad conyugal seguido contra el mismo ingeniero David Bravo Ramírez, por haber sido su cónyuge; y demás piezas procesales constantes en este escrito, no ha probado ninguno de los elementos del presunto acto colusorio por el cual demanda, tanto más que, las actuaciones procesales que se han presentado han sido practicadas ante jueces distintos del que conoce la causa, lo cual contraviene el principio de mediación de la prueba contemplado en el artículo 194 de la Constitución Política del Estado, y por el cual, necesariamente toda prueba debe practicarse ante el Juez de

la causa, en este caso ante el Tribunal que debe dictar la sentencia; así como tampoco los ha probado con la práctica de la inspección judicial que por petición suya se realizó cuyos informes constan a fojas 772 a 775; 775 a 776 vta. y 777 a 779 del proceso. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la ingeniera Clotilde Esperanza Mercado León y se confirma la sentencia de primera instancia expedida por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Machala, en la que se declara sin lugar la demanda.- Sin costas. La demanda no es temeraria ni maliciosa.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 481-06

Juicio penal N° 431-05 seguido en contra de Wilmer Patricio Bermeo Jumbo y Viviana Mayra Bermeo Jumbo por el delito tipificado y sancionado en el Art. 31 de la Ley de Fabricación, Importación, Exportación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones, Explosivos y Accesorios.

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

Quito, 29 de mayo del 2006; las 10h00.

VISTOS: Los sentenciados Wilmer Patricio Bermeo Jumbo y Viviana Mayra Bermeo Jumbo, interponen recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en contra de cada uno de ellos por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha, en la que se le impone la pena de seis años de reclusión menor, al primeramente nombrado en calidad de autor responsable del delito tipificado y sancionado en el artículo 31 de la Ley de Fabricación, Importación, Exportación, Comercialización y Tenencia de Armas, Municiones, Explosivos y Accesorios, en tanto que a la segunda se le impone la pena de tres años de reclusión menor, en calidad de cómplice responsable del mismo delito. En razón de la distribución de causas entre las tres salas especializadas de lo Penal, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala de casación es competente para resolver el recurso interpuesto por los sentenciados, y para hacerlo se considera: PRIMERO.- Los sentenciados Wilmer Patricio Bermeo Jumbo y Viviana Mayra Bermeo Jumbo alegan como fundamento del recurso de casación interpuesto

conjuntamente, en lo principal que: Existe contradicción entre los hechos que en la sentencia han sido declarados como reales y los elementos constitutivos del tipo penal. Que se ha vulnerado el artículo 42 del Código Penal, al involucrarlos en autoría. Igualmente que se ha vulnerado el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, porque no se aplica la sana crítica en la valoración de las pruebas. Que se les condena sin pruebas de cargo, ya que los agentes del orden que intervinieron en el caso expresaron ante el Tribunal que las armas que se exhibían no eran las mismas que comisaron. Adicionalmente examinan la prueba y le dan una interpretación distinta a la que le da en su valoración el Tribunal juzgador, y también alegan que la vulneración de las reglas del debido proceso se han producido desde la indagación previa, porque se le ha causado indefensión, vulnerándose los numerales 5 y 10 del artículo 24 de la Constitución Política de la República. SEGUNDO.- El señor Director General de Asesoría, subrogante de la señora Ministra Fiscal General del Estado, en la contestación al traslado con los fundamentos al recurso de casación presentado por los sentenciados recurrentes, expresa que: El Tribunal juzgador en el considerando sexto de la sentencia hace la valoración de las pruebas aportadas por los sujetos procesales, en especial de los peritos en balística, del reconocimiento del lugar de los hechos, del reconocimiento de las evidencias, lo cual ha permitido que arribe a la certeza sobre la existencia de la infracción objeto del juicio; y en cuanto a la responsabilidad de los sentenciados, constan los testimonios rendidos por los elementos policiales que intervinieron en los operativos que condujeron a la detención de los acusados portando las armas; especialmente el testimonio rendido por el Teniente Wilmer Guayaquil Santamaría, Jefe del operativo policial que condujo a la detención de los acusados por tener las armas en un maletín negro, que se lo exhibió en la mesa del Tribunal; y por lo cual se ha establecido con certeza la responsabilidad penal de los acusados, por consiguiente se debe rechazar el recurso interpuesto por éstos, por improcedente. TERCERO.- Esta Sala de casación luego de practicar un minucioso análisis del contenido de la sentencia en relación a las alegaciones aducidas por los sentenciados recurrentes como fundamento del recurso de casación, establece que el Tribunal juzgador en el considerando sexto de la sentencia describe todas las pruebas practicadas en la audiencia del juicio, haciendo constar su contenido conforme procede en derecho, pudiendo establecerse que los sujetos procesales las han presentado y practicado con observancia de los principios de oralidad, publicidad, contradicción e inmediación y por consiguiente se trata de pruebas constitucionalmente introducidas en la audiencia del juicio; sin que, del contenido de ninguna de las pruebas que constan en este considerando, se observen las contradicciones que supuestamente existen y que aducen los sentenciados recurrentes; y por lo cual, en el considerando octavo el Tribunal Penal juzgador valora las pruebas en su conjunto aplicando las reglas de la sana crítica, para arribar a la certeza sobre la existencia de la infracción objeto del juicio y sobre la responsabilidad de los acusados en su cometimiento. Por lo tanto, como no se observa vulneración de la ley en la valoración de las pruebas en la sentencia, no le corresponde a esta Sala de casación penal practicar una nueva valoración de las mismas, ya que es atribución legal exclusiva del Tribunal juzgador, siempre que lo haga dentro del marco jurídico procesal aplicable. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE

LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por los sentenciados Wilmer Patricio Bermeo Jumbo y Viviana Mayra Bermeo Jumbo, por improcedente y se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Segundo Tribunal Penal de Pichincha.- Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 482-06

Juicio penal N° 480-05 seguido en contra de Berenice Katuska Tinoco Mosquera por el delito tipificado y sancionado en el Art. 560 del Código Penal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, 30 de mayo del 2006, las 10h00.

VISTOS: Del fallo dictado por el Tercer Tribunal Penal de Loja, en el que a la procesada Berenice Katuska Tinoco Mosquera, se le impone la pena de un año de prisión correccional y la multa de ocho dólares de los Estados Unidos de Norte América por ser autora y responsable del delito tipificado y sancionado en el Art. 560 del Código Penal; interpone recurso de casación la sentenciada; concedido el mismo, ha correspondido su conocimiento a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, una vez efectuada la distribución de las causas entre las tres salas especializadas de esta materia por resolución del Pleno de este máximo Tribunal de Justicia y luego de su nueva integración; Sala que para resolver considera: PRIMERO.- Que al fundamentar el recurso, la recurrente, en lo esencial, manifiesta: Que se viola el principio constitucional de legalidad, pues: 1.- No se prueba la existencia material del delito pues la sentenciada yerra al admitir como prueba material documentos a los que simplemente enumera sin advertir lo dispuesto en el Art. 91 del Código de Procedimiento Penal, cuya inobservancia se establece al no haberse evacuado en la etapa de instrucción fiscal las diligencias que reproduzcan al aspecto objetivo del tipo de abuso de confianza del Art. 560 del Código Penal; que del texto de la sentencia se desprende que los documentos desordenados presentados pueden servir para la estafa o el abuso de confianza o a la acción civil de reclamación de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato. 2.- No se prueba la existencia jurídica del delito, verificándose ello por cuanto la prueba documental no se llevó a cabo

conforme a lo dispuesto en el Art. 152 del Código de Procedimiento Penal; que se admitió el testimonio propio de quien fue, y luego dejó de serlo, procurador judicial de los querellados doctor Marco Vinicio Armijos. 3.- En lo referente a los errores de derecho: Se ha inobservado el No. 1 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado que garantiza de que nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no se encontraba tipificado; que en el considerando séptimo de la sentencia hace referencia a una fundamentación diferente al de la resolución 4.- Que al haberse tomado en consideración el certificado del Registrador de la Propiedad para no considerar en la modificación de la pena las atenuantes, hay una errónea interpretación del Art. 72 del Código Penal. SEGUNDO.- La Sra. Ministra Fiscal General del Estado, subrogante, al contestar la fundamentación del recurso, en lo primordial, manifiesta: Que el Tercer Tribunal Penal de Loja, luego de hacer un resumen de las pruebas presentadas por los sujetos procesales declara que se encuentran justificadas tanto la existencia material de la infracción como la responsabilidad de la procesada, con los documentos y testimoniales que detalla.- Habiéndose demostrado -prosigue- que la recurrente distrajo o dispuso fraudulentamente la cantidad de veinte mil dólares, que le fueron entregados por Julio Telmo y Wilmer Olger Vélez Merino, mediante cuotas, con el objeto de que les diera comprando un inmueble.- Por otra parte que no hubo violación del N° 1 del Art. 24 de la Constitución, pues el abuso de confianza se encuentra tipificado como infracción penal; sin encontrar violación de la ley en cuanto a las atenuantes por las razones expresamente señaladas por el Tribunal. TERCERO.- En la casación penal hay que tener en cuenta que lo que procede es el examen de la sentencia recurrida, para determinar posibles violaciones en ella a la ley, ya por haberse contravenido expresamente a su texto, ya por haberse hecho una falsa aplicación de la misma; ya, en fin, por haberla interpretado erróneamente.- Es por tanto ajeno a la casación penal, pretender que la Sala vuelva a analizar la carga probatoria, que fue motivo de análisis del Tribunal Penal. CUARTO.-Al examinar la sentencia impugnada en relación con el recurso interpuesto, la Sala encuentra, en ella: 1.- Que en el considerando tercero el señor Agente Fiscal para probar la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado, presenta una serie de documentos, entre otros, la copia certificada de una letra de cambio suscrita por la acusada Dra. Berenice Tinoco Mosquera a favor de Alfredo Vélez por \$ 2.485,00; copia de un recibo otorgado por el hijo de la acusada por \$ 1000,00 a Pelidoro Vélez; documento de la acusada que reconoce que Wilmer Olger y Julio Telmo Vélez Merino, desde hace tres años y por cuotas le entregaron la cantidad de veinte mil dólares americanos para que ésta adquiera un inmueble en la ciudad de Loja, testimonial de la licenciada Yolanda Cumandá Placencia, en el sentido: de que ella le envió a la ahora acusada una copia de la escritura, pues decía que tenía un comprador millonario para el terreno; que un señor Vélez fue a su domicilio refiriendo que Berenice Tinoco le ha comprado un lote de terreno por lo que se le había dado como anticipo veinte mil dólares, respondiéndola ella que no es verdad, que el bien es de herederos y que no podía efectuar el negocio sola, sorprendiéndose que la doctora haya tomado su nombre para hacer esta clase de cosas.- A su vez en el considerando séptimo del fallo, el Tribunal Penal manifiesta que estas pruebas al ser analizadas en base a las reglas de la sana crítica se llega a la conclusión que la acusada abusó de la confianza depositada por los señores Vélez, haciéndose

entregar veinte mil dólares americanos para utilizarlo en la compra de un terreno urbano, hecho que en ningún momento sucedió, ya que la acusada tomó para sí el dinero; adecuándose su conducta al tipo del Art. 560 del Código Penal.- Y en el considerando octavo, que conforme a los certificados agregados por el señor Agente Fiscal, conferidos por el Registrador de la Propiedad del Cantón Quito, la conducta de la acusada deja mucho que desear, además habiéndose irrogado un perjuicio económico a ciudadanos que han sacrificado todo abandonando el país en busca de mejorar su estatus social. QUINTO.- De las observaciones anotadas, se establece que el Tribunal Penal de Loja, realizó una pormenorizada descripción de las pruebas aportadas en la audiencia, las que fueron valoradas en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, por lo que con convicción y certeza declaran haberse comprobado conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad de la procesada, adecuando correctamente ese actuar al tipo del Art. 560 del Código Penal, de la apropiación indebida, caracterizada conforme a Federico Puig Peña -en su "Derecho Penal"- por el abuso de la confianza depositada; autor que puntualizando la diferencia entre hurto, robo, estafa y apropiación indebida, con frases gráficas refiere que "en el robo y en el hurto, coge el culpable la cosa; en la estafa, alarga la mano para que le ponga la cosa una persona engañada; y en este delito -de la apropiación indebida- cierra la mano para quedarse con lo que en ella puso la confianza".- En consecuencia no procede los argumentos del recurrente: de que no se ha probado la existencia material de esta infracción, ni la del que el tipo no correspondería al Art. 560 del Código Penal; tampoco de que haya existido un acto civil y no penal; en igual forma que no haya estado tipificado este acto y se haya quebrantado el N° 1 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado; ni de que los documentos hayan sido introducidos en forma ilegal; tampoco que exista una errónea interpretación del Art. 72 del Código Penal en la consideración de la modificación de la pena; pues el Tribunal Juzgador ha considerado, como agravantes los hechos de que la conducta de la acusada deja mucho que desear, conforme a los certificados agregados por el señor Agente Fiscal y que fueron conferidos por el Registrador de la Propiedad del Cantón Quito con respecto a coactivas y prohibiciones de enajenar, y también la de haberse irrogado un perjuicio económico a ciudadanos que han sacrificado todo, abandonando el país en busca de mejorar su estatus social; esta última correspondiente a la del N° 5 del Art. 30 del Código Penal de ser agravante en los delitos contra la propiedad, el causar daño de relevante gravedad, en consideración a las condiciones del ofendido; y el primero en virtud de que las agravantes puestas en el Art. 30 ibídem son a manera de ejemplo bien pudiendo el juzgador apreciar otras.- Por lo antes analizado, esta Sala de lo Penal estima que en el fallo, del caso que nos ocupa, no se ha violado la ley, ni se ha contravenido a su texto, ni se ha hecho una falsa aplicación de esta, ni se ha interpretado erróneamente las normas ya referidas; antes por el contrario en ella hay una correcta aplicación.- Por lo expuesto esta Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, de conformidad con la disposición del Art. 358, parte pertinente, del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por la acusada Berenice Kathuska Tinoco Mosquera; y dispone se devuelva el proceso al Tribunal Penal de origen, para que se ejecute la sentencia.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

Corte Suprema de Justicia.- Segunda Sala de lo Penal.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.-
Certifico.- f.) El Secretario Relator.

N° 483-06

Juicio penal N° 423-05 seguido en contra de Manuel Humberto Cisneros Amuy por el delito tipificado en el Art. 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Quito, mayo 30 del 2006; las 14h30.

VISTOS: El sentenciado Manuel Humberto Cisneros Amuy interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en su contra por la Corte Superior de Tulcán, confirmatoria de la expedida por el Tribunal Penal del Carchi, y en la que se le impone la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria y multa de treinta salarios mínimos vitales generales, como cómplice responsable del delito tipificado en el artículo 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Igualmente, interpone recurso de casación de la sentencia el doctor Daniel Bolaños Córdova, Ministro Fiscal Distrital del Carchi, por considerar que la pena impuesto a los sentenciados no corresponde a la realidad procesa, que amerita una pena mayor. En esta Sala especializada, se radicó la competencia para resolver este recurso en base a la distribución de causas entre las tres salas penales, por el sorteo dispuesto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, para resolver se considera: PRIMERO.- El sentenciado Manuel Humberto Cisneros Amuy, fundamenta el recurso de casación, expresando en lo principal que: Tanto el Tribunal Penal como la Corte Superior de Justicia de Tulcán, han hecho una falsa aplicación de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal. Que para condenarlo se ha fundamentado en testimonios contradictorios rendidos por el Agente de Policía en la audiencia del juzgamiento y por lo cual existe una falsa aplicación del artículo 63 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, que igualmente se aplica indebidamente el artículo 32 del Código Penal, porque desconocía el contenido de los bultos que habían sido embarcados con posterioridad. Igualmente que se hace una indebidamente aplicación del artículo 143 del Código de Procedimiento Penal, porque a su testimonio no se le da ningún valor. Que de igual modo se hace una aplicación indebida del artículo 36 del Código Penal, porque no se considera el engaño del que fue objeto para que lleve una carga, que resultó contener droga y lo cual desconocía completamente. Que también se hace una falsa aplicación del artículo 43 del Código Penal, porque no

existiendo dolo, no existe complicidad. SEGUNDO.- Por su parte la señora doctora Mariana Yépez Andrade, Ministra Fiscal General del Estado, fundamenta el recurso de casación, exponiendo en lo principal que: En la sentencia se aplica indebidamente el artículo 89 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, porque la atenuante trascendental que se describe en esta disposición no se ha configurado en realidad. Que también se vulnera la ley en la sentencia cuando se beneficia a todos los encausados con las circunstancias atenuantes comunes del artículo 29 del Código Penal, en lo que se refiere a los autores; en tanto que, respecto de los cómplices se les reconoce la atenuante trascendente del artículo 89 de la Ley Sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, sin que se le haya justificado, y por lo cual, solicita que se case la sentencia impugnada. TERCERO.- Analizando minuciosamente el contenido de la sentencia en relación a las alegaciones aducidas como fundamento del recurso de casación del sentenciado Manuel Humberto Cisneros Amuy, se establece en primer lugar que, en la parte pertinente del considerando sexto de la sentencia, luego de valorar en los considerandos cuarto y quinto de la misma, las pruebas de cargo que obran en contra del sentenciado ahora recurrente, el Tribunal Penal resuelve su situación jurídica conjuntamente con la del acusado Carlos Fabián Reina expresando lo siguiente: "... sus actos ilícitos los cometieron en forma indirecta y secundaria, facilitando transportar la mercadería ilegal, es decir, que conocían sobre los actos ilícitos tanto de Tulcanaza como de García, consecuentemente se encuadra en el Art. 43 del Código Penal, al proporcionar el transporte para llevar la droga desde esta ciudad de Tulcán hasta la ciudad de Quito...", análisis que la Corte Superior de Justicia de Tulcán en el considerando quinto se encuentra de acuerdo, por lo cual, la parte resolutive en que se les impone la pena que corresponde a los cómplices, se encuentra debidamente motivada y, es la consecuencia lógica y legal, de la calificación de su conducta ilícita en base a las pruebas debidamente valoradas mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica y consecuentemente, no procede el cargo formulado en contra de la sentencia y el juzgador, hecho por el sentenciado recurrente, porque el juzgador motivó debidamente la sentencia y no ha incurrido en la violación de ninguna de las disposiciones legales que cita el mencionado sentenciado Manuel Humberto Cisneros Amuy en la fundamentación del recurso de casación. En lo que se refiere a la alegación aducida por el Ministerio Público como fundamento como fundamento del recurso de casación, en el sentido de que se ha hecho una falsa aplicación del artículo 89 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, con respecto a los sentenciados Wilson Geovanny Méndez y Carlos Javier Reina, en la resolución de la consulta dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán, al final del considerando quinto, se expresa que: "respecto a que Carlos Reina y Geovanny Méndez colaboraron con la policía permitiéndole acercar a Segundo Tulcanaza, que siendo el propietario de la droga, para que sea capturado. Esta circunstancia, acorde a lo dispuesto en el Art. 89 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas se considera como atenuante trascendental en favor de Wilson Geovanny Méndez y Carlos Fabián Reina y no ha sido tomada en cuenta por el inferior al momento de regular la pena...", y por lo cual, la Sala de consulta solamente cumplió con su obligación jurídica procesal que le impone el ejercicio de la facultad jurisdiccional, de considerar las circunstancias favorables al reo; y, consecuentemente, no procede el cargo

formulado por el Ministerio Público contra la sentencia expedida por la referida Sala y que es confirmatoria de la dictada por el Tribunal Penal del Carchi, en lo principal, y reformatoria respecto de la citación de la atenuante trascendental contemplada en el artículo 89 de la aplicación de Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, a favor de los sentenciados Wilson Geovanny Méndez y Carlos Fabián Reina que le modifica la pena, reduciéndola a la dieciséis meses de prisión y la multa de diez salarios mínimos vitales. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, res rechaza tanto el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Manuel Humberto Cisneros Amuy, como el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público por improcedentes, y se confirma la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán, confirmatoria de la expedida por el Tribunal Penal del Carchi. Devuélvase el proceso al Tribunal de origen para los fines de ley.- Notifíquese y cúmplase.

f.) Dr. Luis Abarca Galeas, Magistrado - Presidente.

f.) Dr. Luis Cañar Lojano, Magistrado.

f.) Dr. Oswaldo Castro Muñoz, Magistrado.

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.- Es fiel copia de su original.- Quito, 27 de octubre del 2006.- Certifico.- f.) El Secretario Relator.

I. MUNICIPALIDAD DEL CANTON BAÑOS DE AGUA SANTA

Considerando:

Que, la tirolesa, es un arnés sostenido por una polea metálica, la misma que está suspendida de un cable de acero en posición inclinada, que recorre por gravedad desde el punto más elevado del mismo hasta el nivel inferior, será utilizada para la transportación de personas, como un deporte extremo;

Que, es necesario reglamentar la construcción de tirolesas, tomando como referencia la Ordenanza que regula las actividades de las tarabitas, funiculares, teleféricos y otros, que serán utilizados para fines de servicios turísticos;

Que, es indispensable preservar los recursos naturales y paisajísticos del cantón Baños de Agua Santa;

Que, es prioritario proteger la seguridad de los usuarios de este servicio turístico; y,

En uso de las facultades que le confiere la Ley Orgánica de Régimen Municipal,

Expide:

El presente Reglamento para la construcción de tirolesa.

Artículo 1.- Del ámbito de aplicación.- El presente reglamento se aplicará en todo el territorio del cantón Baños de Agua Santa.

Artículo 2.- De la ubicación de los proyectos.- El Municipio de Baños de Agua Santa emitirá la autorización definitiva de la ubicación de los proyectos de tirolesas, de acuerdo, a los artículos 5 y 6 de la Ordenanza que regula las actividades de tarabitas, funiculares, teleféricos y otros.

Artículo 3.- Del diseño arquitectónico.- Los proyectos de tirolesas deberán presentar un anteproyecto con los siguientes requisitos:

- Ubicación detallada de las áreas de salida y llegada;
- Superficie total de las construcciones;
- Servicios básicos;
- Descripción real de los componentes; y,
- Accesibilidad al proyecto.

Artículo 4.- Del funcionamiento:

- Capacidad operativa;
- Personal operativo;
- Sistema de seguridad;
- Horario; y,
- Tarifas.

Artículo 5.- De los planos estructurales y mecánicos.- El peticionario deberá presentar planos estructurales y mecánicos en dos copias que deberán contener los siguientes detalles:

- Estudio del suelo;
- Detalle de anclajes y resistencia;
- Estudio de los cables a utilizarse con centro metálico, acerados, nuevos no tensados, ni reutilizados; que cumpla normas técnicas establecidas en la norma INEC del Estado;
- La polea a emplearse deberá ser de acero;
- El arnés deberá ser de material de nylon o fibra de resistencia comprobada, de acuerdo a las normas internacionales UIAA; y,
- Presentar el estudio de resistencia de materiales utilizados.

Artículo 6.- Del impacto ambiental.- El peticionario deberá presentar un justificativo de impacto ambiental que contenga por lo menos los siguientes aspectos:

- Afectación al ecosistema;
- Afectación al paisaje; y,
- Planes de mitigación y remediación ambiental.

Artículo 7.- Del Permiso Ambiental.- El Municipio de Baños de Agua Santa, a través de la Unidad de Medio Ambiente, extenderá el permiso ambiental correspondiente

previo al pago único de la cantidad establecida en la Ordenanza de la norma de gestión ambiental pública descentralizada en el ámbito cantonal.

Artículo 8.- Del espacio aéreo.- Ningún proyecto de tirolesa podrá planificarse ni construirse sobre espacios ocupados por viviendas, ni espacios de uso comunal como balnearios, canchas deportivas, parques, carreteras, etc.; como también por sobre propiedades privadas, sin la debida autorización legal de los respectivos propietarios.

Por ningún concepto se permitirá la construcción de dos proyectos similares que se entrecrucen o se interfieran.

Artículo 9.- Del cobro de tasas por aprobación de planos.- El peticionario deberá cancelar la tasa municipal única por concepto de aprobación de planos, que será el 2% del valor total del proyecto, dichas cantidades serán determinadas por la Dirección de Planificación Municipal.

Artículo 10.- De las garantías.- El peticionario deberá depositar en la Tesorería a favor de la Municipalidad del Cantón Baños de Agua Santa, la respectiva garantía para obtener el permiso de construcción, la misma que podrá ser hipotecaria, bancaria o moneda de curso legal vigente en el país, que será fijada por la Dirección de Planificación Municipal, de acuerdo al monto del costo del proyecto.

Esta garantía será exclusivamente para que se construya el proyecto de acuerdo a los planos aprobados; una vez concluida la construcción con el informe favorable de la Dirección de Planificación será devuelta al peticionario, en forma inmediata.

Artículo 11.- De la inspección del proyecto de tirolesas.- Es responsabilidad de la Dirección de Planificación o Inspector de Construcciones realizar el seguimiento a la construcción de los proyectos de acuerdo con los planos aprobados.

Si el peticionario o constructor no cumplen con las especificaciones técnicas aprobadas, se procederá de acuerdo al artículo 28 de la Ordenanza que regula las actividades de las tarabitas, funiculares, teleféricos y otros.

Artículo 12.- De los estacionamientos.- Todo proyecto de construcción de tirolesas, deberá tener una playa de estacionamiento privada que satisfaga la demanda de usuarios con un mínimo de estacionamiento para 10 automóviles y 5 vehículos grandes.

Artículo 13.- De los permisos de operación.- el peticionario tendrá el respectivo permiso anual de funcionamiento de las tirolesas de acuerdo a los artículos 30, 31, 32, 33, 34 y 35, contenidos en la Ordenanza que regula las actividades de las tarabitas, funiculares, teleféricos y otros.

Artículo 14.- De las infracciones y sanciones.- Los propietarios, constructores, administradores u operadores y otros que estén a cargo del proyecto de tirolesas, serán considerados como infractores a la Ordenanza que regula el funcionamiento de tarabitas, funiculares, teleféricos y otros, Ley Orgánica de Régimen Municipal, Ley de Turismo, Ley de Caminos, Constitución Política de la República y demás leyes conexas; y serán sancionados de acuerdo a los artículos 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 y 51, prescritos en la Ordenanza que regula el funcionamiento de tarabitas, funiculares, teleféricos y otros.

Artículo 15.- De los seguros.- La persona natural o jurídica responsable del proyecto de tirolesa, deberá contratar un seguro de accidentes con terceros a favor del usuario de acuerdo al Código del Trabajo y Ley de Seguros vigente.

Artículo 16.- Del pago de impuesto de patentes.- Las personas naturales o jurídicas encargadas del proyecto de tirolesas, deberán cancelar el pago por concepto de impuesto de patentes de acuerdo a la ordenanza vigente directamente en el Departamento Financiero de la Municipalidad.

Artículo 17.- Del control de funcionamiento.- El control de funcionamiento de estos proyectos de tirolesas estarán a cargo del Departamento de Turismo, Medio Ambiente y la Comisaría Municipal.

Disposición Transitoria

Primera.- El presente reglamento entrará en vigencia a partir de la aprobación en segunda por el Ilustre Municipio de Baños de Agua Santa.

Dado en la sala de sesiones del Concejo Municipal de Baños de Agua Santa, a los 27 días del mes de octubre del 2006.

f.) Ing. Fausto Acosta, Alcalde de Baños.

f.) Dr. Carlos Velásquez, Secretario de Concejo.

CERTIFICADO DE DISCUSION.- CERTIFICO: Que el presente reglamento fue discutido y aprobado por el Concejo Municipal del Cantón Baños de Agua Santa, en las sesiones realizadas en los días viernes 8 de septiembre en primera y viernes 27 de octubre del 2006, en segunda y definitiva.

f.) Dr. Carlos Velásquez, Secretario del Concejo.

VICEALCALDIA DEL CANTON BAÑOS DE AGUA SANTA.- Al 1 día del mes de noviembre del 2006; a las 11 horas.- Vistos: De conformidad con el Art. 125 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, remítase un original y tres copias de la presente ordenanza, ante el Sr. Alcalde para su sanción y promulgación.- Cúmplase.

f.) Lic. Pedro Guevara, Vicealcalde.

ALCALDIA DEL CANTON BAÑOS DE AGUA SANTA.- A los 6 días del mes de noviembre del 2006; a las 15 horas.- De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 126 de la Ley de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto el presente reglamento está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República.- Sanciono el presente reglamento para que entre en vigencia.

f.) Ing. Fausto Acosta, Alcalde del cantón.

Proveyó y firmó el presente Reglamento para la construcción de tirolesa en todo el cantón Baños de Agua Santa, y que se encuentra adscrita a la Ordenanza de las tarabitas funiculares y otros. Secretaría del Concejo Municipal del Cantón Baños de Agua Santa, a los 8 días del mes de noviembre del año 2006.

f.) Dr. Carlos Velásquez, Secretario de Concejo.



Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial