

Cuadernos de jurisprudencia penal

Colección: Gestión jurisdiccional
Serie: Cuadernos de trabajo

Corte Nacional de Justicia
2012 -2014

Cuadernos de jurisprudencia penal

Corte Nacional de Justicia
2012 - 2014

Cuadernos de jurisprudencia penal

Corte Nacional de Justicia
2012 - 2014

Primera edición
septiembre 2014



**CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA**

*Verdad, Seguridad y Paz
Illumanta, Kamaymanta, Kasikmanta*

G Gaceta
Judicial

Corte Nacional de Justicia

Cuadernos de jurisprudencia penal. Corte Nacional de Justicia 2012-2014. Primera edición. Quito: Corte Nacional de Justicia, 2014. (Colección: Gestión jurisdiccional. Serie: Cuadernos de trabajo, 2)
336 p.: 14 x 15,5 cm

Derecho de autor: 044820

ISBN: 978-9942-07-648-9

1. Jurisprudencia. 2. Derecho penal. 3. Ecuador. I. Corte Nacional de Justicia. Título. II. Serie.

CDD20: 348.04. C827c

Catalogación en la fuente: Biblioteca Corte Nacional de Justicia

Corte Nacional de Justicia

Carlos Ramírez Romero
Presidente de la Corte Nacional de Justicia

Johnny Ayluardo Salcedo
Juez Nacional
Presidente de la Sala Especializada de lo Penal,
Penal Militar, Penal Policial y Tránsito

Ximena Vintimilla Moscoso
Paúl Ñíñez Ríos
Mariana Yumbay Yallico
Merck Benavides Benalcázar
Lucy Blacio Pereira
Wilson Merino Sánchez
Jorge Blum Carcelén
Gladys Terán Sierra
Vicente Robalino Villafuerte
Juezas y Jueces Nacionales
Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar,
Penal Policial y Tránsito

Lorena Castellanos Peñafiel
Edición y revisión

Gretta Lima Reyna
Verónica Granda González
Investigación y procesamiento de jurisprudencia

Lorena Castellanos Peñafiel
Jovanna Garzón Almeida
Revisión de estilo

Fernanda Gallo Landeta
Diseño de portada

Dennys Arboleda Grijalba
Diagramación

Santiago Aráuz Ríos
Dirección de la Gaceta Judicial
Impresión

Primera edición, septiembre 2014
Quito, Ecuador

Corte Nacional de Justicia

Av. Amazonas N37-101
y Unión Nacional de Periodistas, esq.
Quito, Ecuador
Tels.: (593-2) 23953500
www.cortenacional.gob.ec

Todos los derechos reservados. Esta publicación es un producto editorial de la Corte Nacional de Justicia.
Se autoriza su reproducción previa cita de la fuente.

Cuadernos de jurisprudencia penal

Introducción	13
Abreviaturas utilizadas	15

A

Adecuación de los hechos a tipo penal inexistente	17
Afectación del principio de congruencia y derecho a la defensa	21
<i>Animus iniuriandi</i> : elemento fundamental del delito de injurias	25
Aplicación del principio <i>non reformatio in pejus</i>	27

C

Carga de la prueba en materia penal	31
Casación procede de la sentencia de instancia y no de la del primer nivel	35
Caso fortuito	39

Circunstancias atenuantes en materia de tránsito	43
Circunstancias que transforman el robo simple en robo agravado	47
Clasificación del delito de homicidio	51
Comprobación de la edad de las víctimas menores de 18 años	57
Conceptos de lesividad y antijuridicidad material	61
Consentimiento irrelevante de la víctima de violación con discapacidad	65
Consideración de atenuantes	69
Consumo de drogas y tráfico de estupefacientes	73

D

Definición delitos de sabotaje y terrorismo	77
Delito de defraudación tributaria	81
Delito de explotación sexual a menores de edad	85
Denuncia de actos de corrupción no acarrea injurias	89
Determinación de culpabilidad del acusado	93

Diferencia entre principio de congruencia fáctica y jurídica	97
Diferencia entre delito de tenencia de estupefacientes para el tráfico o para el consumo	103
Diferencia entre delito de tenencia y de transporte ilícito de estupefacientes	107
Diferencia entre error de tipo y error de prohibición	111
Diferencia entre falsedad material e ideológica	115
Diferencia entre tentativa de violación y delito de violación	119
Diferencias entre falta de motivación y motivación errada	123

E

El acervo probatorio debe ser valorado de acuerdo a las reglas de la sana crítica	127
Elementos constitutivos del delito de denuncia o acusación no probada en juicio: prejudicialidad de la conducta	131
Elementos constitutivos del delito de peculado	137

Elementos constitutivos del delito de abuso de confianza	141
Elementos de la injuria	145
Elementos constitutivos del delito de concusión	149
Elementos del delito de usurpación	153
Elementos del robo calificado	159
Embarazo por violación	163
Errónea adecuación del tipo penal	167
Errónea interpretación del <i>indubio pro reo</i>	171
Experticias médicas son fundamentales en los delitos de violación	175

F

Finalidad de la casación penal	179
--------------------------------	-----

I

Inaplicabilidad de circunstancias agravantes de asesinato en delito de parricidio	183
---	-----

Indemnización por daño moral debe ser racional y justa	187
Iniciativa probatoria de jueces en la etapa de juicio	191
Injuria no calumniosa grave	195
Interés superior del niño	199

L

Lesiones	203
La libertad sexual como bien jurídico protegido en el delito de violación	207

M

Modalidades delictivas de la usurpación	211
Motivación de la sentencia penal debe ser completa	217
Motivación en la sentencia y el debido proceso	221

N

No se sacrificará la justicia por la mera omisión de formalidades	225
Nulidad de sentencia por falta de motivación	229

O

Ocultamiento de cosas robadas o receptación	233
---	-----

P

Perturbación mental relativa	237
Principio <i>iura novit curia</i>	241
Principio <i>non bis in idem</i>	245
Procedencia de la inmunidad parlamentaria	249
Procedencia de la casación de oficio	253
Procedimiento abreviado. Admisibilidad	257
Proporcionalidad de la pena en delitos de violación	261

Prueba indiciaria	265
Pruebas no pueden ser objeto de valoración en casación	269

S

Salud pública como bien jurídico protegido en los delitos de drogas	273
Sana crítica	277

T

Teoría del doble conforme	281
Testimonio idóneo en materia penal de los testigos llamados “paniaguados”	285
Testimonio rendido por la víctima de violación como prueba trascendental para determinar la responsabilidad penal del agresor	289
Tipificación del delito de odio por discriminación racial	295

U

Uso doloso de documento falso	299
-------------------------------	-----

V

Violación a la regla de fuero en delito de injurias	303
---	-----

Violación de medidas de amparo	307
--------------------------------	-----

Violación del debido proceso	311
------------------------------	-----

Violación del derecho a la igualdad y principio de no discriminación	315
---	-----

Violación del principio de legalidad	319
--------------------------------------	-----

Violencia sexual contra mujeres menores de edad	323
---	-----

Bibliografía	327
--------------	-----

Introducción

En una época marcada por la ruptura de esquemas conceptuales, la interpretación y aplicación del derecho exigen un estudio analítico de la jurisprudencia, en la medida en que esta constituye una de sus fuentes generadoras y, como tal, el símbolo más visible de la ecuanimidad creativa propia de la función de juzgar.

El examen integral de las decisiones judiciales, entonces, requiere el manejo de productos editoriales trabajados a partir de una metodología específica que permita identificar los temas jurídicos que ha conocido y resuelto la Corte Nacional de Justicia, de una manera eficiente y amigable; y, en esa línea, dar a conocer los contenidos que las juezas y los jueces han desarrollado en sus sentencias.

Por ello, en tanto resultado de uno de sus proyectos académicos más emblemáticos, la Corte tiene el agrado de presentar al público la colección *Gestión jurisdiccional*, destinada a la difusión y fortalecimiento de la labor técnica que ha llevado a cabo el Pleno y cada una de las Salas Especializadas que la integran.

Como parte de ella, la serie *Cuadernos de trabajo*, integrada por siete obras de gran valor, busca optimizar las ventajas que el procesamiento temático de los fallos de casación y revisión representa para la investigación de la jurisprudencia ecuatoriana, el desempeño laboral de la comunidad judicial y la formación básica de las y los juristas.

El libro que el lector está a punto de descubrir, *Cuadernos de jurisprudencia penal*, es el segundo número de la serie, en cuyas páginas se recoge un análisis sustancial, resumido y sistematizado de los casos de mayor representatividad que

ha resuelto la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia en el período 2012 - 2014.

Constituye una obra que, al igual que las anteriores, ha sido elaborada con base en una selección alfabética de los temas más relevantes y una ficha de síntesis bien estructurada, que da cabida a la descripción de un tópico de derecho, un concepto extraído de la ley o la doctrina autorizada, el resumen del caso, la *ratio decidendi*, el extracto pertinente del fallo y los datos de identificación de la resolución y del proceso.

Se trata de un tomo que, en el contexto de las competencias de la máxima magistratura del país, explora las nuevas proyecciones jurisprudenciales del derecho penal, en que las regulaciones previstas en instrumentos internacionales sobre los derechos humanos, la violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, el principio de interés superior del niño y la protección de los grupos de atención prioritaria adquieren contenido material mediante la resolución de los casos concretos.

Así mismo, en cuanto al juzgamiento de los delitos relacionados con el tráfico de drogas, se evidencia la sinergia de la judicatura con las políticas públicas y sus instrumentos en el ámbito de la salud. En suma, la recopilación de los mejores fallos que recoge este producto editorial refleja la configuración efectiva de un debido proceso comprometido con los fundamentos filosóficos del Estado de derechos y justicia.

Carlos Ramírez Romero

Presidente de la Corte Nacional de Justicia

A breviaturas utilizadas:

CC	Código Civil
CMIEJ	Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial
CPC	Código de Procedimiento Civil
CPP	Código de Procedimiento Penal
CNA	Código de la Niñez y Adolescencia
COIP	Código Orgánico Integral Penal
CP	Código Penal
CRE	Constitución de la República del Ecuador
CT	Código Tributario
EJI	Estatuto del Juez Iberoamericano
LCVMF	Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia
LC	Ley de Casación
LOGJCC	Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional
LOTTTSV	Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial
LSEP	Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas

Adecuación de los hechos a tipo penal inexistente

“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley (...)” (CRE, artículo 76, numeral 3).

“(…) El Estado de derecho establece mecanismos para la protección de sus ciudadanos y de la misma manera, crea instrumentos para limitar el poder punitivo y evitar la arbitrariedad. Entre los instrumentos que la dogmática ha creado para ello están los límites materiales y formales. Entre los límites materiales tenemos a los de intervención, protección de bienes jurídicos y de la dignidad de la persona. (...) Entre los límites formales se reconoce como el principal al principio de legalidad, el mismo que es considerado como garantía de valor inapreciable que concurre a definir el Estado de Derecho y desterrar el arbitrio autoritario; además de este, algunos tratadistas añaden el de juicio legal y ejecución legal.

El principio de legalidad establece exigencias, tanto al legislador como al juez, pues para que una sanción se aplique, se requiere de ley expresa (*lex scripta*), previa (*lex praevia*), general (*lex certa*) y prohibición de toda analogía (*lex stricta*) (...). Podemos entonces concluir que por más nociva que nos parezca una conducta, esta no podrá ser tomada como motivo de sanción penal si no se encuentra establecida legalmente como conducta reprochable (...). La obligación de expresar legalmente el tipo penal y la pena traen como consecuencia el desarrollar con exactitud y claridad los términos de la imputación; esto significa que la norma debe ser escrita, tener el rango de ley, emanada del poder legislativo constitucional y democráticamente elegido, excluyendo de esta manera la costumbre. (...)” (García, 2014: 62-64).

Resumen del caso:

El día 5 de septiembre del 2011 Ángel Vicente Villacrés interpuso una querrela en contra de Jorge Luis Rivera Chóez, por el delito de injurias, por considerar que se ha atentado contra su buen nombre y honra. El Juez Décimo Cuarto de Garantías Penales del Guayas declaró sin lugar la querrela y dictó sentencia absolutoria a favor de Jorge Rivera Chóez. Inconforme con este pronunciamiento, el querellante apeló la sentencia ante la Corte Provincial del Guayas y esta judicatura revocó la sentencia de la instancia inferior, imponiendo al procesado la pena de dos años de prisión y multa de veinticinco dólares. El condenado interpuso recurso de revisión, ante la Corte Nacional de Justicia, cuya Sala Especializada de lo Penal aceptó el recurso y ratificó su estado de inocencia.

Ratio decidendi:

La inadecuada formulación en la pretensión del recurrente, al adecuar los hechos a un tipo penal inexistente, producirá un error de derecho. Según lo establecido en el artículo 489 CP, solo existen dos tipos de injuria: 1) Injurias calumniosas; y, 2) Injurias no calumniosas; estas últimas, a su vez, pueden ser leves y graves. Por lo tanto, en el ordenamiento jurídico no existen las injurias calumniosas graves.

Extracto del fallo:

“**QUINTO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL. 5.3.** (...) En la especie, el querellante Ángel Vicente Villacrés Espinoza adecúa los hechos de la reclamación en un tipo penal singular: injuria calumniosa grave, denominación que no existe como tipo penal en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que basta con cotejar el artículo 489 del Código Penal para establecer que no hay tal clasificación respecto de la injuria calumniosa, sino de las no calumniosas conforme la descripción del artículo 490 *ibídem*. Error de derecho que se produce en la formulación de la pretensión del querellante y que lastimosamente provoca yerro en el juzgador, que no advierte esta anomalía, que contraría el principio de legalidad estatuido en el artículo 76.3 de la Constitución y el principio de interpretación restrictiva prevista en el artículo 4 del Código Penal vigente (...)”.

Resolución No. 198-2013

Juicio No. 1057-2012

Afectación del principio de congruencia y derecho a la defensa

Principio de Congruencia: “El principio de congruencia consiste en la concordancia que debe existir entre el pedimento formulado por las partes y la decisión del juez. Puede adoptar dos modalidades: La interna y la externa. **La externa** que es la propiamente dicha, se refiere a la concordancia o armonía entre la pretensión y la resolución que se pronuncia sobre ella. **La interna**, es la que mira a la concordancia entre la parte motiva y la resolutive del fallo. Dicho de otra manera el juez, por respeto al *principio de congruencia* no puede ni debe resolver más allá de la pretensión del fiscal cuando se trata de un proceso penal, vale decir que el juez podrá resolver siempre menos que lo que pretende el fiscal, pero nunca más. (...)” (Zambrano, 2014: 1).

“Derecho a la defensa: “El derecho a la defensa es el derecho de una persona, física o jurídica, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan con plenas garantías de igualdad e independencia.” (Diccionario jurídico eSILEC).

Resumen del caso:

El Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha, en sentencia de mayoría, declaró al ciudadano César Augusto Vallejo Schwarzenbach culpable, en el grado de autor, del delito de utilización dolosa de documento falso (falsificación de instrumentos

privados y falsificación de instrumentos públicos, escrituras de comercio, contratos de prenda u otra actuación judicial), imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años de prisión correccional. El acusador particular y el procesado presentaron recurso de casación; el primero fue declarado improcedente por la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, mientras que el segundo fue aceptado y, en consecuencia, se dictó sentencia absolutoria, confirmando el estado de inocencia del procesado. De la sentencia de casación el acusador particular propuso acción extraordinaria de protección, por efecto de la cual la Corte Constitucional se pronunció en el sentido de dejar sin efecto la sentencia dictada por el tribunal de casación.

Ratio decidendi:

Para considerar que existe violación del derecho a la defensa en el juicio, debe afectarse el principio de congruencia o compatibilidad y adecuación existente entre el hecho imputado en el proceso y la sentencia. Así, los hechos imputados en la formulación de cargos deben guardar pertinencia con los hechos fácticos por los cuales se formula la acusación fiscal; de igual forma, los cargos por los cuales la fiscalía formula la acusación son los hechos taxativamente definidos por los que debe llamarse a juicio. El tipo penal que forma parte del requerimiento de llamamiento a juicio,

con todas sus circunstancias, ya sean estas agravantes o atenuantes, constituyen el límite fáctico del juicio y, por ende, de la futura sentencia. Es decir, el auto de llamamiento a juicio fija los hechos, de los que el tribunal no puede apartarse. Entender lo contrario implica desvirtuar el sustrato o cambiar el tipo penal por el cual se sustanció el proceso.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- 5.13 (...)

Sobre la primera objeción: Como se expuso anteriormente, la teoría del caso fue por falsificación de firma en un documento privado, y el auto de llamamiento a juicio por el delito de utilización dolosa de documento falso, no como señala el Tribunal del juicio en sentencia de mayoría, esto es la utilización dolosa de la copia de un documento falso, la falsificación de un instrumento público y de un instrumento privado. Esto afectó al principio de congruencia, y por tanto al derecho a la defensa.

Sobre el principio de congruencia en materia penal, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Fermín Ramírez vs. Guatemala; dijo:

- a) “Principio de coherencia o correlación entre acusación y sentencia.
67. Al determinar el alcance de las garantías contenidas en el artículo 8.2 de la Convención, la Corte debe considerar el papel

de la “acusación” en el debido proceso penal vis-à-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia” implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación...”

En el presente caso la narración de los hechos por la Fiscalía es distinta a la que concluyó el tribunal del juicio, si los hechos fueron falsificación de firma en un documento, la sentencia no debió pronunciarse sobre los hechos que no tuvieron relación o conexión con los mismos (...).”

Resolución No. 901-2013

Juicio No. 582-2013

Animus iniuriandi:

elemento fundamental del delito de injurias

“Animus iniuriandi: Loc. Lat. Ánimo de injuriar. El de agraviar, ofender o deshonrar a otro se requiere para que se operen las injurias, sean verbales o de hecho. Una misma palabra, igual ademán resulta agravante, inocente, festivo o cariñoso según las circunstancias en que el autor procede y su propósito” (Cabanellas, 1997: 296).

Resumen del caso:

La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, una vez analizada la sentencia de instancia, determinó que el recurrente no ha podido demostrar cuáles han sido las normas infringidas por el inferior, ya que no se ha explicado cómo fueron; así mismo, se ha verificado que las actuaciones de la acusada Sandra Patricia Morejón Llanos no constituyen delito de injuria. Con base en estas consideraciones, la Sala declaró improcedente el recurso y ratificó el estado de inocencia de la procesada.

Ratio decidendi:

El *animus iniuriandi* implica al ánimo de lesionar la honra o el honor de una persona, que es el bien jurídico protegido en el delito de injurias, sin el cual no se configura esta infracción penal.

Extracto del fallo:

“**QUINTO. ANÁLISIS DEL CASO.- 5.1** (...) El *animus iniuriandi*, obedece al razonamiento del sujeto activo del delito, en cuanto a que la comisión de su conducta lesionaría el derecho de otra persona; y en todo caso, perseguir voluntariamente este fin ilícito... de lo cual se determina como consecuencia, que aún, cuando las expresiones en su gramatical sentido pudiesen tenerse como infamantes, la falta de concurrencia a estas, del ánimo de lesionar la honra o el honor de la persona a quien se las profirió, excluyen el *animus iniuriandi* y por tanto el agravio al bien jurídico, desvaneciendo la posibilidad de la configuración del delito de injurias (...)”

Resolución No. 843-2013

Juicio No. 1525-2012

Aplicación del principio *non reformatio in pejus*

“La prohibición de la *reformatio in pejus* rige para los recursos de apelación, casación, revisión y por supuesto a la acción extraordinaria de protección. Significa que la sentencia o auto que dispone una medida cautelar, no puede modificarse en perjuicio del procesado, en cuanto sus consecuencias jurídicas, **cuando el procesado es el único recurrente**, directamente, mediante su defensor privado o público o eventualmente cuando la fiscalía presente recurso en su favor. (...) Esta prohibición no aplica por supuesto en caso que la fiscalía o la acusación particular sean también recurrentes, pues en esta circunstancia es perfectamente posible la reforma de la sentencia en sentido desfavorable al procesado” (García, 2014: 86).

Resumen del caso:

El 10 de mayo de 2010, en ejecución de un operativo de rutina llevado a cabo en la procesadora de carga Quito Air Pro, agentes de policía, con la ayuda de perros adiestrados, descubrieron que, en unas cajas que iban a ser enviadas a Bélgica, se encontraban ocultos varios paquetes que contenían cocaína en su interior. El Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia condenatoria al remitente de la carga, señor Luis Enrique Fuérez González, imponiéndole la pena atenuada de cuatro años de reclusión. La Corte Provincial de Justicia de Pichincha, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la fiscalía y el procesado, le impuso la pena de ocho años de reclusión, por la comisión del delito de tenencia y posesión de sustancias ilícitas. Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de casación, en cuyo contexto alegó que se le nombró defensor público sin que lo hubiera solicitado, lo que violó su derecho a la defensa; también argumentó que el defensor se ocupó de su caso diez minutos antes de la audiencia, lo que le impidió realizar una defensa técnica; y, además, que el juzgador de alzada agravó su situación jurídica al cambiar el tipo penal y que no existe doble conforme, pues se trata del mismo hecho fáctico con diferentes tipos penales. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional consideró que existe coincidencia entre la defensa

técnica desarrollada por el defensor público ante el tribunal penal y la defensa desarrollada por la defensora particular en la audiencia ante la corte provincial, por lo cual no se afectó el derecho a la defensa del proceso, por lo que no existe violación al artículo 76, numeral 7, literal a), de la Constitución de la República del Ecuador. En la sentencia se señaló, adicionalmente, que la Sala estaba facultada para reformar la situación jurídica del procesado, ya que los dos sujetos procesales, fiscalía y acusado, apelaron de la sentencia, no solamente el acusado. Por estas consideraciones, se declaró improcedente el recurso de casación.

Ratio decidendi:

El principio *non reformatio in pejus* es una garantía procesal de rango constitucional, en función de la cual no se puede agravar la situación jurídica del recurrente cuando es el único que recurre; sin embargo, si son las dos partes procesales las que apelan, no existe contravención de este principio y, por tanto, no se contradice la norma constitucional contenida en el artículo 77, numeral 14, de la Constitución.

Extracto del fallo:

“4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 4.4.- Análisis de la argumentación del recurso de casación. (...) 4.4.1.2. (...) Por lo analizado se desprende que cuando los sujetos procesales, en el presente caso, el acusado y la Fiscalía General del Estado, recurrieron en apelación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales, habilitaron al tribunal de apelación para reformar la situación jurídica del procesado, sin que éste hecho atente contra el principio constitucional analizado (...)”

Resolución No. 728-2013

Juicio No. 766-2011

Carga de la prueba en materia penal

“El concepto de **carga de la prueba**, muy acusado en el proceso civil donde impera el principio dispositivo, se difumina hasta desaparecer [en] el proceso penal por causa de la vigencia misma del derecho a la presunción de inocencia que constituye una regla de distribución de esa carga en el caso de que se quiera aceptar ese traslado de un concepto civil al proceso penal. Efectivamente, si en el proceso civil, ante un supuesto de **hecho incierto** se acude a condenar a quien no probó aquello que debía, siendo así que formalmente existen reglas expresas de distribución de la carga de probar en atención a la titularidad de los derechos y a la posición procesal, en el proceso penal, donde ni el derecho de penar como tal corresponde a las partes acusadoras, ni las acusadas pueden ser gravadas con carga alguna merced al derecho que aquí se estudia, difícilmente se puede hablar de carga de la prueba como tal.

Así, formalmente las partes acusadoras públicas tienen la carga de probar la verdad, aportando todos los elementos de cargo y de descargo, de manera que si las pruebas conducen a la inocencia, ella ha de ser probada.

Las partes acusadas, igualmente, tampoco están obligadas a probar su inocencia, la cual se presume o se tiene como cierta salvo prueba en contrario; y es que, no sólo constitucionalmente, sino incluso, por imposición de la misma lógica, nadie puede probar técnicamente su inocencia en tanto es imposible acreditar un hecho negativo. Exigirse esta conducta sería tanto como imponer a todo imputado una prueba diabólica.” (Martínez, 2011: 476)

Resumen del caso:

La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, una vez analizada la sentencia de instancia, determinó una serie de errores constitucionales, entre ellos: la formulación inversa sobre la carga de la prueba, que viola la presunción de inocencia; la falta de una adecuada obtención y valoración de la prueba, que infringe el artículo 86 del CPP; y, además, la no determinación de la materialidad de la infracción, ni la responsabilidad del procesado, que determina el artículo 557 del CP. Con sustento en estas consideraciones, aceptó el recurso de casación y declaró el estado de inocencia del procesado.

Ratio decidendi:

No es obligación del acusado demostrar su inocencia. El Estado, a través de la fiscalía, es el operador encargado de demostrar la culpabilidad del acusado y desvanecer la presunción de inocencia.

Extracto del fallo:

“SEXTO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA: (...) El principio Onus Probandi, establece que recae sobre el Estado la carga probatoria, tendiente a demostrar la existencia de la infracción y la responsabilidad penal; el acusado no tiene la obligación de probar su inocencia, dado que goza de una situación jurídica que no necesita ser construida, sino todo lo contrario, el Estado debe presentar la prueba para que la presunción de inocencia se desvanezca (...)”

Resolución No. 916-2013

Juicio No. 1234-2012

Casación procede de la sentencia de instancia y no de la del primer nivel

“Procedencia.- El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo. Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado. No procede el recurso de casación “de las sentencias o autos dictados por las Cortes Especiales de las Fuerzas Armadas y la Policía” y las resoluciones de los funcionarios administrativos, mientras sean dependientes de la Función Ejecutiva. (...)” (LC, artículo 2).

Resumen del caso:

La Primera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha desestimó los recursos de apelación interpuestos por el acusador particular y el procesado, confirmando la sentencia dictada por el Juez Quinto de Tránsito de Pichincha, en la que se declaró al señor Luis Ángel Nagua Tene autor y responsable del delito tipificado en el artículo 127 de la

LOTTTSV (accidente de tránsito con muerte), imponiéndole la pena de tres años de prisión. Al fundamentar el recurso, el acusador particular señaló que no se aplicó en debida forma lo dispuesto en el artículo 127, ya que debía establecerse, como condena, el máximo de la pena. Por su parte, el sentenciado manifestó que existe errónea aplicación de este artículo, puesto que el accidente no se debió a imprudencia o inobservancia de la ley, sino a un caso fortuito, ya que hizo una maniobra y disminuyó la velocidad para evitar la colisión, en el preciso momento en que la señorita Anabelle Sánchez, de forma imprudente, cruzaba por delante del vehículo, lo que ocasionó su fallecimiento. La fiscalía señaló que existe doble conforme en la sentencia expedida por el juez y por el juzgador de alzada, ya que se ha determinado la existencia del delito y la responsabilidad del sentenciado, sin que haya existido caso fortuito. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, al conocer el recurso de casación interpuesto por el procesado, concluyó que no existe vulneración de normas constitucionales o legales y que la sentencia ha sido dictada en forma motivada, por lo que declaró improcedente el recurso presentado.

Ratio decidendi:

Si el acusador particular, dentro de un proceso penal, cuestiona la sentencia dictada por el juez de primer nivel, tal cuestionamiento no es procedente, por cuanto en materia penal la casación procede únicamente en contra de las sentencias que pongan fin a los procesos y no de la emitida por el juez *a quo*.

Extracto del fallo:

“6. ANÁLISIS EN CONCRETO Y CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Si bien es cierto, el acusador particular cuestiona que en la sentencia dictada por el Juez Quinto de Tránsito de Pichincha, no se ha aplicado el Artículo 127 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, misma que señala que la sanción es de tres a cinco años de prisión y las demás penas, por lo que el Juez debe ajustarse a dicha disposición, por lo tanto tiene la potestad de imponerle tres años o cinco años considerando las circunstancias particulares, por lo que el cuestionamiento realizado no procede, además, es de recordar que la casación procede de la sentencia de la Corte Provincial y no de la del juez de primer nivel y el recurrente cuestiona esta última,

debiendo cuestionar la sentencia de instancia, hecho que no lo hace, siendo conocido que en materia penal la casación procede únicamente de las sentencias que pongan fin a los procesos (...)”

Resolución No. 016-2013

Juicio No. 389-2012

Caso fortuito

“El caso fortuito es la “inexistencia de delito, por falta de conducta típica, al haber actuado sin dolo ni culpa”, “suceso accidental en donde el sujeto produce un resultado dañoso, sin intención de causarlo, ni imprudencia alguna, al estar llevando a cabo un acto lícito con el debido cuidado”, “se presenta cuando el agente realiza un actuar que no puede ser previsto o que habiéndolo sido no era evitable en condiciones normales”. El caso fortuito es un hecho imprevisible por el hombre. (...) Para que exista caso fortuito se necesita de los siguientes elementos: a) Actuar lícito del agente; b) Actuar cuidadoso; c) Actuar precavido; d) Existencia de un resultado impredecible; e) Existencia de un resultado típico ajeno al agente.” (Jiménez, 2012: 412 y 413).

Resumen del caso:

La Primera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha desestimó los recursos de apelación, interpuestos por el acusador particular y el procesado, y confirmó la sentencia dictada por el Juez Quinto de Tránsito de Pichincha, en la que se declaró al señor Luis Ángel Nagua Tene autor y responsable del delito de tránsito con muerte), imponiéndole la pena de tres años de prisión reducida en un tercio.

Al fundamentar el recurso, el acusador particular señaló que no se aplicó en debida forma la ley, ya que debía establecerse, como condena, el máximo de la pena. Por su parte, el sentenciado manifestó que existió errónea aplicación de la norma, puesto que el accidente no se debió a imprudencia o inobservancia de la ley, sino a un caso fortuito, ya que hizo una maniobra y disminuyó la velocidad para evitar la colisión, en el preciso momento en que la señorita Anabelle Sánchez, de forma imprudente, cruzaba por delante del vehículo, lo que ocasionó su fallecimiento. La Fiscalía señaló que existe doble conforme en la sentencia expedida por el juez y por el juzgador de alzada, ya que se ha determinado la existencia del delito y la responsabilidad del sentenciado, sin que haya existido caso fortuito.

La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y

Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, al conocer el recurso de casación interpuesto por el procesado, concluyó que no existe vulneración de normas constitucionales o legales y que la sentencia ha sido dictada en forma motivada, por lo que declaró improcedente el recurso presentado.

Ratio decidendi:

En los delitos culposos la tipicidad depende de la comprobación de una acción, que ha producido un peligro jurídicamente desaprobado y requerido para ser punible, presupuestos que deben ser debidamente razonados por el tribunal, para determinar la existencia de caso fortuito y, por tanto, la posibilidad de rechazar o aceptar el recurso de casación, según correspondiere.

Extracto del fallo:

“6. ANÁLISIS EN CONCRETO Y CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) En ningún momento se demuestra que el hecho constituya un caso fortuito, más bien se configura un acto de negligencia que implica un riesgo tanto para el conductor como para terceros por la omisión en su conducta frente a las consecuencias que si son previsibles... Los recurrentes en ningún momento han logrado demostrar que la Sala de Apelación, ha violado las disposiciones legales aludidas (...)”

Resolución No. 016-2013

Juicio No. 389-2012

Circunstancias atenuantes en materia de tránsito

“Las atenuantes también llamadas eximentes incompletas, son causas que atenúan la pena por ser menor la culpabilidad, para que puedan apreciarse deben concurrir los elementos esenciales de la eximente respectiva.

Dentro de las circunstancias modificativas en general se encuentran las circunstancias atenuantes, que tiene como efecto el disminuir la pena de acuerdo a reglas previamente establecidas. En nuestra legislación, (...) estas circunstancias son accidentales, pues no dependen de las características del delito sino de su gravedad (...).” (García, 2014: 415).

Resumen del caso:

Por comunicación de radio patrulla, llegó a conocimiento de las autoridades el accidente de tránsito ocurrido el 11 de abril de 2012, a las 10h35, en la avenida San Francisco y Amado Nervo, parroquia González Suárez, cantón Tulcán, provincia del Carchi, mediante choque lateral triangular entre el vehículo conducido por Samuel Olimpo Chamorro Melo y la motocicleta que conducía Franklin Enríquez Erazo, quien, producto del accidente, sufrió lesiones que le ocasionaron una incapacidad para el trabajo de 60 a 90 días.

Por estos hechos, el Juez de Tránsito del Carchi declaró culpable a Samuel Chamorro Melo y le impuso la pena de ocho meses de prisión, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de apelación. La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia del Carchi confirmó parcialmente la sentencia e impuso al recurrente la pena atenuada de cuatro meses de prisión y la mitad de la multa pecuniaria.

En contra de esta resolución, la fiscalía presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial

y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, una vez analizada la sentencia de instancia, aceptó el recurso, declaró al procesado autor del delito de tránsito, enmendó el error de derecho relacionado con el cálculo de la pena y, en aplicación de la atenuante trascendental, le impuso la pena de ocho meses de prisión correccional, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.

Ratio decidendi:

La existencia de una atenuante trascendental en el cometimiento de un delito de tránsito permite la disminución de la pena en un cuarenta por ciento.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL. (...) 5.2. Vulneraciones invocadas por el recurrente. (...) Al respecto el Tribunal observa que en la parte considerativa de la sentencia recurrida por el señor Juez de instancia, efectivamente se hace una indebida aplicación del Art. 120, de la Ley de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, donde se dispone que de existir el atenuante trascendental, su sola presencia permite rebajar la pena impuesta de hasta el 40% y en el caso concreto, si la pena es de un año de prisión correccional, con la rebaja del 40% que establece la disposición legal antes indicada, la pena corresponde a 8 meses de prisión correccional y no como la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia del Carchi le impone al acusado, la pena de cuatro meses de prisión correccional (...).”

Resolución No. 039-2013

Juicio No. 0009-2013

Circunstancias que transforman el robo simple en robo agravado

“Robo.- El delito de ROBO se comete si el infractor se apropia de un bien mediante violencia o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitararlo, en el momento de cometerlo, o después de cometido para procurar su impunidad.

Robo Agravado.- El delito de ROBO definido anteriormente se considera AGRAVADO si se ha ejecutado con el apoyo de armas, estupefacientes, o por la noche, o en despoblado, o en pandilla.” (ESPOL, 2014)

Resumen del caso:

El 15 de diciembre de 2010, el señor Carlos Naranjo denunció que, aproximadamente a las 11h30, se encontraba caminando por la Av. 25 de julio y calle 47, con la finalidad de abordar el bus de la línea 76, cuando Álvaro Carvajal Zúñiga lo agarró por el cuello y lo intimidó con un cuchillo para sustraerle sus pertenencias, entre las que se encontraban un reloj de marca Casio color negro, un pendrive color verde marca Kingston de 2GB, dos dólares y algunos centavos; que, luego, el mencionado sujeto se dio a la fuga, en precipitada carrera, pero que, con la ayuda de tres personas que se encontraban a bordo de una camioneta y que habían observado lo sucedido, lograron retener al sujeto, para luego entregarlo a los miembros de la policía; que en su poder fueron encontrados, además de las evidencias descritas, un arma blanca (cuchillo). El recurrente Álvaro Hernán Carvajal Zúñiga interpuso recurso de revisión de la sentencia ejecutoriada, dictada por el Décimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que lo condenó por considerarlo autor del delito tipificado y sancionado en los artículos 550 y 552, circunstancia segunda del CP. La Corte Nacional rechazó el recurso de revisión propuesto, por no haberse justificado las causales de nulidad que constituyeron los argumentos esgrimidos por el recurrente.

Ratio decidendi:

Si las circunstancias agravantes que aplicó el tribunal juzgador para imponer el máximo de la pena al procesado son las establecidas en el artículo 552, numeral 2, CP, se deberá considerar que este numeral contiene circunstancias referidas a los instrumentos con los que se cometió el robo, número de sujetos activos, el tiempo o lugar en que se ejecutó el delito y que, por lo tanto, transformarán el robo simple en robo agravado. La palabra arma, que consta en esa disposición legal, no es otra cosa que el instrumento idóneo que se utiliza para violentar la integridad física de una persona, siempre que se haya utilizado para cumplir una finalidad, un objetivo, como matar, lesionar o apropiarse de un bien ajeno, aunque no se haya causado lesión o muerte. La utilización del arma puede permitir diferenciar entre el robo simple y el robo agravado.

Extracto del fallo:

“VII - ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN.- (...) En el caso en estudio, el Tribunal juzgador aplicó la circunstancia agravante del numeral 2 del Art. 552 del Código Penal, que prescribe; “El máximo de la pena establecida en el artículo anterior, se

aplicará al responsable si concurre alguna de las siguientes circunstancias” numeral 2: “(...) Si el robo se ha ejecutado con armas o por la noche, o en despoblado o en pandilla, o en caminos o en vías públicas...”- En esta causa, los sentenciados incurrieron en la circunstancia agravante del artículo precedente que sanciona al acto como robo calificado con “reclusión menor de tres a seis años, habiéndoselo perpetrado con violencia, contra una persona y mediante la fuerza respecto de sus pertenencias, en vía o lugar público”; entendiéndose como arma, aquel instrumento idóneo para violentar la integridad física de una persona siempre que haya sido esgrimido “para” que cumpla la indicada finalidad, es decir, para matar o lesionar, aunque no se haya producido, en efecto la muerte o la lesión, es decir la agravación no radica en el hecho de portar arma; radica en el hecho de cometer el delito con arma, siendo éstas un medio necesario para la comisión del robo calificado, por otro lado la nocturnidad es una circunstancia que, en unión con la violencia o la amenaza contra las personas, o con fuerza en las cosas, transforma el robo simple en robo calificado (...).”

Resolución No. 330-2013

Juicio No. 1345-2012

Clasificación del delito de homicidio

Homicidio simple.- “En la forma más simple podemos decir que el homicidio protege la vida de las personas, entendida como “la subsistencia de su funcionamiento orgánico”.

La vida es el interés jurídico penalmente protegido; empero, si vida y dignidad son inseparables, y ésta refleja al hombre como ser autónomo y responsable, se deduce de allí que también estos delitos protegen la autodeterminación de la persona.

(...) En consecuencia, se tiene que el homicidio es un tipo penal pluriofensivo. Lo más relevante de ello es que, por ser también un atentado contra la autodeterminación de las personas, tal criterio juega un papel importante a la hora de definir la participación de terceros en la acción de quitarse la vida por propia mano y la viabilidad de la eutanasia.” (Gómez y Urbano, 2011: 981 y 982).

Homicidio agravado.- “Es un tipo penal subordinado que aumenta la penalidad del homicidio simple. La estructura típica es la misma que en el homicidio simple; por tanto, no es un tipo penal especial ni una figura autónoma e independiente, de tal manera que los errores que recaigan sobre las circunstancias de agravación deben ser tratados como errores de circunstancias atenuantes. (...) Los restantes elementos típicos del homicidio simple se aplican al homicidio agravado, salvo cuando toquen con los agravantes en concreto.” (Gómez y Urbano, 2011: 991).

Homicidio culposo.- “(...) El bien jurídico, los sujetos, el objeto material, el objeto jurídico y el resultado son los mismos del homicidio simple. La diferencia con él estriba en: (...) [La *conducta*] es un tipo penal de conducta abierta. (...) constatada la relación de causalidad entre acción y resultado, ha de verificarse si se infringió el deber objetivo de cuidado y si, además, entre él y el resultado existe nexo de antijuridicidad o determinación (...). [La *tentativa*] No

existe tentativa en materia de tipos penales culposos. (...). [La *participación* y el *tipo subjetivo*] El delito culposo no tiene tipo penal subjetivo de acuerdo con la doctrina mayoritaria." (Gómez y Urbano, 2011: 997-1001).

Homicidio preterintencional.- "Comparte con el homicidio simple los sujetos, los objetos material y jurídico, el segundo resultado -muerte de una persona- y la participación. No admite la modalidad de tentativa, puesto que en ésta existe una progresión del dolo y en la preterintención la progresión es de dolo a culpa excluyendo la univocidad, sin que pueda distinguirse una ejecución preterintencional imperfecta, pues la estructura de la misma requiere siempre la consumación.

Se distancia en el tipo subjetivo. La preterintención es una forma de conducta o modalidad de imputación subjetiva (...).

Da cuenta de un resultado que va más allá de lo querido, pero que queda cobijado dentro de lo previsible. La acción apunta a un evento menor pero se tiene como resultado uno mayor." (Gómez y Urbano, 2011: 1001).

Resumen del caso:

El 15 de septiembre de 2011, luego de cumplir con sus actividades, a las 13h20, los estudiantes del Colegio Mejía salieron del colegio y comenzaron las manifestaciones, mismas que fueron reprimidas por la Policía Nacional. Ante la magnitud de las protestas, los estudiantes se resguardaron a la entrada del mencionado establecimiento educativo y es así que, alrededor de las 17h12, ingresó el policía Hernán Salazar Narváez, sin autorización del rector de la institución, y realizó varios disparos; producto de esto, una bomba lacrimígena impactó en la cabeza de Edison Fernando Cosíos

Pineda, estudiante del colegio, quien inmediatamente cayó ensangrentado. La denuncia fue presentada por el Ministerio de Educación y los padres de Edison Fernando Cosíos Pineda.

El Tribunal Sexto de Garantías Penales de Pichincha resolvió declarar culpable al procesado Hernán Patricio Salazar Narváez, en calidad de autor de tentativa de asesinato, imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria y condenándole al pago de cincuenta mil dólares, por concepto de daños y perjuicios. De este pronunciamiento, el sentenciado, el acusador particular y la fiscalía interpusieron recurso de apelación. La Tercera Sala de Garantías Penales de Conjuces de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha declaró a Hernán Patricio Salazar Narváez culpable de tentativa de homicidio simple, imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria, confirmando, en lo demás, la sentencia subida en grado. Inconformes con la sentencia, los recurrentes interpusieron recurso de casación. La Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedentes los recursos presentados, por no haber logrado establecer la violación de la ley en la sentencia impugnada, y resolvió casarla, de oficio, por indebida aplicación de la ley, declarando al procesado autor del delito de lesiones con incapacidad permanente, imponiéndole la pena de cinco años de prisión y multa de ciento veinte y cinco dólares, así como la obligación de pagar una reparación integral de cien mil dólares por concepto de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

Conforme el artículo 449 del CP, para que se configure el delito de homicidio debe haber intención de matar, atentar contra el bien jurídico protegido que es la vida del ser humano. El homicidio, según el elemento subjetivo del agente, puede clasificarse de la siguiente forma:

1. **Homicidio simple:** cuando la muerte se produce sin agravantes;
2. **Homicidio doloso:** cuando existe la intención positiva de inferir la muerte a la víctima, entendiendo las consecuencias de su conducta y produce el resultado muerte;
3. **Homicidio inintencional:** también conocido como involuntario, culposo o negligente, que se produce cuando se conoce el posible resultado muerte y, sin embargo, el sujeto activo creía poder evitarlo, pero falla y aquel se produce;
4. **Homicidio preterintencional:** cuando existe desbordamiento en las intenciones del causante, quiso dañar, pero, desafortunadamente, terminó matando a la víctima; y,
5. **Homicidio calificado:** cuando se realiza con agravantes.

Extracto del fallo:

“QUINTO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN: (...)

B.- De considerarse que los hechos ejecutados por el procesado, fueron presuntamente considerados como homicidio simple, como lo señala la sentencia emitida por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, conforme el artículo 449 del Código Penal, debe existir la acción de matar, atentando contra el bien jurídico protegido, que es la vida del ser humano, porque del resultado de la acción se priva de la vida a otra persona; y se diferencia del asesinato, por la carencia de alguna de las circunstancias agravantes señaladas en el artículo 450 del sustantivo penal. El homicidio atendiendo el elemento subjetivo del agente, tiene varias clasificaciones, como: 1.- Homicidio simple, cuando la muerte se produce sin agravantes; 2.- Homicidio doloso, cuando existe la intención positiva de inferir la muerte a la víctima, entendiendo las consecuencias de su conducta y produce el resultado muerte; 3.- Homicidio inintencional, también conocido como involuntario, culposo o negligente, se produce cuando se conoce el posible resultado muerte, pero sin embargo creía poder evitarlo, pero falla y éste se produce; 4.- Homicidio preterintencional, cuando existe desbordamiento en las

intenciones del causante, quiso dañar, pero desafortunadamente terminó matándolo; y, 5.- Homicidio calificado, cuando se realiza con agravantes (...)”

Resolución No. 1336-2013

Juicio No. 854-2013

C comprobación de la edad de las víctimas menores de 18 años

“Presunción de edad.- Cuando exista duda sobre la edad de una persona, se presumirá que es niño o niña antes que adolescente; y que es adolescente, antes que mayor de 18 años de edad.” (CNA, artículo 5).

Resumen del caso:

Realizado el seguimiento policial a varias llamadas telefónicas reservadas, el 12 de mayo de 2011, en la ciudad de Cuenca, el señor Manuel Leonardo Suquitana y la señorita Ana Cecilia Quintuña Chica fueron encontrados comercializando discos compactos que contenían videos de pornografía infantil, en el local de venta de películas de su propiedad denominado “Juegos Risitas”. El Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, mediante sentencia de 21 de noviembre de 2011, condenó a los procesados a la pena de nueve años de reclusión menor ordinaria, por la comisión del delito de explotación sexual, relacionado con pornografía infantil.

Los procesados impugnaron la sentencia emitida, que fue ratificada por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.

Inconformes con este pronunciamiento, los procesados presentaron recurso de casación, que, luego del análisis respectivo, fue declarado improcedente por la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.

Ratio decidendi:

Para realizar la evaluación de la edad de una persona se aplicará, en primer lugar, el principio de presunción de la edad; luego se tomará en cuenta las características morfológicas que se expongan en videos, deduciendo de esta observación la compatibilidad con un niño, niña o adolescente, de manera que se pueda evitar violentar su integridad; por lo tanto, no resulta necesario identificar con exactitud las edades de los menores involucrados en los actos contenidos en videos, en razón del principio de interés superior del niño.

Extracto del fallo:

“IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 4.4. Análisis de la argumentación del recurso de casación. 4.4.3.- *En cuanto a la falta de determinación de las edades e identidades de las víctimas.*- Los recurrentes exponen que no se ha comprobado la identidad de las víctimas ni su edad por medios probatorios como el examen médico legal. En el presente caso los videos incautados contienen imágenes de adolescentes y niños¹. Menores de 18 años. Por lo general, en este tipo de delitos es imposible certificar la edad de una persona a simple vista. Siendo este el caso, es necesario aplicar el principio de presunción de la edad,

establecido en el artículo 5 del Código de Niñez y Adolescencia, por el cual: *“Cuando exista duda sobre la edad de una persona, se presumirá que es niño o niña antes que adolescente; y que es adolescente, antes que mayor de dieciocho años”* (Las negrillas son nuestras). Por supuesto que esta evaluación de la edad se la realizará tomando en cuenta las características morfológicas de las personas expuestas en los videos, deduciendo de la observación la compatibilidad con un niño, niña o adolescente, evitando todo riesgo de violentar su integridad. Por lo que, no resulta necesario identificar con exactitud las identidades y edades de los niños, niñas y adolescentes involucrados en los actos contenidos en los videos incautados, ya que por el principio de interés superior del niño y de prioridad absoluta se precautela la amenaza que significa este tipo de delitos (...)

¹ Este Tribunal para el presente caso ha adoptado el concepto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “42. En definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por “niño” a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad. El término niño abarca, evidentemente, los niños, las niñas y los adolescentes. Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Resolución No. 011-2013

Juicio No. 37-2012

Conceptos de lesividad y antijuridicidad material

“(...) el *principio de lesividad* [es aquel] según el cual ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo. Este principio es casi siempre admitido a nivel discursivo, sin perjuicio de que el mismo discurso lo desvirtúe abriendo múltiples posibilidades de racionalizar su neutralización. (...)” (Zaffaroni, 2002: 128).

“(...) Por la antijuridicidad material se toma en cuenta no solo la contradicción de las conductas con el sistema jurídico sino que adicionalmente debe existir una GRAVE afectación o puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal (...).

Su importancia radica en tres aspectos (...):

1. Permite realizar graduaciones del injusto y aprovecharlas dogmáticamente.
2. Proporciona medios auxiliares de interpretación para la teoría del tipo y del error y para solucionar otros problemas dogmáticos,
3. Hace posible formular los principios en los que se basan las causas de exclusión del injusto y determinar su alcance. (...)” (Criollo, 2014).

Resumen del caso:

Del parte de detención, elaborado por el policía Edgardo Pablo Moreno Suárez, llegó a conocimiento de las autoridades que, el día 20 de septiembre de 2010, se le ha dispuesto trasladarse hasta los calabozos de la Policía Judicial del Guayas para verificar novedades, lugar en el que ha encontrado, al pasar la primera reja de seguridad, a Robert Stalin López Castillo, Marcelo Eduardo Minda Cabrera y al policía Byron Fabricio Flores; que, además, ha podido localizar a Irene Cecilia Ramírez Paredes, en el patrullero tipo rodeo, de placas GWA-328, en el cual han logrado ingresar hasta la precitada dependencia, con el pretexto de dirigirse hasta la fiscalía. Se añade al parte de detención que el policía Byron Fabricio Flores ha logrado entrevistarse con las detenidas Coni Lisbeth Gil Caicedo y Lucy Tania Salinas Cabezas, en los interiores de los calabozos. El ciudadano Byron Fabricio Tipán Flores interpuso recurso de casación en contra de la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 28 de diciembre de 2011, en la cual se confirma en todas sus partes el fallo dictado por el Séptimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que lo declaró responsable, en calidad de autor, del delito tipificado y sancionado en el artículo 161 del CP (ingreso injustificado a zonas de seguridad), imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso de casación y ratificó el estado de inocencia del recurrente.

Ratio decidendi:

- **Lesividad:** existirá con el daño o peligro al bien jurídico protegido por el tipo penal. Implica la inexistencia de conducta punible sin amenaza concreta o real, o daño para el “bien jurídico tutelado”.
- **Antijuridicidad material:** intenta fijar, dentro de la conducta tipificada, el concreto daño que es causado a la sociedad, por el real cometimiento de la conducta penada por la ley. Una conducta antijurídica, materialmente, siempre será lesiva; pero no en todos los casos la conducta lesiva revestirá antijuridicidad material, supuesto este último que corresponde a la existencia de causas de justificación.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- (...) 4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente: (...) Por un lado está la lesividad, concepto básico del Derecho Penal, que implica la inexistencia de conducta punible sin amenaza concreta o real, o daño para el “bien jurídico tutelado”, pues el cometido del derecho penal no es defender ideas morales, estéticas o políticas, ni patrocinar actividades sociales concretas; en resumida cuenta, la lesividad existirá con el daño (o peligro en los casos de delitos de esta denominación) al bien

jurídico protegido por el tipo penal. Por otro lado, y en contraposición con la antijuridicidad formal, que se limita a la tipificación de una conducta como ilícita en el ordenamiento jurídico penal, la antijuridicidad material intenta fijar, dentro de la conducta tipificada, el concreto daño que es causado a la sociedad, por el real cometimiento de la conducta penada por la ley; lo que implica el análisis de la manera en la que la conducta ha resultado atentatoria en contra de los parámetros generales de lo aceptable, concepto impuesto por el Derecho adoptado por una comunidad específica. En estos términos, debemos entender que una conducta antijurídica materialmente, siempre será lesiva, pero no en todos los casos la conducta lesiva, revestirá antijuridicidad material, siendo este último de los supuestos mencionados, el correspondiente a la existencia de causas de justificación, en donde inclusive existiendo lesión al bien jurídico protegido (lesividad), la conducta no se juzga como acto punible, debido a que ha sido realizada acorde a derecho, al haberse actuado sin parámetros de ilegitimidad, que le pudieran ser impuestos desde un análisis jurídico de la situación (...)

Resolución No. 924-2013

Juicio No. 323-2012

Consentimiento irrelevante de la víctima de violación con discapacidad

“El problema del consentimiento no es un tema menor, ya se lo considere como causa de exclusión de la tipicidad, ya como causa de exclusión de la antijuridicidad, especialmente desde nuestra posición en la que hemos sostenido que el bien jurídico a proteger, como base del sistema penal, es la autonomía de la voluntad (...). El problema es cuál es su alcance, por una parte y, por otra, repitiendo que el delito no es una cuestión entre partes, sino un problema del Derecho todo, y por ende del Estado. Desde esta perspectiva la cuestión debe limitarse sin duda a aquellos bienes jurídicos que el sujeto puede disponer sin problema, ámbito éste en que sin duda entran los delitos contra la propiedad, pero hay otros delitos en los cuales, ya sea en la tipicidad o en la antijuridicidad, el consentimiento carece de relevancia. La vida, en principio, la libertad, la libertad sexual, todo lo que hace a la tortura, trata de blancas, corrupción de menores, etcétera, quedan fuera del ámbito del consentimiento (...).” (Donna, 2008c: 386).

Resumen del caso:

Según la denuncia presentada por la señora Dora Castro, llegó a conocimiento de la fiscalía que su hija FAC (nombre protegido), adolescente con discapacidad intelectual y epilepsia en el cuarenta y dos por ciento, por el mes de febrero del año 2008, fue violada por el señor Javier Tenganán, en compañía de otro sujeto, mientras estaba convulsionando; y que, posterior a ello, el señor Javier Tenganán ha amenazado a la víctima diciéndole que si contaba algo mataría a su hermano; que producto de la violación la víctima ha quedado embarazada. El procesado interpuso recurso de casación de la sentencia dictada por el Sexto Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que le impuso la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarlo autor del delito de violación, tipificado en el artículo 512, numeral 2, y reprimido por el artículo 513 del CP. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso, por considerar que el recurrente no justificó ninguna de las causales para que opere la casación.

Ratio decidendi:

No se reconocerá valor al consentimiento de la víctima cuando ésta sea persona con discapacidad o enfermedad mental, ya que se trata de alguien que no razona y que, por lo tanto, no tiene conocimiento alguno sobre sexualidad; además, depende su edad mental para recordar o no los hechos acaecidos, de manera que se vuelve vulnerable ante el sujeto activo del delito, que aprovecha la inferioridad mental que presenta la ofendida para perpetrar la infracción.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) En el caso examinado, los juzgadores de instancia comprobaron en forma clara y fehaciente la materialidad de la infracción, esto es el delito tipificado en el Art. 512 del Código Penal, como la responsabilidad de Edison Javier Tenganán Escobar en el grado de autor, probándose como el acusado de manera dolosa, con conciencia y voluntad, aprovechándose de la discapacidad intelectual de la víctima (F.E.A.C), abusó de ella y producto de dicha agresión, quedo embarazada, lo cual fue demostrado en juicio, con el examen de ADN practicado al acusado, estableciéndose que el niño tiene como padre biológico al mismo procesado y que el embarazo fue producto de la violación; la víctima por su padecimiento mental

no se acuerda haber tenido relaciones, no es una persona que razona, lesionando varios bienes jurídicos, ya que la víctima por su discapacidad, a la fecha del ilícito representaba una edad de ocho años, se afectó el desarrollo psíquico de la víctima, y que el sentenciado se aprovechó de ésta situación para abusarla.

Por otra parte, en esta clase de delitos sexuales y sobre todo en el de violación, por la discapacidad de la víctima, el consentimiento es irrelevante, a pesar de que en el caso en concreto no existió consentimiento, el sujeto activo ejecuta el acto sexual aprovechándose de la inferioridad de la ofendida, es por eso que están presentes las circunstancias constitutivas del Art. 512 del Código Penal, produciéndose la agresión sexual con el empleo de la fuerza y la intimidación al encontrarse privada de la razón. De tal manera, que el delito de violación es la imposición de la cópula sin consentimiento, por medios violentos y en el presente caso tener acceso carnal contra una persona con discapacidad, que no tiene conocimiento sobre la sexualidad, lo que quiere decir que no podía decidir libremente de su vida sexual y la vulneración de este derecho es castigado por la ley penal (...).”

Resolución No. 502-2013

Juicio No. 1451-2013

C Consideración de atenuantes

“Se entiende como circunstancias modificatorias aquellas que están alrededor de la realización de la conducta, las mismas que determinarán la modulación de la pena ya establecida en el tipo que se aplica una vez que se ha comprobado la existencia del delito.

Cuando ya se ha ubicado la posible pena que será impuesta, el paso siguiente corresponde a graduarla de manera que exista proporción entre el hecho objeto de juzgamiento y consecuencia jurídica, en donde debe observarse pautas racionales que posibiliten la seguridad jurídica para que al inculpado no se le atribuyan tasaciones imprevistas. (...)

Las circunstancias tienen como objetivo primordial establecer la mayor precisión del injusto; es decir, se dirigen a considerar gradualmente las valoraciones que lo componen y de igual forma en relación al sujeto responsable, se trata de dar una mejor graduación con respecto a la responsabilidad con base en las circunstancias de conciencia y estados motivacionales que han influido en el actor.” (García, 2014: 413 y 414).

Resumen del caso:

Llegó a conocimiento de las autoridades que el imputado Oscar Macías Mendoza hizo uso de documento falso para adquirir cierta propiedad y, posteriormente, tratar de venderla, forjando una escritura de donación a favor de Jesús Salvador Castro, que luego fue utilizada con el fin de dársela en venta a Oscar Macías Mendoza. Con base en esta misma escritura, el imputado realizó una promesa de compraventa con los ciudadanos Carlos Vásquez y Walter Andrade; el primero de ellos afirmó que le entregó cincuenta mil dólares como anticipo de la venta y que, al enterarse de que la propiedad no era de Oscar Macías, sino de Víctor Feijoo, desistió de la compra y tuvo que seguir acciones legales para la devolución total del dinero dado como anticipo; de igual manera, el ciudadano Byron Vera Mera ha referido que fue engañado por el procesado, quien pretendió venderle tierras que no eran de su propiedad y, al descubrirse quién era el verdadero propietario de esas tierras, le manifestó que le daría otro terreno, perjudicándolo económicamente.

El Tribunal Tercero de Garantías Penales, dictó sentencia condenatoria contra Oscar Macías Mendoza, en calidad de autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 341, en concordancia con el artículo 337 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad

de nueve años de reclusión menor extraordinaria, que ha sido confirmada en todas sus partes por la Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación, que fue aceptado parcialmente por la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, y le impuso la pena modificada de seis años de reclusión menor ordinaria, por haber justificado circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal.

Ratio decidendi:

Cuando el tribunal juzgador, al imponer la pena al procesado en la sentencia, se encuentre frente a un error relacionado con la falta de reconocimiento de circunstancias atenuantes a su favor, mismas que deberán encontrarse justificadas en el juicio y basarse en la buena conducta anterior y posterior a la infracción, así como en el hecho de haber cumplido su obligación de presentarse voluntariamente a la justicia (artículo 29, numerales 5 y 6, CP), deberá enmendar tal error de derecho y, por tanto, reconocer las atenuantes y modificar la pena.

Extracto del fallo:

“**CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.**- (...) En lo que encuentra error este Tribunal es únicamente, en la imposición de la pena, pues los juzgadores debieron considerar las atenuantes, que se encuentran justificadas, como haberse presentado voluntariamente a la justicia, pudiendo haber eludido su acción con la fuga u ocultamiento y ejemplar conducta observada por el culpado con posterioridad a la infracción, circunstancias atenuantes contempladas en el artículo 29 numerales 5 y 6 del Código Penal, que debieron tomarse en cuenta al momento de imponer la pena, error que merece ser enmendado. Por las consideraciones que anteceden, este Tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta parcialmente el Recurso de Casación interpuesto por el sentenciado Oscar Miguel Macías Mendoza, y casa la sentencia, corrigiendo el error de derecho y de conformidad con el artículo 72 del Código Penal, se le impone la pena modificada de (6) seis años de reclusión menor ordinaria por cuanto el sentenciado ha justificado las atenuantes contempladas en los numerales 5 y 6 del artículo 29 del mismo cuerpo legal, como autor del delito de uso doloso de documento falso, tipificado y sancionado en los artículos 341 y 337 del Código Penal. Se confirma en todo lo demás la sentencia recurrida (...).”

Resolución No. 444-2013

Juicio No. 1273-2012

Consumo de drogas y tráfico de estupefacientes

“Prohibición de detención del usuario.- Ninguna persona será privada de su libertad por el hecho de parecer encontrarse bajo los efectos de sustancias sujetas a fiscalización. Si una persona afectada por el uso de sustancias sujetas a fiscalización hubiere sido conducida a un centro de detención, el Director o funcionario responsable del mismo deberá enviarla, dentro de las seis horas siguientes a su ingreso, al instituto asistencial correspondiente, con notificación al Juez de la Niñez y Adolescencia, si se tratare de un menor de edad, o a la oficina más cercana de la Dirección de Migración, si se tratare de un extranjero” (LSEP, artículo 30).

“ Sanciones para el tráfico ilícito.- Quienes compren, vendan o entreguen a cualquier título, distribuyan, comercialicen, importen, exporten o, en general, efectúen tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, psicotrópicas y otras sujetas a fiscalización, serán reprimidos con reclusión mayor extraordinaria de doce a diez y seis años y multa de sesenta a ocho mil salarios mínimos vitales generales (...)” (LSEP, artículo 60).

Resumen del caso:

Por el parte informativo suscrito por el subteniente Mario Cazco, se conoció que, mediante una llamada telefónica efectuada por una persona de sexo femenino no identificada, tuvieron noticia de que en el sector del Valle de los Chillos, vía al Tingo, calles Tucanes y Ruiseñores, casa 20, habitaba un grupo de personas que se dedicaban al expendio de sustancias estupefacientes; que el grupo era liderado por una mujer de nacionalidad alemana, llamada Margarete Lehmann, quien tomaba contacto con diferentes personas de dudosa procedencia, a quienes, probablemente, les proveía de sustancias estupefacientes. La procesada Margarete Lehman Nothing interpuso recurso de revisión de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Pichincha, que la condenó por considerarla autora del delito de tráfico y tenencia ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria, decisión judicial que fue confirmada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha.

La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso presentado por la recurrente.

Ratio decidendi:

Al estar despenalizado el consumo de drogas en el Ecuador, es obligación del sistema penal impedir que esta herramienta se convierta en una excusa o camuflaje legal para el narcotráfico, al momento de resolver la situación jurídica de las personas detenidas por hechos relacionados con las drogas. De esa forma, al existir suficiente prueba de que el procesado es autor del delito de tráfico de estupefacientes, a más de consumidor, deberá serle impuesta la sanción correspondiente.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN.- (...) La causal cuarta, cuando se demostrare que no es responsable del delito en que se lo condenó, en esta causal, este Tribunal considera que la prueba presentada en virtud de los testimonios de la Dra. Ángela Salazar, Dr. Oscar Galarraga, Dr. Manuel Mancheno y Dr. Juan José Montero van dirigidos a establecer y a demostrar que la recurrente es narcodependiente de dos sustancias estupefacientes, pero el motivo principal del proceso no es la dependencia de las drogas, porque no ha sido condenada por ello, tanto más que en nuestra legislación está despenalizado el consumo, existe la suficiente prueba que la sentenciada es autora del delito de tráfico de estupefacientes como así se lo demuestra en la sentencia

recurrida y ninguno de los testimonios han ido o van direccionados a establecer que en realidad no participó de ese tráfico de estupefacientes, tanto más, que la Dra. Ángela Salazar Díaz se refirió a un informe psiquiátrico que este Tribunal ha considerado, que su texto no fue debidamente presentado en la audiencia, pero tomando el testimonio rendido en esta audiencia solo lleva a señalar, que es adicta a dos sustancias, pero que ello no excluye que pudo haber hecho gestiones de tráfico de estupefacientes. La causal sexta tampoco ha sido demostrada ya que de la misma exposición realizada por la recurrente señala que efectivamente existe la cantidad de los gramos de marihuana y cocaína que evidencian la materialidad de la infracción, es decir el delito, por lo que este Tribunal considera que efectivamente las personas que lamentablemente son adictas o consumidoras de drogas tienen un problema de salud, pero este proceso penal no es referente a la dependencia a las drogas de la recurrente, sino que la juzga por el artículo 60 por tráfico de estupefacientes, establecido que no se ha justificado en esta audiencia de revisión con prueba nueva, las causales 3, 4 y 6 del artículo 360 de la norma procesal (...)”.

Resolución No. 220-2013

Juicio No. 970-2012

Definición delitos de sabotaje y terrorismo

Terrorismo.- “CARACTERÍSTICAS DEL TERRORISMO.- 1. El originar en un sector identificable de la sociedad o en toda ella un estado generalizado de miedo, sensación de amenaza e inseguridad, o prolongarlo en el tiempo. 2. Tal resultado se debe obtener mediante el despliegue de actos que eleven el riesgo a bienes jurídicos fundamentales o a elementos básicos de la vida en comunidad. 3. Los actos de peligro deben ser realizados por medios lo suficientemente idóneos para causar daños considerables a las personas o a las cosas, sin que sea necesario que tales hechos se configuren, pues si ello ocurre puede incurrirse en otras conductas. 4. Si la primera de las características se ocasiona solo por medio de la difusión de una amenaza, sin acto alguno efectivo que eleve el riesgo de ciertas actividades o bienes jurídicos, se procederá a atenuar la pena.” (Cruz, 2011: 475 y 476).

Resumen del caso:

Del parte de detención, elaborado por el policía Edgardo Pablo Moreno Suárez, llegó a conocimiento de las autoridades que, el día 20 de septiembre de 2010, se le ha dispuesto trasladarse hasta los calabozos de la Policía Judicial del Guayas para verificar novedades, lugar en el que ha encontrado, al pasar la primera reja de seguridad, a Robert Stalin López Castillo, Marcelo Eduardo Minda Cabrera y al policía Byron Fabricio Flores; que, además, ha podido localizar a Irene Cecilia Ramírez Paredes, en el patrullero tipo Rodeo, de placas GWA-328, en el cual han logrado ingresar hasta la precitada dependencia, con el pretexto de dirigirse hasta la fiscalía. Se añade al parte de detención que el policía Byron Fabricio Flores ha logrado entrevistarse con las detenidas Coni Lisbeth Gil Caicedo y Lucy Tania Salinas Cabezas, en los interiores de los calabozos.

El ciudadano Byron Fabricio Tipán Flores interpuso recurso de casación en contra de la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas; esta decisión confirmó en todas sus partes el fallo dictado por el Séptimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que lo declaró responsable, en calidad de autor, del delito de in-

greso injustificado a zonas de seguridad, imponiéndole la pena de seis meses de prisión correccional.

La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso de casación y ratificó el estado de inocencia del recurrente.

Ratio decidendi:

Sabotaje: es la acción deliberada, dirigida a debilitar a un enemigo mediante actos que vuelvan difícil la respuesta del Estado, ante una eventual situación que requiera su actuación, a través de sus diversos órganos.

Terrorismo: está constituido por varios actos generalizados y violentos, que buscan crear desconfianza y temor en la capacidad del Estado para responder hacia ataques provenientes, ya sea de grupos insurgentes locales o de escuadrones internacionales antigubernamentales, cuya finalidad es obtener la acción o inacción del Estado en un determinado sentido.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- 4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente: (...) Respecto al sabotaje, éste ha de entenderse (en términos generales y como conducta base de la que han de derivar varios tipos delictuales diferentes) como la “... *acción deliberada, dirigida a debilitar a un enemigo mediante la subversión, la obstrucción, la interrupción o la destrucción de material*”; esto es, mediante actos que vuelvan difícil la respuesta del Estado, ante una eventual situación que requiera su actuación, a través de sus diversos órganos. Por su lado, el terrorismo está constituido por varios actos generalizados y violentos, que buscan crear desconfianza y temor en la capacidad del Estado para responder hacia ataques provenientes, ya de grupos insurgentes locales, o de escuadrones internacionales antigubernamentales, cuya finalidad es obtener la acción o inacción del Estado en un determinado sentido (...)”.

Resolución No. 924-2013

Juicio No. 323-2012

Delito de defraudación tributaria

“El nombre escogido por el legislador para este delito nos evidencia que lo punible es la conducta de *defraudar* lo que comprende un resultado que se concreta en un *perjuicio económico* y en un acto de engaño, pues de darse sólo el resultado no hay forma de distinguir la conducta defraudatoria con la de simple deuda tributaria. (...) Lo que hay que tener claro que la expresión “defraudar” es normativa y exige una maquinación, un ardid o un engaño.

Existe, sin embargo una tesis que ha sido aceptada por la jurisprudencia y que consiste en descartar el engaño como elemento de la conducta que perjudica al fisco, pero aceptando que se requiere, además de los elementos materiales u objetivos, el dolo, que consiste en el conocimiento de la obligación fiscal por parte del sujeto pasivo del tributo y la consecuente omisión de satisfacerla, lo que se traduce en la no percepción de ingresos por parte del fisco. (...) El delito de defraudación se comete durante el ejercicio de la potestad de imposición, vale decir, durante el procedimiento administrativo de imposición tributaria, en el cual la Administración indudablemente se encuentra dotada de supremacía, sin embargo a nadie escapa que su actividad está vinculada fuertemente al cumplimiento voluntario, por parte de los contribuyentes, de sus deberes formales, depende de este cumplimiento, por ejemplo, de su declaración autoliquidada, de su presentación en plazo, de la confección de sus balances, etc. Por ello, en su expresión *objetiva*, la conducta defraudatoria se concreta en el momento de cumplir estos deberes formales: falsa declaración, doble contabilidad, alteración de balances, omisión de declaración de ingresos, falsificación de facturas o comprobantes de gastos deducibles, etc. Todos estos actos de engaño o fraudulentos son idóneos para producir el error en

la Administración que debe determinar los tributos, resultando la omisión de su pago debido y causando el perjuicio económico al Estado-Fisco, al Estado-Hacienda o al Estado-Erario. He aquí configurado *objetivamente* el tipo de la defraudación tributaria.

Luego, el no cumplimiento de los deberes formales, o su distorsión, camuflaje, simulación o falsedad es el elemento *objetivo* que integra la defraudación tributaria, pues esa conducta es la que produce el error en la determinación tributaria que concluye en el perjuicio económico en beneficio propio o de tercero.” (Zavala, 2008: 347-350).

Resumen del caso:

El Director Regional del Austro del Servicio de Rentas Internas (SRI) presentó una denuncia en contra de Carlos Dávila Calderón y Hernán Samaniego Torres, por no depositar los valores de las retenciones correspondientes a la declaración realizada desde el 10 de diciembre de 2010 al 15 de marzo del 2011, que ascienden al valor de USD. 8.669,00, cuantía que no ingresó a las arcas fiscales; con este antecedente, la administración dictó auto de pago, sin que se hayan presentado excepciones.

El procesado interpuso recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Azuay, que lo declaró autor responsable del delito de defraudación tributaria, le impuso la pena modificada de un año de prisión correccional y fijó en diez mil dólares el monto de los daños y perjuicios.

La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso propuesto por el recurrente.

Ratio decidendi:

Defraudar es causar perjuicio económico a través de un acto de engaño, ocultación, simulación o falsedad. En materia tributaria, constituye defraudación todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, que induce a error en la determinación de la obligación tributaria o por el que se deja de pagar, en todo o en parte, los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero (CT, artículo 342); por lo tanto, debe existir la noción de perjuicio económico y, además, la del engaño por parte del sujeto activo.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. (...) 4.2. Examen de Casación. (...) 4.2.2. Abstrayéndonos al caso *sub iudice*; el delito por el que se ha sentenciado al ahora recurrente, es el de “defraudación”; para abordar tal ilícito, cabe indicar, que constituye defraudación todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, que induce a error en la determinación de la obligación tributaria, o por los que se deja de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero (artículo 342 CT); son casos de defraudación, los señalados en los quince numerales del artículo 344, para el que nos ocupa, es el señalado en el numeral 13, que es la falta de entrega deliberada,

total o parcial, por parte de los agentes de retención o percepción, de los impuestos retenidos o percibidos, después de diez días de vencido el plazo establecido en la norma para hacerlo.

4.2.3. Como conducta adecuadamente típica, defraudar es causar perjuicio económico-tributario a través de un acto de engaño, ocultación, simulación o falsedad; vale decir, debe existir la noción de perjuicio económico y, además, la del engaño. Lamarca Pérez, referido por Zavala Egas Jorge, en su obra *El Delito de Defraudación Tributaria*, señala que la defraudación no requiere del engaño o la maquinación mendaz, sino tan solo el conocimiento de la obligación tributaria acompañada de la conducta omisiva que se convierte en la no percepción de ingresos tributarios por parte del Estado (...).”

Resolución No. 943-2014

Juicio No. 1376-2013

Delito de explotación sexual a menores de edad

“Concepto de explotación sexual.- Constituyen explotación sexual la prostitución y la pornografía infantil. Prostitución infantil es la utilización de un niño, niña o adolescente en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución. Pornografía infantil es toda representación, por cualquier medio, de un niño, niña y adolescente en actividades sexuales explícitas, reales o simuladas; o de sus órganos genitales, con la finalidad de promover, sugerir o evocar la actividad sexual.” (CNA, artículo 69).

Resumen del caso:

Mediante denuncia, la fiscalía tuvo conocimiento de que, el 14 de agosto de 2009, en horas de la noche, la adolescente MMS (nombre protegido) fue violada por el procesado Byron Franco Fortti y un compadre de él, en el interior del motel “Los Corazones”, ubicado en la ciudad de Portoviejo; la adolescente fue penetrada sin su consentimiento, por vía anal y vaginal. El Tribunal Tercero de Garantías Penales de Manabí declaró a Byron Jhonny Franco Fortti autor del delito tipificado en el artículo

512.3 del CP, esto es, violación sexual y, acorde a la norma prevista en el artículo 513, en relación con el artículo 29.1 *ibídem*, le impuso la pena privativa de libertad de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El sentenciado presentó recurso de apelación contra esta sentencia, que la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí confirmó en todas sus partes.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso y, de oficio, casó la sentencia recurrida, en razón de que no se había considerado las circunstancias agravantes al momento de imponerle la pena en segunda instancia; el tribunal de casación impuso al procesado la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, pero, en virtud de principio *non reformatio in pejus*, dispuso el cumplimiento de la pena inicialmente impuesta.

Ratio decidendi:

La explotación sexual infantil es una forma de violencia sexual, que vulnera de manera grave los derechos humanos de las personas menores de edad, atenta contra su integridad física, psíquica, social, sexual, y, además, constituye un delito. Consiste en la utilización de personas menores de edad en actividades sexuales con fines sexuales, cuando medie pago o promesa de pago o de otra índole para el niño, niña o adolescente o para quien comercie con él o ella. La violencia sexual siempre entraña una relación de poder asimétrica entre la víctima y la persona que ejerce la violencia, es la que se da en los delitos de explotación sexual a menores de edad.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) iii.- Por otra parte, este Tribunal de Casación encuentra en la sentencia impugnada varias agravantes previstas en el artículo innumerado agregado después del artículo 30 del Código Penal por la “Ley Reformatoria al Código Penal que tipifica los Delitos de explotación Sexual de los menores de edad” publicada en el Registro Oficial 045, del 23 de junio de 2005, y que no han sido tomadas en cuenta, a saber:

La víctima es una persona menor de dieciocho años de edad. (Nº 1). El infractor y la víctima compartían el ámbito familiar. (Nº 8). El infractor conocía a la víctima con anterioridad a la comisión del delito por ser su conviviente. (nº 9). De acuerdo al artículo 30 del Código Penal las circunstancias agravantes son aquellas que sin ser constitutivas o modificatorias de la infracción aumentan la malicia del acto, o la alarma en la sociedad o establecen la peligrosidad de los autores, en el presente caso sin duda las circunstancias arriba expuestas aumentan la alarma que produce en la sociedad delitos que comprometen el sano desarrollo de la sexualidad de niños, niñas o adolescentes. La vulneración de los derechos de niños, niñas y adolescentes afecta gravemente su proyecto de vida, aún más cuando se trata de delitos de tipo sexual (...)"

Resolución No. 1002-2013

Juicio No. 488-2012

Denuncia de actos de corrupción no acarrea Injurias

“Participación de la sociedad.- 1. Cada Estado Parte adoptará medidas adecuadas, dentro de los medios de que disponga y de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, para fomentar la participación activa de personas y grupos que no pertenezcan al sector público, como la sociedad civil, las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones con base en la comunidad, en la prevención y la lucha contra la corrupción, y para sensibilizar a la opinión pública con respecto a la existencia, las causas y la gravedad de la corrupción, así como a la amenaza que ésta representa (...). 2. Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas para garantizar que el público tenga conocimiento de los órganos per-tinentes de lucha contra la corrupción mencionados en la presente Convención y facilitará el acceso a dichos órganos, cuando proceda, para la denuncia, incluso anónima, de cualesquiera incidentes que puedan considerarse constitutivos de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención”. (CNUCC, artículo 13).

Resumen del caso:

El día 5 de septiembre del 2011 el señor Ángel Vicente Villacrés interpuso una querrela en contra del señor Jorge Luis Rivera Chóez, por el delito de injurias, por considerar que se ha atentado contra su buen nombre y honra. El Juez Décimo Cuarto de Garantías Penales del Guayas declaró sin lugar la querrela y dictó sentencia absolutoria a favor de Jorge Rivera Chóez. Inconforme con este pronunciamiento, el señor Ángel Vicente Villacrés apeló la sentencia ante la Corte Provincial del Guayas y esta judicatura revocó la sentencia de la instancia inferior, imponiendo al procesado la pena de dos años de prisión y multa de veinticinco dólares. El condenado interpuso recurso de revisión, ante la Corte Nacional de Justicia, cuya Sala Especializada de lo Penal aceptó el recurso y ratificó su estado de inocencia.

Ratio decidendi:

El derecho a denunciar se encuentra contemplado en la Constitución, debe ser ejercido sin exceso ni abuso, de modo que prevalezca siempre el interés social por sobre el particular. Con esto se intenta proteger a quienes han comparecido en un proceso, frente a los perjuicios que una denuncia pudiera originar, como consecuencia de las exposiciones vertidas en ella para la defensa de sus intereses. Por lo tanto, el mero hecho de denunciar posibles actos de corrupción no constituye una acción injuriosa.

Extracto del fallo:

“QUINTO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL. (...) 5.5. (...) En el presente caso lo que existe es una denuncia que origina una investigación, que finalmente fue desestimada –según alegación del revisionista-, hecho que no ha sido rebatido por la otra parte procesal legitimada (...). La Segunda Sala de lo Penal de la ex Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 23 de septiembre de 2010, las 9h35, señala: “Los hechos de denunciar presuntas acciones incorrectas de ciertas personas no pueden considerarse como una acción injuriosa, delito tipificado en el art. 491 del Código Penal.

Dentro de estos hechos no sólo que queda excluido el animus injuriandi, sino que tal proceder constituye un derecho y obligación consagrada en la Constitución, al decir que toda persona que presume o conozca del cometimiento de actos de corrupción se encuentra obligada a denunciarlos, sin que por lo mismo una denuncia de actos de corrupción constituya delito de injuria (...). En similar sentido se han pronunciado: la ex Corte Suprema de Justicia en sentencia 3 de mayo del 2002, las 12h00 (Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. n° 8); la Corte Nacional de Justicia, en sentencia de julio de 2009; a las 10h30 (Gaceta Judicial. Año CX. Serie XVIII, n° 8) (...).”

Resolución No. 198-2013

Juicio No. 1057-2012

Determinación de culpabilidad del acusado

“La culpabilidad tiene directa relación con el principio de legalidad. Es más, no existe como tal, sino con relación a la legalidad penal. Y si toda la teoría del delito es una imputación al autor de su acción y del resultado de esa acción, es claro que en un momento dado se exige que este autor haya tenido la posibilidad real de conocer su injusto. Es absurdo imputar un hecho ilícito a alguien que no haya sabido que su accionar era violatorio a la ley. Para ello es necesario que tenga la capacidad de poder comprender la ilicitud de su conducta y, además, pueda actuar en consonancia con esa comprensión.” (Donna, 2008d: 10 y 11).

Resumen del caso:

El 30 de septiembre de 2010, a las 10h30, en la ciudad de Latacunga, un grupo de personas ingresó a las instalaciones del edificio de la gobernación de Cotopaxi, valiéndose, para ello, del uso de la fuerza. Luego de causar varios daños en la puerta principal, el grupo se tomó uno de los salones del edificio, dirigiéndose luego hacia el balcón, lugar desde el cual realizaron proclamas en contra del gobierno; el hecho provocó la paralización de las actividades de las dependencias públicas que funcionaban en ese edificio. El Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, en sentencia de 30 de abril de 2012, declaró a los procesados Hernán Rafael Yáñez Ávila, Carlos Xavier Cajilema Salguero, Edgar Paúl Jácome Segovia, Edwin Washington Lasluisa Cabascango y Manuel Richard Artieda autores del delito de invasión a edificio público, tipificado y sancionado en el artículo 155 CP, imponiéndoles, a cada uno, la pena modificada de un año de prisión correccional. A los procesados Silvia Alexandra Bravo Cajas y Carlos Geovanny Albán Yáñez se les declaró cómplices, imponiéndoles, a cada uno, la pena modificada de seis meses de prisión correccional; y, finalmente, se ratificó la inocencia de Leonardo Salvador Segovia Cajas. En contra de este pronunciamiento la fiscalía interpuso recurso de apelación y los procesados, recursos de nulidad y apelación.

La Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi ratificó la sentencia de primer nivel. Inconformes con esta decisión, los procesados interpusieron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso presentado por Carlos Xavier Cajilema Salguero, Manuel Richard Artieda Muñoz, Edgar Paúl Jácome Segovia y Edwin Washington Lasluisa Cabascango; así mismo, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por Carlos Geovanny Albán Yánez, Hernán Rafael Yánez Ávila y Silvia Alexandra Bravo Cajas, con respecto a quienes se confirmó el estado de inocencia; y, a pesar de haber sido equivocada la fundamentación del recurso de casación presentado por Manuel Richard Artieda Muñoz, casó de oficio la sentencia recurrida y confirmó su estado de inocencia.

Ratio decidendi:

Para declarar culpable a un procesado debe existir una construcción lógico jurídica, en la que se detalle la participación directa, consciente y deliberada con intención dolosa.

Extracto del fallo:

“CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. IV) SOBRE EL RECURSO PLANTEADO POR SILVIA ALEXANDRA BRAVO CAJAS Y HERNÁN RAFAEL YÁNEZ ÁVILA.- (...) una vez que se ha hecho un análisis de la totalidad del fallo recurrido, no encontramos que los juzgadores de instancia hayan tenido indicios graves, precisos, concordantes y probados que nos lleven lógica y naturalmente a la conclusión de que Hernán Yánez, es el autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 155 del Código Penal, no existen indicios que hayan hecho presumir a la Sala de Penal de la Corte Provincial qué él mismo dolosamente destruyó las puertas de acceso a la Gobernación de Cotopaxi (...).”

Resolución No. 1237-2013

Juicio No. 1363-2013

Diferencia entre principio de congruencia fáctica y jurídica

Congruencia Fáctica.- “Lo anterior es definido por la doctrina especializada como congruencia fáctica que en otras palabras se define como “la exigencia de correlación entre la acusación y la sentencia. Esto en el sentido que, en todo caso, la sentencia debe tener como fundamento el hecho histórico investigado durante el proceso y que ha sido concretado en la acusación. En otros términos: la acusación cumple con la función primordial de delimitar el objeto de la relación jurídica, puesto que la sentencia, como el acto que concluye el proceso, debe preferirse en correspondencia con los hechos que motivaron la acusación y los imputados a quienes se les formuló pliego de cargos.” (Tobón, 2011: 52).

Congruencia Jurídica.- “La otra condición consiste en la homogeneidad de los delitos objeto de condena y objeto de acusación. El sistema acusatorio que informa el proceso penal especial exige que exista la debida correlación entre la acusación y la sentencia de forma tal que la defensa del imputado tenga oportunidad de alegar, proponer prueba y practicar en su práctica y en los debates, habiendo conocido con antelación suficiente aquello de lo que se le acusa, y sin que la sentencia de forma sorpresiva pueda condenarlo por algo de lo que antes no se acusó y respecto de lo cual consiguiente no pudo articularse la estrategia exigida por la Ley en garantía de la posición procesal del imputado, de ahí que la acusación ha de ser precisa y clara respecto del hecho y del delito por el que se formula y la sentencia ha de ser congruente con tal acusación sin introducir ningún elemento nuevo del que no hubiera existido antes posibilidad

de defenderse; y que el establecimiento de los hechos constituye la clave de la bóveda de todo el sistema acusatorio del que el derecho a estar informado de la acusación es simple consecuencia. Congruencia jurídica.” (Tobón, 2011: 53).

Resumen del caso:

El 19 de febrero de 2012, ante al Juzgado Quinto de Garantías Penales de Los Ríos, se llevó cabo la audiencia oral de calificación de flagrancia y formulación de cargos, en la que el Fiscal imputó a Juan Gabriel Triana Rosado por el delito de ocultamiento de cosas robadas o hurtadas, al tener como antecedente el parte policial en el que se señala: que el 18 de febrero de 2012, a las 13h20, se detuvo a Juan Triana en la parroquia San Camilo, Av. Guayaquil, de la ciudad de Quevedo, cuando caminaba en actitud sospechosa, llevando consigo una funda plástica; que, al registrarle, se encontró en su poder veintiocho teléfonos celulares de diferentes marcas y modelos, cuya procedencia no supo justificar; además, se agrega que en la fiscalía existe una denuncia, de 17 de febrero de 2012, según la cual se hace conocer que, en esa fecha, en el local de venta de celulares ubicado en la Av. 7 de octubre y séptima, el detenido ingresó con un arma de fuego y solicitó que pongan todos los celulares en un bolso; que una empleada entregó cincuenta y cinco celulares, que, luego, con amenaza de matarlos, salió y se dio a la fuga en una motocicleta. El Segundo Tribunal de Garantías Penales de Quevedo declaró a Juan Gabriel

Triana Rosado culpable y responsable del delito tipificado y reprimido en el artículo 569 del CP, en calidad de autor, imponiéndole la pena de seis años de reclusión menor y, al amparo de lo previsto en el artículo 309.5 del CPP, condenándolo al pago de los daños y perjuicios ocasionados por la infracción. Esta sentencia fue apelada por el procesado, ante la Segunda Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, la cual, mediante sentencia de 29 de mayo de 2013, aceptó el recurso de apelación y ratificó el estado de inocencia de Juan Gabriel Triana Rosado. De esta sentencia, la fiscalía interpuso recurso de casación, que la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente.

Ratio decidendi:

Congruencia Fáctica: es la compatibilidad o adecuación existente entre el hecho que impulsa el proceso y el resultado de la sentencia, es decir, se trata de los hechos de los que el tribunal no puede apartarse; entender lo contrario implicaría desvirtuar el sustrato del proceso.

Congruencia jurídica: se debe establecer si es el derecho el que resulta alterado por el juzgador, de manera que se puede medir una violación a esta institución jurídica, a partir de los siguientes elementos:

1. Quién es el encargado de realizar la acusación;
2. En qué momento debe realizarla;
3. Los límites del principio *iura novit curia*; y,
4. El derecho a la defensa del procesado.

Extracto del fallo:

“4.3. De las vulneraciones legales invocadas por el recurrente.- (...) En este contexto, el contenido del principio de congruencia ha sido dividido en dos, tomando como criterio diferenciador, si son los hechos o el derecho los que resultan alterados por el juzgador; en el primero de los casos, se hablará por tanto de “congruencia fáctica”, en tanto que en el segundo, se adoptará el nombre de “congruencia jurídica”. El principio de congruencia fáctica es claro, en virtud de él, “... *la persona no puede ser declarada culpable por hechos que no consten en la acusación...*”; esta parte del principio, encuentra su desarrollo normativo en el artículo 232 del Código Procedimiento Penal, que indica como uno de los requisitos del auto de llamamiento a juicio “*La determinación del acto o actos punibles por los que se juzgará al procesado...*”, lo cual se relaciona con lo previsto en el artículo 315 *ejusdem*, el cual dispone que “*El Tribunal de Garantías Penales no podrá pronunciar sentencia sobre hechos que no tengan relación o conexión con los determinados en el auto de llamamiento a juicio; ni dejar de pronunciarse sobre todos y cada uno de ellos*”. Como podemos observar, es la parte jurídica del principio de **congruencia**, la que ha generado complicaciones al momento de determinar, tanto su contenido, como el basamento normativo que se debe aplicar

para invocarlo, razón por la cual, se vuelve imperioso que este Órgano jurisdiccional de casación fije los parámetros con base a los cuales medir una violación a esta institución jurídica, actividad para la cual, tomaremos en cuenta lo siguiente: **1)** Quién es el encargado de realizar la acusación; **2)** En qué momento debe realizarla; **3)** Los límites del principio *iura novit curia*; y, **4)** El derecho a la defensa del procesado (...).”

Resolución No. 1414 - 2013

Juicio No. 800-2013

Diferencia entre delito de tenencia de estupefacientes para el tráfico o para el consumo

“Tenencia de sustancias sujetas a fiscalización.- Nadie podrá, sin autorización legal o previo despacho de receta médica, mantener en su persona, ropas, valijas, vivienda, lugar de trabajo u otro sitio cualquier cantidad de las sustancias sujetas a fiscalización, ni tenerlas, en cualquier forma, para el tráfico ilícito de ellas.” (LSEP, artículo 38).

“Sanciones para el tráfico ilícito.- (...) Se entenderá por tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, psicotrópicas u otras sujetas a fiscalización toda transacción mercantil o toda entrega, a cualquier título, de dichas sustancias, realizada en contravención a los preceptos de esta Ley” (LSPE, artículo 60).

“Calificación de la persona dependiente.- El estado de dependencia de una persona respecto al uso de sustancias sujetas a fiscalización se establecerá, aún antes de juicio, previo peritaje de los médicos legistas de la Procuraduría General del Estado, quienes tendrán en cuenta la naturaleza y la cantidad de las sustancias que han producido la dependencia, el grado de ella y el nivel de tolerancia que hagan indispensable la dosis poseída, y la historia clínica del afectado, si la hubiere” (LSEP, artículo 63).

Resumen del caso:

En el curso de un allanamiento realizado al domicilio de Diego Rolando Rubio Moreno, se encontró una funda plástica que contenía en su interior diecisiete sobres de papel periódico, en cada uno de los cuales se halló una sustancia blanquecina que, una vez sometida a los reactivos químicos, dio resultado positivo para base de cocaína.

El Tribunal Segundo de Garantías Penales de Loja declaró al procesado responsable del delito de tenencia y posesión ilícita de estupefacientes y le impuso la pena de dieciséis años de reclusión. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Loja confirmó la sentencia sometida a consulta y recurso de apelación. Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación, con base en el fundamento de que existe indebida aplicación del artículo 62 de la LSEP, porque debía demostrarse la intención o el ánimo para traficar la sustancia y, en el presente caso, el procesado es una persona adicta, hecho que ha sido demostrado con los exámenes psicosomáticos y la prueba testimonial. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró procedente el recurso y confirmó el estado de inocencia del procesado, por considerar que, para tener la certeza de que se ha comprobado

la tenencia y posesión ilícita de estupefacientes, es trascendental que en el proceso se determine que las sustancias encontradas en tenencia del procesado estaban destinadas a la comercialización y no al consumo personal e inmediato, más aún cuando se ha comprobado la dependencia del poseedor, con el examen psicosomático, y el hecho de que la cantidad de la sustancia encontrada era pequeña y bien pudo estar destinada al consumo inmediato.

Ratio decidendi:

El delito de tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes forma parte de los denominados delitos de peligro, por lo tanto, resulta fundamental establecer si la conducta del acusado pone en peligro la salud pública. Resulta indispensable, entonces, probar que las sustancias encontradas estaban destinadas a la comercialización y no al consumo inmediato, pues, de ser este caso, se trata de un problema de drogodependencia que, de acuerdo al artículo 364 de la CRE, representa un problema de salud pública.

Extracto del fallo:

“IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 4.4. Análisis de la argumentación del recurso. (...) De manera que la tenencia o posesión de sustancias ilícitas, cuando se comprobare la dependencia del tenedor o poseedor de estas sustancias, y que efectivamente la cantidad encontrada en su poder estaba destinada para su consumo personal e inmediato, no es susceptible de sanción penal (...) En este sentido, partiendo de las situaciones fácticas que rodean la presunta conducta delictiva, en determinados casos resulta de vital importancia, la práctica del examen psicosomático al acusado (...) el instrumento único e idóneo para establecer el estado de dependencia de una persona respecto de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, es el peritaje realizado por los médicos legistas de la Procuraduría General del Estado –examen psicosomático– siendo que este permitirá determinar que la persona acusada es consumidora y que por ende la cantidad de droga encontrada en su poder es racional para su consumo personal (...).”

Resolución No. 780-2013

Juicio No. 1092-2012

Diferencia entre delito de tenencia y de transporte ilícito de estupefacientes

“ Sanciones para el transporte.- Quienes transporten, por cualquier medio o vía, sea fluvial, marítima, terrestre o aérea y por cualquier forma o procedimiento, sustancias sujetas a fiscalización, en transgresión de las normas de esta Ley, serán reprimidos con reclusión mayor extraordinaria de doce a diez y seis años y multa de sesenta a ocho mil salarios mínimos vitales generales. No serán responsables los transportistas que desconocieren el contenido de la carga transportada.” (LSEP, artículo 60).

“ Sanciones para la tenencia y posesión ilícitas.- Quienes sin autorización legal o despacho de receta médica previa, posean o tengan, con su consentimiento expreso o tácito, deducible de una o más circunstancias, sustancias estupefacientes o psicotrópicas, en sus personas, ropas, valijas, muebles, en su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro sitio del que sean propietarios, arrendatarios, tenedores u ocupantes a cualquier título, o que esté bajo su dependencia o control, serán sancionados con la pena de doce a diez y seis años de reclusión mayor extraordinaria y multa de sesenta a ocho mil salarios mínimos vitales generales.” (LSEP, artículo 61).

Resumen del caso:

El Octavo Tribunal de Garantías Penales del Guayas dictó sentencia condenatoria en contra del señor Rolf Sanger, por encontrarlo responsable del delito previsto en el artículo 62 de la LSEP, al haber encontrado en su poder una maleta de nylon, que contenía en su interior tres paquetes camuflados, en cada uno de los cuales se hallaba una sustancia sospechosa, misma que, al ser examinada, resultó ser cocaína.

Esta sentencia, en la que se le impuso la pena de doce años de reclusión, subió en consulta y fue ratificada por la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación, alegando que el tipo penal que debía aplicársele era el previsto en el artículo 61, que sanciona el transporte, pero que, como fue detenido y no se consumó el delito, su participación penal debía ser considerada en el grado de una mera tentativa. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso de casación e impuso al procesado una pena de seis años de reclusión, por considerar que el tipo penal aplicable es el de transporte, porque el procesado tenía la intención de llevarse la sustancia a Alemania,

pero que, como la ejecución fue interrumpida por la actuación de la Policía, los hechos se subsumen dentro del grado de tentativa.

Ratio decidendi:

El delito de tenencia implica la mera posesión de una cosa, detentar corporalmente la sustancia prohibida, sin que ello signifique posesión, es decir, tener una relación de dominio sobre la cosa, con ánimo de señor y dueño. Mientras el verbo rector en el delito de transporte es llevar o conducir cosas de un lugar a otro, en éste segundo caso el tipo penal establece, como elementos constitutivos para que se configure el ilícito, que tal transporte debe ser efectuado por medio fluvial, marítimo, terrestre o aéreo.

Extracto del fallo:

“(…) la mera posesión de una cosa, su ocupación corporal y actual, en este sentido estamos en presencia de un delito de tenencia cuando el sujeto activo detenta corporalmente la sustancia prohibida, sin que medie otra circunstancia, en cuanto a la posesión, el mismo autor dice que es el poder de hecho y de derecho sobre una cosa material; constituido por un elemento intencional o animus y un elemento físico o corpus, dentro del contexto jurídico que nos ocupa, la posesión es un concepto más amplio que el de tenencia, pues no implica únicamente que el sujeto activo deba retener física y corporalmente la sustancia prohibida, sino que es suficiente con que pueda disponer materialmente de esta, es decir entre la sustancia y el sujeto poseedor existe una relación de dominio... en el segundo caso el verbo rector está dado por el transporte, que en su sentido natural y obvio es llevar o conducir las cosas de un lugar a otro (...)”.

Resolución No. 994-2013

Juicio No. 0463-2011

Diferencia entre error de tipo y error de prohibición

Error de tipo.- “Hay error de tipo cuando el agente desconoce o se equivoca en cualquiera de los elementos objetivos o normativos del tipo penal que repercute en la tipicidad; y, por tanto afecta dolo y culpa. (...) En el error de tipo, el autor desconoce la concurrencia o realización de alguno o de todos los elementos descriptivos o normativos del tipo penal. El tipo no se completa porque al ejecutarlo, el agente se equivoca sobre una circunstancia que sea necesaria para completar el tipo legal.” (Jiménez, 2012: 781 y 782).

Error de prohibición.- “*Hay error de prohibición cuando el agente carece de la conciencia de lo ilícito.* El autor no sólo cree que actúa lícitamente, sino también cuando ni siquiera se plantea la ilicitud de su hecho. Al momento de los hechos cree que su conducta es lícita, sea porque ignora que, en general, está sancionada por el ordenamiento jurídico, sea porque supone que en el caso dado está cubierta por una causal de justificación que no existe o a la que atribuye efectos más extensos de los que realmente produce, sea, en fin, porque supone la presencia de circunstancias que en el hecho no se dan, pero que, de concurrir, fundamentarían un auténtica justificación (...)” (Jiménez, 2012: 1021).

Resumen del caso:

Consta en el proceso que Odalis Elizabeth Iza, quien tenía trece años a la época de cometimiento de la infracción, declaró que engañó a Germán Manuel Chusin Lisintuña, manifestándole que tenía dieciocho años de edad, para tener relaciones sexuales con él; que, producto de ello quedó embarazada y que, tiempo después, contrajo matrimonio con el procesado. La Segunda Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, por efecto del recurso de apelación que presentó la fiscalía, revocó la sentencia venida en grado y condenó al procesado a la pena privativa de libertad de 8 años de reclusión mayor extraordinaria, como autor del delito de violación.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso oportunamente recurso de casación, que la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente en razón de no haberse verificado transgresión legal alguna.

Ratio decidendi:

ERROR DE TIPO: Se genera cuando, al existir una tipicidad objetiva, falta o existe falso conocimiento de los elementos precisados por el tipo objetivo; determina la ausencia de dolo. Dolo es querer y aceptar la realización del tipo objetivo cuando no se sabe que se está cayendo en una tipicidad objetiva. El error o tipo

puede implicar error o ignorancia. El error es el conocimiento falso o equivocado acerca de algo; la ignorancia es la falta de conocimiento sobre algo.

ERROR DE PROHIBICIÓN: Consiste en el poco conocimiento del autor sobre una conducta típica o la antijuridicidad de la conducta. El error de prohibición se produce cuando el sujeto sabe que existe una norma jurídica que prohíbe una conducta, pero cree, equivocadamente, que, en su caso concreto, existe una causa de justificación. Este tipo de error no está contemplado en nuestra legislación y de aplicarse contravendría norma expresa, sería inconstitucional.

Extracto del fallo:

“**CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.-** (...) Sobre la materia del recurso: El recurrente reprocha la sentencia en tanto considera que hubo error de tipo, en tanto la Fiscalía ha planteado que existió error de prohibición. El Tribunal de casación considera al respecto: i.- La casación no es un nuevo examen de la prueba actuada en juicio, por lo que no está permitido a este Tribunal de casación, que no participó de la audiencia de juzgamiento en la que hubo inmediación entre sujetos procesales y juzgador, analizar lo que presenció el juez pluripersonal del juicio, sin embargo sí corresponde en esta instancia analizar la construcción del razonamiento

del juzgador de apelación a fin de determinar si hubo error de tipo o error de prohibición, que se alega... El error de tipo se da cuando habiendo una tipicidad objetiva, falta o existe falso conocimiento de los elementos precisados por el tipo objetivo, determina la ausencia de dolo. Dolo es querer y aceptar la realización del tipo objetivo, cuando no se sabe que se está cayendo en una tipicidad objetiva. El error de tipo puede implicar error o ignorancia. El error es el conocimiento falso o equivocado acerca de algo; la ignorancia es la falta de conocimiento sobre algo... El error de tipo o de derecho actualmente no se encuentra contemplado en nuestra legislación, por lo que su consideración vulnera la seguridad jurídica, al derecho al acceso a la justicia y los derechos de la víctima, de acuerdo a lo ordenado en la Constitución de la República... El error de prohibición consiste en el poco conocimiento del autor sobre una conducta típica o la antijuridicidad de la conducta. El error de prohibición es cuando el sujeto sabe que existe una norma jurídica que prohíbe una conducta, pero cree equivocadamente que en su caso concreto existe una causa de justificación. En el presente caso, la Fiscalía sostiene que la víctima tuvo relaciones “consentidas”, con el agresor, a pesar de haber contado a la época con trece años de edad, porque al “engañar” al procesado sobre su edad estaba dando su consentimiento (...).”

Resolución No. 334-2013

Juicio No. 636-2011

Diferencia entre falsedad material e ideológica

Falsedad material: “(...) En lo relativo a la falsedad material debemos comprender que este hecho punible es factible su comisión por una acción dolosa tomando en cuenta las siguientes circunstancias: a) Hacer un documento total o parcial, falsificando o imitando los signos de autenticidad; b) Alterar uno verdadero, significa aprovecharse de los signos de autenticidad para referirlos a otro contenido distinto del original; y, c) Que pueda resultar un perjuicio; no ha querido el legislador que se dé el perjuicio sino como algo potencial.

Entonces habrá falsedad material si el engaño proviene de una intervención material en el objeto –documento destinado al tráfico jurídico–, ya sea creando un documento total o parcialmente falso o alterando uno verdadero, y que, de dicha intervención pueda resultar un perjuicio (...).

Falsedad Ideológica: “(...) la falsedad ideológica requiere una acción de insertar o de hacer insertar, en la primera situación será eventualmente la concurrencia de un funcionario o notario y en la segunda el sujeto activo puede ser cualquier persona natural mayor de dieciocho años de edad, que con motivo del otorgamiento o formalización de un documento público o privado haga constar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar y que pueda resultar perjuicio, es decir, una redacción de un documento haciendo constar declaraciones distintas a las realmente hechas. La acción en este delito, denominado así porque son las ideas las falsas, es una actitud intelectual, porque se está declarando lo falso en lugar de lo verdadero (...)” (García, 2013).

Resumen del caso:

La señora Alicia Barona presentó una denuncia en contra de Dúnquer Gutiérrez Altamirano, aludiendo que él ha planteado en su contra un juicio ejecutivo de una letra de cambio por la suma de ocho mil dólares; según la agraviada, esa letra de cambio es una falsificación, ya que la firma que consta en el título valor no es la suya. Según las investigaciones de la pericia grafológica, se determinó que el documento era falso.

El Tribunal Segundo de Garantías Penales de Tungurahua sancionó al señor Dúnquer Gutiérrez con una pena de seis meses de prisión correccional, por la comisión del delito de falsificación de documentos; el procesado apeló el fallo ante la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, judicatura que ratificó la sentencia de instancia inferior.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación; la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia casó de oficio la sentencia y ratificó el estado de inocencia del procesado.

Ratio decidendi:

La falsedad material es susceptible de comparación, ya que es aquella que se presenta cuando se altera un documento en su integridad y, precisamente, es aquí donde se presenta un documento nuevo o *ex novo*. La falsedad ideológica, en cambio, es aquella que se configura cuando el sujeto activo del delito realiza una falsificación en el mismo documento.

Extracto del fallo:

“SEXTO: CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Encontramos la falsedad material y la falsedad ideológica. La primera de ellas es susceptible de ser comparada, puesto que implica una alteración de un documento en su integridad, falsificación que se ve materializada en un documento ex novo, vale decir es un nuevo documento, y dicha materialización constituye un instrumento que nos permite cotejar entre ambos instrumentos, y determinar de manera específica el/los apartados en los que se halla dicha falsificación. Por otro lado nos encontramos con la falsedad ideológica, en cuyo caso, el sujeto activo del delito realiza una falsificación de índole inmaterial forjando un documento totalmente nuevo, el mismo que no puede ser comparado ni cotejado con ningún otro documento, puesto que el contenido del mismo, de alguna u otra manera, salió del “imaginario” del sujeto activo, pero que sin embargo se aleja de la finalidad inicial del documento, en base a lo cual, se puede determinar dicha falsedad existente. (...)”

Resolución No. 784-2013

Juicio No. 770-2012

Diferencia entre tentativa de violación y delito de violación

“Si el delito no se consuma por razones imputables al sujeto activo o a un tercero no puede hablarse de delito consumado o perfecto, sino de “formas imperfectas de ejecución” o “delito imperfecto”. Las formas imperfectas del hecho punible, son: a) Tentativa; b) Desistimiento; c) Arrepentimiento. (...) La tentativa se define como la “ejecución incompleta de un delito” o como los “... actos ejecutivos, encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto” (...).” (Jiménez, 2012: 1105).

Resumen del caso:

En virtud de la denuncia presentada por el señor Darío Fernando Narvárez Tatés, se conoce que, el día 28 de junio de 2010, alrededor de las 07h00, el señor Gabriel Segarra ingresó a la habitación de la señorita Dania; que allí se ha quitado el pantalón e interior y se ha subido a la cama, encima de ella, pero que en ese preciso momento el denunciante ha ingresado al cuarto y ha impedido que se llegue a cometer el delito. Con estos antecedentes, el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Carchi declaró la responsabilidad penal de Gabriel Alejandro Segarra Segovia, por el delito de violación, en el grado de tentativa, imponiéndole una pena de cuatro años de reclusión.

El procesado interpuso recurso de apelación en contra de esta sentencia y la Sala de la Corte Provincial de Justicia del Carchi lo absolvió y ratificó su estado de inocencia, razón por la cual la fiscalía presentó recurso de casación.

La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso e impuso al procesado la pena de cuatro años de reclusión mayor extraordinaria, por el delito de violación sexual, en el grado de tentativa.

Ratio decidendi:

Se tiene que hacer una correcta interpretación de la ley, para diferenciar entre tentativa de violación y delito de violación. En el caso, el acto o delito no llega a concretarse por varios motivos, mientras que en el segundo, el delito se consuma por completo y es ahí cuando se verifica la afectación del bien jurídico protegido, que es la integridad de la persona. En la tentativa de violación la conducta se frustra por circunstancias ajenas a la voluntad de agresor.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. 5.2. Vulneraciones invocadas por los recurrentes. (...) Consecuentemente, los hechos ejecutados por el impugnante, se adecúan plenamente al delito de violación sexual, en el grado de tentativa, esto es, a lo previsto en el Art. 512.2 y .3, del Código Penal, en relación con los Arts. 16 y 46, ibídem, ya que, de lo analizado anteriormente sobre la tentativa, ésta tiene lugar, cuando con actos idóneos se conduzca inequívocamente a la ejecución de un delito sin que, llegue a consumarse por motivos ajenos a la voluntad del agresor; pues, de lo observado en la sentencia objetada, el justiciable Segarra, al bajarse sus pantalones e interior y la pijama e interior de la menor ofendida, al encontrarse dormida y con su miembro viril erecto, de manera inequívoca, inició la ejecución del injusto, sin lograr consumarlo, por despertarse la menor y haber llegado su padastro; lo que implica que, el delito de violación no es consumado por circunstancias ajenas al sujeto activo del delito (...).”

Resolución No. 802-2013

Juicio No. 1305-2012

Diferencias entre falta de motivación y motivación errada

“Una motivación equivocada, errada, no debe confundirse con falta de motivación. No puede imputarse a una sentencia falta de motivación si ésta tiene razonamiento, crítica y consideración de los elementos probatorios, aún cuando se trate de una motivación equivocada. Toda sentencia debe contener los fundamentos en que se apoye. La falta de estos es la falta de motivación. Pero no es falta de motivación la circunstancia de que la decisión se apoye en motivos erróneos” (Monsalve, 1985: 254).

Resumen del caso:

El señor Silver Santiago Caldas Polo presentó una denuncia en contra de Ramón Severo Maldonado Ávila y Rosa Mogrovejo Narváez, por el delito de estafa, ya que estas dos personas le ofrecieron la posibilidad de viajar a los Estados Unidos por la suma de quince mil dólares. El afectado hipotecó un bien, con el producto de lo cual pagó a los procesados la cantidad establecida; sin embargo, una vez cancelado el valor establecido por las partes, el viaje nunca se realizó y tampoco se le devolvió el dinero.

El Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay solo juzgó a Rosa Mogrovejo, ya que Ramón Severo Maldonado no acudió a la audiencia, y la decisión que tomó el Tribunal fue imponerle la pena modificada de un año de prisión correccional. En contra de este pronunciamiento se planteó el recurso de apelación, ante la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que revocó la sentencia condenatoria y ratificó el estado de inocencia de la procesada.

Inconforme con esta decisión, la fiscalía interpuso recurso de casación; la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia y declaró la responsabilidad penal de la procesada, condenándole a la pena de un año de prisión correccional y al pago de quince mil dólares por concepto de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

La falta de motivación se configura cuando aquella es inexistente, porque falta precisamente uno de los elementos que debería estar en el fallo; mientras que la motivación errada se encuentra presente en el fallo cuando el juzgador expresa los resultados de una inadecuada valoración probatoria.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. 4.3. De la fundamentación del recurso y de las vulneraciones legales invocadas por los recurrentes. 4.3. Argumento de violación de la ley, por el art. 76.7, L) en lo referente a la motivación. (...) Cabe mencionar que no se puede tomar como circunstancias iguales o similares a la falta de motivación y a la motivación errada; para ello hay que diferenciar los dos conceptos de la siguiente manera:

a) La falta de motivación se da porque de plano esta es inexistente, o porque uno de los elementos que la presuponen, ya sea los fundamentos de hecho o de derecho, faltan al revisar el fallo del juzgador; en estos casos es aplicable el artículo 76.7.I) de la Constitución de la República, para anular el fallo impugnado y volver a dictar otro que cumpla con la garantía de motivación

otorgada a las partes procesales, ya que precisamente la norma constitucional determina a los fundamentos de hecho y de derecho como elementos indispensables de esta institución jurídica;

b) Cuando la motivación está presente en el fallo, porque el juzgador ha expresado los resultados de la valoración probatoria y ha aplicado sobre ellos el derecho que ha creído pertinente, la norma constitucional deja de tener aplicación con la finalidad de anular el fallo, aunque estos sean errados, pues no prevé la posibilidad de efectuar esta actividad, en una sentencia en que los argumentos del juzgador estén alejados de la realidad fáctica que han demostrado las pruebas, o del sentido y alcance que ha sido determinado por el legislador, para las normas jurídicas que ha aplicado el órgano jurisdiccional al resolver el caso; en estos supuestos lo que se configuran son errores de hecho y de derecho, que si bien recaen sobre la motivación, no la vuelve inexistente, sino errónea, falencias que pueden ser resueltas mediante recurso de apelación (para los errores de hecho), o el de casación (para los errores de derecho (...)).”

Resolución No. 1032-2013

Juicio No. 1044-2012

El acervo probatorio debe ser valorado de acuerdo a las reglas de la sana crítica

“La valoración es el juicio de aceptabilidad (o de veracidad) de los resultados probatorios (las hipótesis). La valoración constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos. El sistema jurídico, por medio del denominado “derecho a la prueba”, exige la aplicación de reglas de la epistemología o la racionalidad generales para la valoración de la prueba. La valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometida a las reglas de la lógica, de la sana crítica, de la experiencia.” (Obando, 2013:2)

Resumen del caso:

El 5 de diciembre de 2011, a las 15h20, en la Panamericana, cien metros al sur del puente de Panzaleo, ubicado en el cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi, se produjo un choque lateral angular, en que resultó involucrado el señor Lenin Gordón Arias. Por este hecho, el Juez Segundo de Tránsito lo condenó al pago de daños, multa y reducción de puntos de su licencia de conducir; este pronunciamiento fue ratificado por la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, que desechó, por improcedente e infundado, el recurso de apelación interpuesto por el procesado. Inconforme con esta decisión judicial, el procesado presentó recurso de casación, en cuyo contexto argumentó que el accidente de tránsito sucedió de manera fortuita, por lo que se ha aplicado indebidamente el artículo 132 de la LOTTTSV, violándose, así, la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la CRE. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia concluyó que no existió vulneración a normas constitucionales o legales y que la sentencia recurrida ha sido dictada en forma motivada, razón por la que declaró improcedente el recurso de casación.

Ratio decidendi:

El acervo probatorio fue analizado en su momento por los juzgadores de instancia, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lo que ha permitido al juzgador de instancia establecer la existencia de la infracción.

Extracto del fallo:

“...6. NÚCLEO DE LA RECLAMACIÓN Y ANÁLISIS CORRECTO. g) (...) los jueces no son libres de razonar a voluntad, en forma discrecional o arbitrariamente, sino bajo las consideraciones antes señaladas, lo que permitió al juzgador de instancia establecer la existencia de la infracción y su responsabilidad, mismas que sirvieron de sustento para resolver y ratificar la pena impuesta por el juez a quo (...)”.

Resolución No. 056-2013

Juicio No. 022-2013

Elementos constitutivos del delito de denuncia o acusación no probada en juicio: prejudicialidad de la conducta

Prejudicialidad. - “La cuestión prejudicial (...) tiene lugar cuando se necesita un pronunciamiento previo, que permita determinar el carácter delictuoso del hecho imputado, constituyendo un medio de defensa, porque además suspende el proceso hasta que se obtenga la decisión por la vía pertinente, que puede ser la civil.” (Blum, 2012: 27).

“(...) las cuestiones prejudiciales se dan, cuando es necesario esperar el pronunciamiento previo, oficial y definitivo, es decir, pasado en autoridad de cosa juzgada, de los jueces del fuero civil para poder iniciar, recién, la acción penal”. (Blum, 2012: 32).

“Qué es la temeridad? En pocas palabras, la temeridad implica una actuación imprudente, deliberada, sin fundamento y más allá de los legítimos derechos.

Qué es la malicia? Igual en pocas palabras, por malicia se entiende, toda actuación que tienen en mira causar perjuicio o hacer el mal, desprovista de un deseo o derecho legítimo, respondiendo a un interés cargado de mala intención y que plantea la acción con la única pretensión de causar un agravio al accionado.

Diferencias entre temeridad y malicia El señor doctor Víctor Almeida, ex-Magistrado de la Corte Suprema de Justicia en su obra INTERPRETACIONES, INTERROGANTES Y APLICACIONES PENALES señala las siguientes. **a.**- En la Temeridad no hay dolo, en la Malicia necesariamente

lo hay. **b.-** En la Temeridad no existe delito, mientras que si existe delito cuando hay Malicia y es precisamente el tipificado y sancionado en el Art. 494 del Código Penal. **c.-** En la Temeridad existe ligereza o imprudencia, en la Malicia no existe ligereza o imprudencia. **d.-** En la Temeridad, hay caso de prejudicialidad penal para el ejercicio de la acción civil; en la Malicia es un caso de prejudicialidad penal. **e.-** En el caso de Temeridad surte efectos pecuniarios, en la Malicia no surte efectos económicos. **f.-** En el caso de Temeridad no surte efectos penales, que si los hay en el caso de Malicia.” (García Falconí: 2013).

Resumen del caso:

El 4 de agosto de 2011, a las 14h30, los señores José Cléver Jiménez Cabrera, Carlos Eduardo Figueroa Figueroa y Fernando Alcibíades Villavicencio Valencia, vocero del movimiento político “Polo democrático”, presentaron una denuncia en contra del Presidente de la República, acusándole de ser autor de varios delitos (lesa humanidad). Con este antecedente, el Fiscal General dispuso el inicio de una indagación previa, pero, tras nueve meses de investigaciones, al no encontrar elementos de convicción, solicitó el archivo definitivo de la denuncia y que ésta sea calificada de maliciosa y temeraria. El conjuer nacional que conoció la causa dispuso el archivo de la denuncia y la calificó de maliciosa y temeraria. Con estos antecedentes y previo a resolver, la jueza nacional competente indicó que la inmunidad no puede

ser entendida en términos absolutos, que es una prerrogativa que tienen los asambleístas, excepto en los casos que no se encuentren relacionados con el ejercicio de sus funciones; que la tarea de fiscalización tiene un procedimiento normado que se desarrolla a lo interno de la Asamblea y no consiste en poner una denuncia; que, en concordancia con esto, solo se puede realizar lo expresamente permitido por la ley, de manera que la actuación de los querrelados no guarda relación con el ejercicio de sus funciones; que, si bien el artículo 494 del CP protege el honor, también irradia sus efectos hacia la administración de justicia, ya que provoca un desgaste vano del aparataje judicial; que la temeridad o malicia de la denuncia no depende de la evolución que haya tenido el proceso, independientemente de que la misma haya causado el efecto de superar la etapa de indagación previa; y, que la acción no está prescrita, por cuanto no han transcurrido 180 días desde que se calificó a la denuncia de maliciosa y temeraria. En consecuencia, declaró a los procesados culpables y les impuso las siguientes penas: a José Cléver Jiménez Cabrera, la pena de un año y medio de prisión y multa de treinta y un dólares y a Fernando Alcibíades Villavicencio Valencia, por haber justificado atenuantes, la pena modificada de seis meses de prisión y multa de ocho dólares. Así mismo, reconoció a favor de la víctima su derecho a la reparación integral, disponiéndose que los procesados le ofrezcan disculpas

públicas por los medios de comunicación escritos, televisivos y radiales, la publicación del extracto de la sentencia por cuatro medios de prensa de mayor circulación (dos públicos y dos privados); además, estableció, como reparación económica, el pago de una remuneración actual del Presidente de la República, calculada por cada uno de los doce meses transcurridos desde la fecha en que se presentó la denuncia calificada de maliciosa y temeraria, hasta la notificación de la sentencia.

Ratio decidendi:

- El artículo 494 del CP encuentra su fundamento en el artículo 245 del CPP, que señala que el condenado por temeridad pagará costas judiciales y daños y perjuicios; pero si, además, es condenado por ser maliciosa la acusación, responderá por el delito de acusación o denuncia no probada en juicio, previsto en el artículo 494 CP.
- La declaración de malicia o temeridad se puede realizar en dos momentos procesales: 1) cuando se dicta sobreseimiento definitivo; y, 2) cuando se resuelve el archivo de la investigación solicitado por el fiscal. De ahí que la temeridad o malicia de la denuncia no depende de la evolución que haya tenido el

proceso, independientemente de que el mismo haya superado la etapa de indagación previa y las posteriores etapas procesales; la expresión “juicio” que trae el artículo 494 del CP no se refiere a la etapa procesal, sino a lo dispuesto en el artículo 57 del CPC, según el cual “juicio es la contienda legal sometida a la resolución de las juezas y jueces”.

- Para que se configure la infracción tipificada en el artículo 494 del CP, previamente debe haberse declarado la malicia o temeridad; por tanto, se trataría de un caso de prejudicialidad. Pero esta declaratoria de malicia y temeridad no constituye prueba suficiente para acreditar la existencia de la infracción, de modo que no enerva la obligación que tiene el querellante de probar, en la etapa de juicio, la malicia o temeridad. Así, deben probarse los elementos constitutivos del delito: 1) *Denuncia*. - Que es una declaración de conocimiento sobre la existencia de un hecho delictivo, proporcionada al órgano de investigación correspondiente; 2) *Temeraria*. - Cuando se litiga sin tener razón valedera y se tiene conciencia de ello; y, 3) *Maliciosa*. - Cuando la actuación procesal busca causar un daño deliberado a través de una mentira procesal.

Extracto del fallo:

“(…) 4.3 Respecto a los elementos constitutivos de la infracción del delito. (...) RESUELVE: (…) Es así que la situación jurídica que da lugar a la infracción es la declaración de maliciosa y temeraria de la denuncia, en cuanto lo manifestado en esta, lesiona el honor y la honra contra quien se dirige la denuncia, se le imputa una conducta delictiva que no ha podido ser probada, ya sea porque en la fase de indagación previa no existieron indicios suficientes, elementos de convicción que hagan presumir de que efectivamente existe la posibilidad de que se ha cometido una infracción, o bien porque durante la instrucción o etapa de juicio no se logró recoger la prueba suficiente que permita comprobar la formulación de cargos o la acusación (...). De lo dicho tenemos que para que se configure la infracción tipificada en el artículo 494 del Código Penal debe cumplirse una condición de prejudicialidad, esto es, que la denuncia haya sido calificada de maliciosa y temeraria por una Jueza o un Juez de derecho (...).”

Resolución No. 478-2013

Juicio No. 826-2012

Elementos constitutivos del delito de peculado

“Las modalidades por las cuales el agente puede cometer el delito de peculado con dolo dependen del o los verbos rectores que se indican en el tipo penal. De ese modo, siendo los verbos rectores el “apropiarse” y “utilizar”, se concluye que existen dos formas de materializar el hecho punible de peculado doloso, por apropiación y por uso o utilización.

(...) **Peculado por apropiación.**- (...) cuando el agente se apodera, adueña, atribuye, queda, apropia o hace suyo los caudales o efectos del Estado que le han sido confiados en razón del cargo que desempeña al interior de la administración pública para percibirlos, custodiarlos o administrarlos.

(...) **Peculado por utilización.**- (...) se configura cuando el agente usa, emplea, aprovecha, disfruta o se beneficia de los caudales o efectos públicos, sin el propósito de apoderarse del bien. En el agente no hay ánimo o propósito de quedarse o adueñarse, sino simplemente de servirse del bien público en su propio beneficio o en beneficio de un tercero.

(...) **Perjuicio patrimonial.**- (...), para configurarse el delito de peculado es necesario que con la conducta de apropiación o utilización de los bienes públicos, por parte del agente, se haya causado perjuicio al patrimonio del Estado o una entidad estatal.

(...) **Destinatarios de la apropiación o usar.**- (...) puede ser el propio agente de la apropiación o utilización, así como un tercero identificado en el tipo penal (...) que bien puede ser una persona jurídica o particular u otro funcionario o servidor público.

(...) **Relación funcional.**- El objeto del delito de peculado (caudales y efectos) debe estar

confiado o mejor en posesión inmediata o mediata del sujeto activo en razón del cargo que tiene asignado al interior de la administración pública.

(...) **Caudales o efectos.**- (...) en una acepción amplia a todos los bienes en generar de contenido económico, incluido el dinero y los valores de crédito negociables, como los cheques y bonos, de exigencia actual o futura. En una acepción estricta, lo son solo los bienes fiscalizados y aprehensibles con valor económico propio (mercancías, vehículos, insumos, etc.) y el dinero”.

(...) **Bien jurídico protegido.**- (...) es el recto desarrollo o desenvolvimiento de la administración pública.

(...) **Sujeto activo-autoría.**- (...) además de exigirse que el agente cuente con la condición de funcionario o servidor público, se exige que cuente también con una relación funcional ineludible con los efectos o caudales del Estado objeto del delito.

(...) **Sujeto pasivo.**- Solo el Estado que viene a constituir el representante o titular de la administración pública en sus diversas manifestaciones (...)” (Salinas, 2011: 298-338).

Resumen del caso:

Los hechos que motivaron el presente caso corresponden a dos procesos precontractuales y contractuales realizados por el Ministerio de Salud Pública, para la adquisición de toldos, insumos y equipos médicos, durante el período comprendido entre junio de 2000 a junio de 2002, en los que han participado Fernando Patricio Jamriska Jácome, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol y Jaime René Ojeda Villacís, ex servidores de la mencionada institución pública.

La Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en

voto de mayoría, dictó sentencia ratificatoria del estado de inocencia de los procesados. Inconformes con este pronunciamiento, la Contraloría General del Estado y la fiscalía presentaron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal aceptó el recurso de casación presentado, luego de verificar que la sentencia de instancia violaba varias normas de diferentes cuerpos legales, por lo que, al haberse comprobado tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad de los procesados, les condenó, en calidad de autores del delito de peculado, a la pena de tres años de prisión correccional, multa de dos dólares y pago de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

En el delito de peculado el verbo rector, que identifica el hecho como tal, es aprovechar el cargo público que ejerce el funcionario para favorecerse o favorecer a personas naturales o jurídicas, concediendo contratos o la realización de negocios con el Estado.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. 5.2. Vulneraciones invocadas por los recurrentes. (...) Del texto de esta disposición legal, se colige

que el verbo rector es aprovechar la representación popular o cargo que se ejerce. Otro elemento normativo del tipo objetivo es favorecerse o favorecer a personas naturales o jurídicas, concediendo contratos o permitiendo la realización de negocios con el Estado o cualquier organismo del sector público. En el caso sub júdice, se puede observar a todas luces, que los ex funcionarios mencionados, aprovechándose precisamente de sus funciones desempeñadas (Ministro de Salud y funcionario del Ministerio de Salud Pública), han favorecido o beneficiado a personas jurídicas como son las empresas a quienes han adjudicado diferentes contratos con el sistema de subdivisión que está prohibido por la ley (...) es decir, que la acción ejecutada por dichos funcionarios, se ha adecuado exactamente al tipo penal del tercer innumerado después Art. 257, del Código Penal. En cuanto al sujeto pasivo, es el Estado, pues, el Ministerio de Salud Pública, ha sido el ente contratante con fondos públicos transferidos por el Ministerio de Finanzas y consecuentemente ha sido quien ha recibido el agravio (...).”

Resolución No. 445-2013

Juicio No. 1295-2009

Elementos constitutivos del delito de abuso de confianza

“El delito de abuso de confianza consiste en la apropiación o uso indebido de una cosa mueble, por parte de quien la ha recibido a título de mera tenencia. Presenta dos modalidades: (...)

ABUSO DE CONFIANZA POR APROPIACIÓN.- La conducta consiste en apropiarse de la cosa de la cual el sujeto agente tiene la posesión a nombre de otro (mera tenencia), o sea en incorporar al dominio del sujeto activo la cosa que es del pasivo; es convertir arbitrariamente en dominio lo que es una mera tenencia, para transformar una relación posesoria legítima (mera tenencia) en ilegítima (dominio o posesión).

(...) **EL ABUSO DE CONFIANZA POR USO INDEBIDO.-** En esta modalidad el sujeto agente no se apropia de la cosa entregada o confiada sino que se beneficia mediante el uso de la misma. El uso indebido se da de dos maneras: a. Cuando el sujeto agente ha sido facultado para emplear la cosa y le da un uso que va más allá del autorizado. b) Cuando la persona no está facultada para usar la cosa y de manera arbitraria dispone utilizarla para provecho suyo o de un tercero.” (Suárez, 2011: 808 y 809).

Resumen del caso:

Andrés Francisco Aguilar de Prada trabajaba para la empresa VIAMODA CIA. LTDA., como administrador nacional de puntos de venta; era responsable de la mercadería entregada a las islas comerciales ubicadas en el Centro Comercial Iñaquito y el Centro Comercial El Bosque. Por información entregada por dos vendedores y la realización de un inventario, se determinó que existía un faltante de once mil setecientos cuarenta y siete dólares; la fiscalía investigó el hecho punible como un delito de abuso de confianza. El Juez Noveno de lo Penal de Pichincha dictó auto de sobreseimiento provisional del proceso y del procesado.

La Tercera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, al conocer el recurso de apelación presentado por el acusador particular, revocó el auto subido en grado y, en su lugar, dictó auto de llamamiento a juicio. El Tercer Tribunal de Garantías Penales dictó sentencia, en procedimiento abreviado, mediante la cual confirmó la inocencia del acusado.

Inconforme con este pronunciamiento, el acusador particular dedujo recurso de casación; la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso de casación y ratificó el estado de inocencia del procesado.

Ratio decidendi:

Para que el delito de abuso de confianza se configure se requiere que el sujeto activo del ilícito haya dispuesto, en perjuicio de un tercero, de los bienes o dineros a él confiados para destinarlos a un fin específico. El delito se constituye cuando el mandatario rebasa las funciones a él confiadas y ejecuta actos de dominio sobre la cosa. El abuso de confianza es una especie de defraudación que, por su naturaleza, exige que entre el sujeto activo y pasivo exista una relación de confianza.

Extracto del fallo:

“IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 4.5.1.- Con respecto al grado de responsabilidad del procesado en el delito de abuso de confianza del que se le acusa. (...) La culminación de la relación laboral entre el señor Andrés Francisco Aguilar de Prada y la compañía VIAMODA CIA. LTDA. impide la existencia del vínculo de confianza derivadas de las responsabilidades propias de su cargo como administrador, las que finalizó sin existir inconveniente alguno, consta incluso un inventario de la mercadería que VIAMODA CIA.LTDA. aceptó al tiempo sin objeción alguna y además después de ser sometido al examen pericial respectivo pudo concluirse que no existía faltantes del inventario de marca. Por lo tanto, este Tribunal no encuentra que los hechos ocurridos...se apeguen a los elementos constitutivos del delito de abuso de confianza (...)”

Resolución No. 768-2013

Juicio No. 0253-2011

Elementos de la injuria

“(…) Se puede decir que es la irreverencia y el menosprecio dirigidos a la dignidad o el prestigio de la víctima. (Donna, 2008e: 474)”

“Hacer imputaciones deshonrosas es proferir o expresar, injusta y dolosamente, expresiones que atentan contra el honor, la honra o el decoro de una persona.

La injuria es toda afirmación o dicho constitutivo de molestia, agravio o ultraje manifestado injustamente con la intención de ofender, de desacreditar y de ridiculizar.

Imputar es atribuir a otro algo. En este evento es atribuir a una persona algo que afecta el honor de la misma, su dignidad o reputación, es decir, la integridad moral.

“(…) Se trata de un delito de mera conducta que se consuma en el momento en que se realiza la imputación deshonrosa. Puede ser cometida por cualquier persona y el sujeto pasivo también es indeterminado, es decir que puede ser titular del bien jurídico una persona natural o jurídica.” (Córdoba, 2011: 221 y 222).

Resumen del caso:

De la querrela presentada por Jackson Wellington Gilser Jaramillo, comisario de la Policía Nacional del cantón Balao, se conoció que, el 6 de abril de 2011, Miriam Lastenia Gonzabay Vera ha dirigido una carta al gobernador de la Provincia del Guayas, en la que le acusa de ser un mal funcionario y señala que, por tener dieciséis denuncias en su contra, debería ser destituido de su cargo. El Juez Noveno de Garantías Penales del Guayas resolvió declarar sin lugar la acusación particular y ratificar la inocencia de la querrelada. Inconforme con esta decisión, el querellante planteó recurso de apelación ante la Corte Provincial del Guayas, que ratificó la sentencia de grado inferior.

En contra de esta decisión judicial, el querellante interpuso recurso de casación; la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional declaró improcedente el recurso.

Ratio decidendi:

Para que se configure la injuria debe existir la vulneración del bien jurídico protegido, que en este caso es la honra o la reputación, y el hecho específico, que comprende el tiempo y el lugar donde ocurrió todo, ya que sin estos elementos no se produciría el delito.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA. 4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. 4.2.2 El tipo penal de injurias calumniosas, tiene como bien jurídico protegido a la honra, entendida como la “Buena opinión y fama que la gente le otorga a alguien, en virtud de su reputación.”, la cual se ve vulnerada, tal y como lo describe el artículo 489 del Código Penal, cuando se realiza una “(...) falsa imputación de un delito (...)”, pero para que dicha falsa imputación pueda considerarse como hecha, es necesario que en la misma se mencione a una persona determinada, ya sea por su nombre, o de cualquier otra forma en la que “(...) nadie se engañe respecto a la persona receptora de la injuria; y además, es

imprescindible que la imputación sea realizada sobre un hecho delimitado “(...) de tal manera que no solamente se lo haya determinado en su especie, sino también que se haya fijado el acto que entra en la especie designada. (...)”; esto es, que no basta con calificar a la persona calumniada como un delincuente, sino que a esto hay que añadir el hecho, especificado en tiempo y lugar, que se considera como delito. Sin estos elementos, la injuria no puede calificarse como calumniosa, ya que no puede tenerse a las afirmaciones del querellado, como falsas imputaciones de un delito (...)”.

Resolución No. 0692-2013

Juicio No. 1289-2012

Elementos constitutivos del delito de concusión

“Modalidad por obligar.- Se configura el delito de concusión en una primera modalidad, cuando el agente-funcionario o servidor público, abusando del cargo que ejerce al interior de la administración pública, obliga a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para un tercero, un bien o un beneficio patrimonial. (...)

Modalidad por inducir.- En esta segunda modalidad, se verifica el delito de concusión cuando el agente siempre funcionario o servidor público, abusando del cargo que ejerce al interior de la administración pública, induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para un tercero, un bien o un beneficio patrimonial. (...)

No obstante, en ambas modalidades de comisión es indispensable verificar la concurrencia de los siguientes elementos objetivos que dan tipicidad al delito de concusión.

(...) **Abuso de cargo.-** (...) aquella situación que se produce cuando el agente-funcionario o servidor público hace mal uso del cargo que la administración pública le ha confiado con la finalidad de obtener un beneficio patrimonial indebido, ya sea para él o para un tercero.

(...) **Dar o prometer indebidamente un bien o beneficio patrimonial.-** Dar significa entregar, proporcionar o transferir indebidamente un bien o beneficio patrimonial al agente como consecuencia de los actos de obligar o inducir arbitrarios.

(...) **Destinatario del bien o beneficio recibido.-** (...) sin duda será el propio agente-funcionario o servidor público o en su caso, un tercero gratificado en el tipo penal (...) que puede ser otro funcionario, un servidor público, una persona natural o una persona jurídica.

(...) **Bien jurídico protegido.-** (...) es el recto y regular funcionamiento, prestigio y buena reputación de la administración pública, unido a ello también se busca proteger la corrección y probidad de los funcionarios o servidores que ejercen funciones al interior de la administración pública.

(...) **Sujeto activo.-** (...) aquella persona que tiene la calidad o cualidad de ser funcionario o servidor público.

(...) **Sujeto pasivo.-** Siempre el Estado, único titular del bien jurídico protegido con el delito (...)." (Salinas, 2011: 222-230).

Resumen del caso:

En agosto de 2006, llegó a conocimiento de las autoridades de la Facultad de Ciencias Agropecuarias de la ESPE que Marco Antonio Peñaherrera Vejar, quien ejerció funciones de Secretario Académico desde 1994 hasta 2006, aprovechando su cargo y el acceso que tenía al sistema informático llamado “escolástico”, en el cual se registraban matrículas y notas de los estudiantes, cobraba valores sin tener las atribuciones para hacerlo y que ese dinero nunca fue depositado en las cuentas que manejaba la facultad. El Juez Primero de lo Penal de Pichincha dictó auto de llamamiento a juicio en contra del procesado, por existir presunciones graves y fundadas de su participación en el delito de peculado; el 10 de septiembre de 2009, el procesado interpuso recurso de apelación

en contra de este auto. La Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en conocimiento del recurso de apelación, cambió el tipo penal de peculado a concusión; el 6 de octubre de 2010 el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia condenatoria en contra del procesado, por considerarlo autor del delito de concusión y le impuso la pena modificada de un año de prisión correccional.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de revisión; la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito consideró que el recurrente, con su fundamentación, logró demostrar que en la especie no se había comprobado conforme a derecho la infracción por la cual ha sido sentenciado, razón por la que aceptó el recurso y, en consecuencia ratificó su estado de inocencia.

Ratio decidendi:

Elementos constitutivos del delito de concusión:

- a) La calidad de funcionario público que ostenta el procesado.
- b) La acción de mandar a percibir, la exigencia o el hecho de haber recibido lo que se entendía no era debido, configurándose, con ello, la acción dolosa de exigir un pago ilegal.

Extracto del fallo:

“(…) **7.1. FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN EN FUNCIÓN DE LA CAUSAL 6.-** (...) Con lo antes mencionado se colige que los elementos principales en los cuales se apoya la existencia del delito de concusión son: a) calidad de funcionario público que debe ostentar el procesado, b) La acción de mandar a percibir, la exigencia o el hecho de haber recibido lo que se entendía no era debido, con ello la acción *dolosa* de exigir un pago o contraprestación indebida (...)”

Resolución No. 816-2014

Juicio No. 0629-2011

E

lementos del delito de usurpación

“Usurpación mediante el llamado despojo (...)”

1. *Bien jurídico protegido* (...) Tradicionalmente, es la propiedad el bien jurídico protegido en los delitos de usurpación. (...) el bien sobre el que recae el perjuicio es un bien inmueble únicamente (...). En el caso de la usurpación por despojo, el bien jurídico —la propiedad— no se protege sólo en relación al título de dominio del inmueble o en referencia al derecho real, sino también en relación al hecho de la tenencia, posesión o cuasiposesión a que el título confiere derecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que dé derecho a ellos. Por ello es que resulta indiferente el examen de la legitimidad del título que da el derecho a tener o poseer el inmueble en cuestión. (...)
2. *El bien inmueble* (...) Ahora bien, Creus aclara que lo que puede ser objeto del delito es el suelo mismo así formado: lo que integra el suelo o se adhirió a él orgánicamente o inorgánicamente no puede ser objeto del delito de usurpación, separadamente, ya que para ello debe ser separado y entonces será objeto del delito de hurto o robo. (...)
3. *Tipicidad*. a) *Tipo objetivo*. 1) *Despojo* (...) La cuestión en el delito de usurpación refiere, por una parte, a qué es el despojo, y por otra, a cuáles son los medios del despojo. Comete *despojo* aquel que mediante un acto de violencia, engaño, abuso de confianza o clandestinidad priva la posesión, tenencia o cuasiposesión de un bien inmueble a que el título confiere derecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que dé derecho a ellos. (...). 2) *Medios* (...) es típico el despojo logrado mediante violencia, engaño, abuso de confianza y clandestinidad. (...). 3)

Objeto del delito (...), este acto llevado a cabo a través de alguno de esos medios comisivos, debe recaer sobre la posesión, tenencia o derecho real constituido sobre un inmueble, siendo esto el objeto y, a su vez, presupuesto del delito (...). b) *Tipo subjetivo*. Se trata de un delito doloso, en el cual, como es obvio debe existir el conocimiento y la voluntad de realización del tipo objetivo, esto es, el despojo mediante alguno de los medios tipificados. El autor debe conocer que se trata de un inmueble en ajena posesión y debe saber que está empleando alguno de los medios típicos.” (Donna, 2008g: 815-828).

“**Turbación de la posesión (...)**”

1. *Bien jurídico protegido*. Se protege aquí la propiedad, pero en dos aspectos, (...). Tanto se protege la posesión, como la tenencia de un bien inmueble, pero no otro derecho real. (...) la acción del agente restringe el ejercicio pleno de la posesión o de la tenencia, pero sin importar una ocupación total o parcial del inmueble por parte de aquél, ni ello constituir su finalidad inmediata.
2. *Tipicidad*. a) *Tipo objetivo*. La turbación de la posesión es mucho más restringida que la acción de la usurpación por despojo. El delito consiste aquí en tan sólo turbar la posesión o la tenencia de un inmueble con violencias o amenazas. Mientras la usurpación por despojo podía recaer sobre la posesión, tenencia o cualquier derecho real constituido sobre el inmueble, la acción de turbación sólo recae sobre la posesión o tenencia del bien, siendo ambas un presupuesto del delito. *Turbar* significa restringir temporal o permanentemente el ejercicio de los derechos que corresponden a la posesión del sujeto pasivo (...). b) *Tipo subjetivo*. El dolo del autor es aquí el conocimiento y la voluntad de turbar la posesión ajena por medio de la violencia física o moral utilizada, sumándose a ello o no la intención de convertirse en poseedor nuevo del inmueble. Sólo es admisible el dolo directo.
3. *Antijuridicidad*. Se aplican las reglas generales de la justificación, sin constituir una de ellas

la pretensión del agente de hacer valer, por los medios típicos de violencia o amenazas, el título que tenga a la posesión, ya que se estará en la esfera de la ilegalidad (...).” (Donna, 2008g: 829 y 832).

“Destrucción o alteración de términos o límites

1. *Bien jurídico protegido.* El bien lesionado en este delito en particular, dentro del bien jurídico de la propiedad, es la tenencia o la posesión y, también, el mismo derecho de dominio sobre el bien inmueble, ya que se atenta contra el propio título de pertenencia (...).

2. *Tipicidad.* a) *Tipo objetivo* (...) lo que el infractor busca es apoderarse de una fracción de superficie de otro, como si fuera una tentativa de usurpación pero presentado legalmente como un delito consumado de usurpación. Es una especie de delito en perspectiva (...). Son términos los *mojones*, esto es, las señales permanentes que se ponen para fijar los linderos de los inmuebles. Y son *límites* los signos físicos, naturales o artificiales, fijos y permanentes, que, con o sin soluciones de continuidad, constituyen la línea divisoria de dos inmuebles. (...) b)

Tipo subjetivo. Se requiere dolo directo, tal como se ha exigido en los otros tipos de usurpación. En este tipo penal, se suma un claro elemento subjetivo del tipo, ya que el elemento físico de destrucción o alteración resulta insuficiente para configurar el tipo. Es claro que lo esencial de la acción delictiva (...) es la intención de apoderarse del inmueble, como elemento subjetivo del delito. Es decir, hay una voluntad específica de utilizar el desplazamiento o supresión de los límites o términos como medio para ocupar todo o parte del inmueble vecino.” (Donna, 2008g: 832 y 835).

Resumen del caso:

La señora Juana Úrsula Álvarez Sarco presentó querrela, por presunto delito de usurpación, en contra de José Urbano Morán Espinoza y Miguel Ángel Merino Castillo. El Juez Décimo Sexto de lo Penal del Guayas dictó sentencia en la que declaró al señor José Urbano Morán Espinoza autor del delito de usurpación, imponiéndole la pena privativa de libertad de dieciocho meses de prisión correccional y, con respecto del señor Miguel Ángel Merino Castillo, dictó sentencia absolutoria. Inconforme con este pronunciamiento, la acusadora particular y el sentenciado interpusieron recursos de nulidad y apelación; la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas confirmó la sentencia de primera instancia, pero la reformó imponiéndoles, a cada uno de los dos procesados, la pena privativa de libertad de dos años de prisión correccional.

En conocimiento del recurso de revisión presentado en contra de esta decisión judicial, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia absolutoria, y, por tanto, ratificó el estado de inocencia de los procesados.

Inconforme con esta sentencia la acusadora particular propuso acción extraordinaria de protección, contexto en el cual la Corte Constitucional se pronunció en el sentido de que el trámite se retrotraiga al momento en que se verifica la violación de los derechos fundamentales.

Ratio decidendi:

Para que se configure el delito de usurpación es necesario que existan todos estos elementos, como medios para despojar a otro de la tenencia de un bien inmueble o de un derecho real constituido en un bien inmueble:

VIOLENCIA.- Es decir, a través de apremio físico o moral dirigido a vencer la eventual o efectiva resistencia opuesta por personas, como la fuerza aplicada a cosas que obstaculiza o estorba la ocupación, o su mantenimiento en exclusividad.

ENGAÑO.- Se expresa en el fraude, la mentira.

ABUSO DE CONFIANZA.- No se refiere al vicio de posesión del que habla el CC, sino del despojo cometido aprovechando la confianza que la víctima deposita en el autor, permitiéndole ocupar o usar el inmueble invocando un título de ocupación.

Extracto del fallo:

“(…) Reflexiones del Tribunal de Revisión.- (...) Para que exista el delito de usurpación, descrito y reprimido en el artículo 580.1 del Código Penal, es necesario que existan dos elementos a saber: a) exista violencia, engaño, o abuso de confianza; y b) que lo expuesto en el literal anterior, sirva para: despojar a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble, o un derecho real que, con violencias o amenazas, estorbe tal posesión constituido en

inmueble. Estos elementos no reúne el accionar del recurrente, pues al instalar dos postes de hormigón con una cadena en el bien materia del procesamiento, no lesionó ningún bien jurídico tutelado penalmente, puesto que no se encuentran enmarcados en los elementos de la usurpación, ya que nada se dice acerca de haberlo hecho con violencia, es decir a través de apremio físico o moral dirigido a vencer la eventual o efectiva resistencia opuesta por personas, como la fuerza aplicada a cosas que obstaculizan o estorban la ocupación, o su mantenimiento en exclusividad; o el engaño que se expresa en el fraude, la mentira, o el abuso de confianza, que no se refiere al vicio de posesión que habla el Código Civil, sino del despojo cometido aprovechando la confianza que la víctima deposita en el autor, permitiéndole ocupar o usar el inmueble, esto es, invocando un título de ocupación, sin que por lo mismo el Tribunal de Revisión de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia pueda realizar un juicio de reproche hacerlo violaría al principio de legalidad y al derecho a la seguridad jurídica, consagrado en la Constitución de la República en los artículos 76.2 y 82 (...).”

Resolución No. 1094-2013

Juicio No. 549-2013

Elementos del robo calificado

“(…) el robo simple sufre agravaciones que tienen como consecuencia un aumento considerable en las penas, a punto tal que ellas pueden ir a montos cercanos al delito de homicidio, que demuestra la importancia que el legislador le ha dado al robo, y especialmente a las formas en que se realiza o a las consecuencias que tiene.

Las agravantes tienen en cuenta, por una parte, los efectos resultantes de la violencia, como el robo con homicidio (...) y el robo con lesiones (...). Por otra parte, el legislador ha considerado el modo de comisión del hecho, y agrava el delito cuando éste se comete con armas (...), en desdoblado o en banda (...) con perforación o fractura (...), o cuando concurra alguna de las agravantes del hurto (...).” (Donna, 2008g: 180).

Resumen del caso:

El 15 de diciembre de 2010, el señor Carlos Naranjo denunció que, aproximadamente a las 11h30, se encontraba caminando por la Av. 25 de julio y calle 47, con la finalidad de abordar el bus de la línea 76, cuando Álvaro Carvajal Zúñiga lo agarró por el cuello y lo intimidó con un cuchillo para sustraerle sus pertenencias, entre las que se encontraban un reloj de marca Casio color negro, un pendrive color verde marca Kingston de 2GB, dos dólares y algunos centavos; que, luego, el mencionado sujeto se dio a la fuga, en precipitada carrera, pero que, con la ayuda de tres personas que se encontraban a bordo de una camioneta y que habían observado lo sucedido, lograron retener al sujeto, para luego entregarlo a los miembros de la policía; que en su poder fueron encontrados, además de las evidencias descritas, un arma blanca (cuchillo). El recurrente Álvaro Hernán Carvajal Zúñiga interpuso recurso de revisión de la sentencia ejecutoriada, dictada por el Décimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que lo condenó por considerarlo autor del delito tipificado y sancionado en los artículos 550 y 552, circunstancia segunda del CP. La Corte Nacional rechazó el recurso de revisión propuesto, por no haberse justificado las causales de nulidad que constituyeron los argumentos esgrimidos por el recurrente.

Ratio decidendi:

Para que exista robo calificado debe producirse la sustracción fraudulenta de cosa ajena, con ánimo de apropiarse, utilizando la fuerza, presión o destrucción; la violencia debe ejercerse contra las cosas muebles, que son los únicos objetos materiales en que puede recaer este tipo de acción delictiva, de manera que se configure el atentado contra el derecho a la propiedad de cualquier persona.

La violencia también puede generarse en contra de las personas, mediante el uso de la amenaza o la intimidación para doblegar la resistencia de la víctima.

Extracto del fallo:

“VII - ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN.- (...) Para que exista robo calificado, debe producirse la sustracción fraudulenta de cosa ajena, con ánimo de apropiarse, utilizando la fuerza, es decir, la acción de apoderamiento, que significa tomar la posesión material de la misma, quedando bajo su control personal, arrancando de la tenencia o propiedad a su dueño, debiendo dicha violencia ejercerla contra las cosas muebles que son los

únicos objetos materiales en que puede recaer la acción delictiva del robo, que atenta contra el derecho a la propiedad de cualquier persona. Respecto a la violencia se la ejerce en las cosas a través de la fuerza, presión, destrucción; como también contra las personas, utilizando la amenaza o la intimidación para doblegar la resistencia de la víctima (...). Al analizar las alegaciones expuestas por el recurrente, se encuentra que éstas no esbozan ni proponen un razonamiento técnico jurídico en sustento a las disposiciones que consideran vulneradas, y más bien se advierte una inconformidad con la decisión judicial, que no revela de modo alguno la orientación y dimensión de los errores de derecho que sostiene cometió el juzgador en la sentencia, configurándose tales alegaciones por sí solas en insuficientes e impertinentes a la naturaleza jurídica de la revisión penal (...).”

Resolución No. 330-2013

Juicio No. 1345-2012

Embarazo por violación

Circunstancias agravantes de la infracción.- “Las agravantes (...) incrementan la intensidad del injusto penal, las mismas que pueden clasificarse en: a) un incremento a la gravedad objetiva del hecho; b) un mayor reproche al autor, distinguiéndose de esta manera lo que la doctrina denominaría como circunstancias objetivas y subjetivas, respectivamente.

Las circunstancias objetivas son aquellas en las que se aprecia una mayor gravedad del mal producido o una mayor facilidad de ejecución que determina una mayor desprotección del bien jurídico; las circunstancias subjetivas son las inherentes al autor, sea que éste actúa por móviles racistas o por otros móviles en general o por su condición de reincidente.” (García, 2014: 419 y 420).

Resumen del caso:

Según la denuncia presentada por la señora Dora Castro, llegó a conocimiento de la fiscalía que su hija FAC (nombre protegido), adolescente con discapacidad intelectual y epilepsia en el cuarenta y dos por ciento, por el mes de febrero del año 2008, fue violada por el señor Javier Tenganán, en compañía de otro sujeto, mientras estaba convulsionando; y que, posterior a ello, el señor Javier Tenganán ha amenazado a la víctima diciéndole que si contaba algo mataría a su hermano; que producto de la violación la víctima ha quedado embarazada. El procesado interpuso recurso de casación de la sentencia dictada por el Sexto Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que le impuso la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarlo autor del delito de violación. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso, por considerar que el recurrente no justificó ninguna de las causales para que opere la casación.

Ratio decidendi:

El Tribunal *ad quem* dictará sentencia contra el imputado, en un delito de violación, cuando no exista ninguna duda razonable respecto de la materialidad de la infracción, ni de la participación del procesado; con mayor razón aún si, producto del ilícito, la menor queda embarazada, ya que esto se convierte en un choque emocional intenso para la víctima, que le causa una serie de padecimientos desestabilizadores. En consecuencia, el embarazo por violación, constituye una agresión a la esencia misma de cada mujer y, además, una herida a su existencia.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) Dice la doctrina y entre ellos el citado tratadista Español Manuel Miranda Estambres en su obra “La mínima intervención procesal penal”, que en este tipo de delitos que se practican en intimidad, en la clandestinidad, donde no hay testigos, el testimonio rendido en el juicio por la víctima es suficiente para arribar a una sentencia condenatoria. Por ello este Tribunal establece que no existe ninguna duda razonable respecto a la materialidad de la infracción, ni de la participación del procesado, y existe la plena certeza del cometimiento del delito de violación por parte del recurrente, tanto más que producto del ilícito resultó embarazada, esto se convierte en un choque emocional intenso cuyo hijo es del agresor; inevitable de soslayar, una explosión de padecimientos desestabilizadores.

En consecuencia, el embarazo por violación, constituye una agresión a la esencia misma de cada mujer y una herida a su existencia. Este Tribunal ha deliberado, y escuchado la fundamentación del recurso propuesto por el ciudadano Edison Javier Tenganan Escobar y la contradicción efectuada por la Fiscalía General del Estado, por unanimidad ha observado que la sentencia atacada no viola la ley, no existe error de derecho, que la fundamentación no se adecúa a lo que dispone el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal y no se ha expresado en cuál de las causales supuestamente, existe el error, que tampoco ha existido violación del Art. 86 del Código de Procedimiento Penal, ya que la prueba analizada en la sentencia se lo ha hecho a la luz de la sana crítica y que tampoco existe violación del tipo penal establecido en el Art. 512.2 del Código Penal, tanto más que se advierte de la misma sentencia se extrae que la relación sexual se efectuó y por la que salió embarazada la víctima, cuando ésta tenía catorce años de edad, que representaba una edad mental de 8 años, todo lo cual está justificado con la prueba presentada en la audiencia de juzgamiento conforme lo establecen los artículos 250 y 252 y la sentencia impugnada cumple con todas las exigencias del artículo 304.A del Código de Procedimiento Penal (...).”

Resolución No. 502-2013

Juicio No. 1451-2012

Errónea adecuación del tipo penal

Tipicidad. - “La primera etapa consiste en determinar si se ha realizado o no un hecho que constituya un ilícito penal, lo que supone que la conducta sea típica y además antijurídica, es decir, contraria al orden jurídico. Dicho de otro modo, para que lo injusto penal se configure, es necesario que la acción desarrollada por el autor coincida con la descrita en algún tipo penal (tipicidad) y que además de ello no se encuentre expresamente autorizada por el ordenamiento jurídico, es decir que no se encuentre presente ninguna causa de justificación (antijuridicidad).” (Donna, 2008b: 353 y 354).

“El análisis del bien jurídico es fundamental en la interpretación de los tipos delictivos; no es posible interpretar ningún tipo penal si no se recurre a la noción de bien jurídico. Si el tipo penal es creado con la finalidad de proteger el bien jurídico, luego es claro que la determinación de cuál es el bien jurídico concretamente resguardado es clave al momento de dilucidar el verdadero alcance del tipo penal.” (Donna, 2008b: 354).

“Cuando el autor realiza una conducta delictiva, lo que realmente ocurre (...) es que, llamativamente, ha cumplido con el tipo penal, porque ajustó su comportamiento a la descripción del tipo. Lo que viola el delincuente no es el tipo penal, sino la norma. (...) Por ello, puede decirse que la conducta típica es aquella que se corresponde con la descripción de un tipo penal determinado, pero que, al mismo tiempo, resulta contraria a la norma prohibitiva o al mandato que siempre se encuentra implícita en la ley penal. (...)” (Donna, 2008b: 355 y 356).

Resumen del caso:

Por información contenida en el parte policial, llegó a conocimiento de las autoridades que el señor Aníbal Sandino Salazar ha disparado un arma de fuego en contra de Edwin Hernán Jordán Arias, de veinte y dos años, y luego se ha dado a la fuga, pero que, luego, la policía ha logrado capturarlo.

El Tribunal Primero de Garantías Penales de Tungurahua dictó sentencia condenatoria en contra del procesado y le impuso la pena de diez meses de prisión correccional. Inconforme con este pronunciamiento, el agraviado interpuso recurso de casación, sustentado en el argumento de que esta infracción no se debía sancionar como delito de lesiones, sino como delito de homicidio o tentativa de asesinato, y que, de conformidad con la ley, al acusado debía imponérsele una pena mayor.

La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia recurrida y declaró la culpabilidad del procesado, condenándole a la pena privativa de libertad de dos años ocho meses de reclusión mayor.

Ratio decidendi:

En el tipo penal de homicidio simple, en el grado de tentativa, el *animus* del agente activo del delito es atentar contra la vida, al igual que en el delito de lesiones; sin embargo la diferencia entre ambos delitos radica en la circunstancia por medio de la cual se ejecuta: en la tentativa de homicidio simple, el dolo trascendental está orientado a la consecución de la muerte, aun cuando no haya alcanzado este objetivo.

Extracto del fallo:

“7.-DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y VULNERACIONES LEGALES INVOCADOS POR EL RECURRENTE.
7.1.2. (...) De los elementos probatorios indicados, el hecho materia del proceso se constituye en atentado con arma de fuego, capaz de causar daño irreparable en la víctima. Si se castiga, solamente por las lesiones consumadas en principio, no se estaría teniendo en cuenta el dolo trascendente orientado a la consecución de la muerte, aun cuando no haya alcanzado este objetivo; con todo lo analizado, anteriormente, se evidencia, con claridad meridiana, que el Primer Tribunal de Garantías Penales de Tungurahua, ha

realizado una indebida aplicación del artículo 465 del Código Penal, así como ha contravenido expresamente el artículo 449, en concordancia con el artículo 16 ibídem, imponiendo una pena distinta a la que correspondía por el delito perpetrado; pues los dos tipos penales, son diferentes, pese a que esta conducta –Lesiones– está dentro del capítulo relacionado a los delitos contra la vida, pues, sus elementos constitutivos son abismalmente diferentes, de quien ejecuta una acción con la intención de dar muerte; aquello jamás podría constituir un delito de lesiones, al ser conductas diametralmente opuestas (...).”

Resolución No. 622-2013

Juicio No. 378-2011

Errónea interpretación del *in dubio pro reo*

“[El *in dubio pro reo*]... es un principio probatorio del proceso penal según el cual ante la duda, se debe decidir en favor del acusado. No obstante, el principio *in dubio* no es una regla para la apreciación de las pruebas solamente, pues también se aplica sólo después de la finalización de la valoración de la misma. En caso de duda siempre se interpretará a favor del infractor, este principio constitucional garantiza la presunción de inocencia.

Este principio se encuentra establecido de forma expresa en la Constitución de la República, pero se puede derivar indirectamente del principio de culpabilidad, porque este es la parte negativa del principio de inocencia y el *in dubio pro reo* es parte del principio de inocencia; pues si, de acuerdo con él, una condena exige que el tribunal esté convencido de la culpabilidad del acusado, toda duda en ese presupuesto debe impedir la declaración de la culpabilidad.” (García, 2014: 66 y 67).

Resumen del caso:

Los hechos que motivaron el presente caso corresponden a dos procesos precontractuales y contractuales realizados por el Ministerio de Salud Pública, para la adquisición de toldos, insumos y equipos médicos, durante el período comprendido entre junio de 2000 a junio de 2002, en los que han participado Fernando Patricio Jamriska Jácome, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol y Jaime René Ojeda Villacís, ex servidores de la mencionada institución pública.

La Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en voto de mayoría, dictó sentencia ratificatoria del estado de inocencia de los procesados. Inconformes con este pronunciamiento, la Contraloría General del Estado y la fiscalía presentaron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal aceptó el recurso de casación presentado, luego de verificar que la sentencia de instancia violaba varias normas de diferentes cuerpos legales, por lo que, al haberse comprobado tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad de los procesados, les condenó, en calidad de autores del delito de peculado, a la pena de tres años de prisión correccional, multa de dos dólares y pago de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

El principio de *in dubio pro reo* implica que, en caso de duda, la ley se interpretará en el sentido más favorable al procesado, para lo cual no deberán existir elementos que determinen oscuridad ni contradicción en sus actuaciones, ya que no cabrá duda respecto a la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, sino certeza plena de estos elementos.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. 5.2. Vulneraciones invocadas por los recurrentes. (...) es decir no hay oscuridad ni contradicción; por tanto, el tribunal juzgador, si ha contravenido a dicha disposición legal, recalcando que en el presente caso no hay duda, respecto de la existencia de la infracción y responsabilidad de los acusados, sino más bien, la certeza de los dos aspectos antes mencionados (...).”

Resolución No. 445-2013

Juicio No. 1295-2009

Experticias médicas son fundamentales en los delitos de violación

“Medicina Legal.- Rama de la medicina que efectúa el estudio teórico y práctico de los conocimientos médicos y biológicos, necesarios para la resolución de problemas jurídicos, administrativos, canónicos, militares o previsionales, con utilitaria aplicación propedéutica de estas cuestiones (Basile; Waisman). Disciplina o especialidad médica que encuadra en las normas jurídicas vigentes, con métodos, técnicas y procedimientos, trata de dar respuestas a las cuestiones de naturaleza médica que se plantean en el ámbito del Derecho (Patitó; Curia) (...) contempla situaciones específicas, p. ej. (...) los llamados delitos contra la integridad sexual (hechos conocidos como abuso deshonesto, violación, estupro, ultraje al pudor, rapto, corrupción, promoción o facilitación de la prostitución); (...)” (Basile, 2006: 378-379).

“Gineco-Sexología Forense.- Es la rama de la medicina legal que estudia los problemas ligados al sexo, tales como los vinculados a las parafilias, al aborto, a la reproducción, al matrimonio, a la fecundación, a la impotencia”. (Figueroa, 2014).

Resumen del caso:

Luis Humberto Vargas Obando interpuso recurso de revisión de la sentencia dictada en su contra por el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que lo condenó a veinte años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor del delito de violación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia resolvió aceptar el recurso y ratificar la inocencia del recurrente, por considerar que ha logrado desvirtuar su participación en el cometimiento del ilícito con el aporte de nueva prueba.

Ratio decidendi:

En el delito de violación, al no existir prueba directa, por tratarse de un ilícito cometido en la clandestinidad, las pruebas materiales, tales como las experticias médicas y psicológicas, además del testimonio de la víctima, cobran especial relevancia para determinar la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado.

Extracto del fallo:

“CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Dadas las circunstancias del ayuntamiento carnal, el delito de violación es uno más de aquellos denominados ocultos, por ende la existencia de la prueba directa que determine la existencia de la infracción como la responsabilidad del procesado es poco probable, más aún cuando se comete en contra de un niño. Es por ello que juegan un rol fundamental los indicios y sobre todo la prueba material, que deberá ser incorporada al juicio, estas son las experticias médicas y psicológicas realizadas a la víctima, y sobre las cuales el juzgador tiene la obligación de analizarlas a detalle (...)”.

Resolución No. 0682-2013

Juicio No. 0236-2011

Finalidad de la casación penal

“El recurso de casación, está dirigido a romper o anular las sentencias venidas en grado a la Corte Nacional de Justicia, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas e incluso de los precedentes jurisprudenciales. Su finalidad de anular o “casser” también busca la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia” (Pérez, 2013: 296).

Resumen del caso:

El 20 de enero de 2010, a las 17h30, a la altura de las calles 9 de octubre y Pallatanga, sector La Providencia de la ciudad de Riobamba, un camión de placas HAL0625, de propiedad de María Bertha Zula Carrillo, atropelló a Elías Gonzalo Atupaña Cepeda y Julio Álvaro Valverde Albán, ocasionándoles la muerte; pese a que el conductor huyó del lugar de los hechos y a que, al rendir su versión, la dueña del vehículo indicó que quien conducía el automotor el día del siniestro era Manuel Sangurima, se

estableció, posteriormente, que Edgar Gualoto fue la persona que en realidad había conducido.

El Segundo Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo declaró la culpabilidad de María Bertha Zula Carrillo, por considerar que era responsable de inducir a engaño a la administración pública de Justicia, imponiéndole la pena de dos meses de prisión correccional y veinte dólares de multa; esta decisión fue confirmada por la Sala de Conjuces de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, al resolver los recursos de nulidad y apelación interpuestos.

Inconformes con este pronunciamiento, la fiscalía, la acusadora particular y la procesada interpusieron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia resolvió casar la sentencia *ex officio* y confirmar el estado de inocencia de la procesada, al no haberse determinado la existencia material de la infracción.

Ratio decidendi:

La casación penal tiene como finalidad conseguir el respeto a los derechos constitucionales y a los que están consagrados en los tratados y convenios internacionales. Por lo tanto, está destinado a velar por el debido proceso, el mantenimiento del orden jurídico penal, la aplicación uniforme de la Constitución, la uniformidad jurisprudencial, la seguridad jurídica y la rectificación del agravio a la víctima.

Extracto del fallo:

“CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) 2. (...) De lo dicho por la doctrina podemos afirmar que la finalidad de la casación penal es conseguir el respeto a los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República y en los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por el Ecuador. En este sentido el recurso de casación, tendrá por fin el velar por el debido proceso, por el mantenimiento del orden jurídico penal a través de la uniforme aplicación de la Constitución y la ley, por la uniformidad jurisprudencial que expresa el principio de igualdad; por la seguridad jurídica contra el arbitrio del poder punitivo del Estado y a la rectificación del agravio productivo a la víctima (...).”

Resolución No. 1353-2013

Juicio No. 0553-2011

Inaplicabilidad de circunstancias agravantes de asesinato en delito de parricidio

“Las agravantes (...) incrementan la intensidad del injusto penal, las mismas que pueden clasificarse en: a) un incremento a la gravedad objetiva del hecho; b) un mayor reproche al autor, distinguiéndose de esta manera lo que la doctrina denominaría como circunstancias objetivas y subjetivas, respectivamente.

Las circunstancias objetivas son aquellas en las que se aprecia una mayor gravedad del mal producido o una mayor facilidad de ejecución que determina una mayor desprotección del bien jurídico; las circunstancias subjetivas son las inherentes al autor, sea que éste actúa por móviles racistas o por otros móviles en general o por su condición de reincidente.” (García, 2014: 419 y 420).

“Parricidio.- Estrictamente, la muerte criminal dada al padre. | Por extensión, muerte punible de algún íntimo pariente, y que comprende estas especies: a) el matricidio, o muerte dada a la madre, b) el filicidio, privación delictiva de la vida del hijo o hija, c) sin denominaciones especiales, la muerte inexcusable de los abuelos y ascendientes más remotos y de los nietos y ulterior descendencia; d) el homicidio de cualquier pariente por afinidad en línea recta; e) el conyugicidio, con la variedad de uxoricidio si la muerte es dada por el marido a la mujer, f) el fratricidio, o muerte violenta dada a hermano o hermana, aun cuando esta forma de parricidio se haya borrado de las legislaciones actuales; g) el homicidio de cualquier otro pariente, incluso sobrino o tío, en un concepto por demás severo de la familia.” (Enciclopedia Jurídica, 2014).

Resumen del caso:

El 15 de octubre de 2011, aproximadamente a las 21h30, en el sector de las calles Cabo Minacho Molina S11-185 y Alonso de Angulo, en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, Piedad Mercedes Ramírez Cuvíña mantuvo una discusión con su cónyuge Alejandro Guaynilla Yugcha porque él la iba a abandonar por otra mujer; luego, utilizando el arma de fuego de propiedad de aquel, descargó sobre él siete tiros que le ocasionaron la muerte.

El Tribunal Octavo de Garantías Penales de Pichincha condenó a la procesada a la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria. Esta sentencia fue ratificada parcialmente por la Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

Inconforme con este pronunciamiento, el acusador particular y la fiscalía presentaron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, por voto de mayoría, declaró improcedente el recurso. En el voto salvado, en cambio, se resolvió casar la sentencia y ratificar el estado de inocencia de la procesada, por considerar que ella fue pareja de la víctima desde los trece años, ha sufrido violencia sexual, física y psicológica por parte del occiso, quien era un agente del orden, que le llevó a depender del agresor hasta aceptar la violencia sistémica a que fue sometida, provocándose en ella un deterioro en su salud mental; y que, en esas circunstancias, la procesada actuó cuando se encontraba bajo el efecto de un shock psicótico, producto del síndrome de mujer maltratada.

Ratio decidendi:

No se podrán considerar las circunstancias agravantes que constan en el artículo 450 del CP, aplicables al delito de asesinato, para imponer la pena por delito de parricidio, pues se trata de dos tipos penales distintos.

El delito de parricidio (artículo 452 CP) señala, expresamente, la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años; y, para que se aplique la pena establecida para el delito de asesinato, deben concurrir las circunstancias agravantes que cambien el nombre de homicidio por asesinato.

Por lo tanto, no se podrá alegar la aplicación de la pena del artículo 452, en concordancia con las agravantes señaladas en el artículo 450, ya que no corresponden a los hechos, ni al tipo penal señalados en la sentencia.

Extracto del fallo:

“SÉPTIMO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- (...) en la tramitación de la causa, la sentenciada ejerció a plenitud su derecho a la defensa, sin que pueda aplicarse las agravantes del artículo 450 del sustantivo penal, porque corresponden a dos tipos distintos; porque el delito de parricidio como independiente, señala expresamente la pena de reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años; y, para que se aplique la pena establecida al

delito de asesinato, deben presentarse circunstancias agravantes, que cambien el nombre de homicidio por asesinato (...) y a manera de ejemplo, para diferenciarlo del asesinato, podemos citar, que pudiendo darse el caso de una muerte (homicidio), producida con una o algunas de las agravantes del 450 del sustantivo penal, el hecho de homicidio se torna en asesinato; tampoco se puede aplicar por analogía, como ocurre en los delitos de lesiones (Art. 463 al 467), que aumenta la pena cuando se la ejecuta con alguna de las circunstancias del artículo 450, que no es aplicable al presente caso, ya que no ocurre igual con el parricidio, donde se señala expresamente los elementos constitutivos del tipo, como es la muerte de un familiar ejecutada por otro miembro de la familia, en el presente caso cónyuge y no familiar, por lo que la alegación de aplicar la pena del artículo 452 en concordancia con las agravantes señalada en el artículo 450, no corresponde a los hechos, ni al tipo penal señalado en la sentencia, por lo que no puede aceptarse dicha alegación, porque además no es violatoria de la ley, ni puede ser considerada como indebida aplicación del artículo 450 del Código Penal, sencillamente por el principio de legalidad y por los hechos, el acto ejecutado, corresponde a parricidio (...).”

Resolución No. 1051-2013

Juicio No. 1315-2012

Indemnización por daño moral debe ser racional y justa

Daño moral.- “En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta.

Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación; o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.

La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo.” (CC, artículo 2232).

Reparación.- “La reparación se refiere a un conjunto de medidas orientadas a restituir los derechos y mejorar la situación de las víctimas, así como proveer reformas políticas que impidan la repetición de las violaciones. Estas medidas tienen dos objetivos: 1. Ayudar a las víctimas a mejorar su situación, a enfrentar las consecuencias de la violencia, reconociendo su dignidad

como personas y sus derechos. 2. Mostrar solidaridad con las víctimas y un camino para restablecer su confianza en la sociedad y en las instituciones. (...)

Sin embargo, muchas veces hablamos de reparación también desde una perspectiva jurídica, en situaciones de irreversibilidad de la pérdida. Nada puede reemplazar a los familiares muertos o reparar el dolor de las víctimas. En esencia, la reparación hace referencia a un problema sin solución, pero a la vez a la necesidad de un compromiso para restituir los derechos de las víctimas y familiares, ayudar a enfrentar las consecuencias de las violaciones, y promover su reintegración social. A pesar de que el ideal de la restitutio in integrum no sea posible, sí debe serlo el esfuerzo del Estado por acercarse a ella.” (Beristain, 2009: 173 y 174).

Resumen del caso:

El 18 de diciembre de 2011, a cien metros de la entrada de la ESPE, Juan Carlos Andrade Zambrano conducía una furgoneta en estado de embriaguez, lo que ocasionó el choque, arrollamiento y muerte del policía Wilson Gálvez Jácome. El Juez Décimo Noveno de Garantías Penales de Pichincha declaró culpable al procesado y le impuso la pena privativa de la libertad de ocho años de reclusión mayor ordinaria y multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general; así mismo, fijó en seis mil dólares la indemnización por la muerte y gastos funerarios.

Inconforme con esta decisión, la acusadora particular presentó recurso de apelación. La Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha reformó, en parte, la

sentencia de primer nivel, imponiendo al procesado la pena de ocho años de reclusión ordinaria, revocatoria definitiva de la licencia para conducir y multa equivalente a treinta remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, al igual que una indemnización por daños materiales de USD. 53,527.20 e inmaterial de USD. 30,000.00 (USD. 83,527.20, en total).

En contra de este pronunciamiento judicial, el procesado presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, una vez analizada la sentencia de instancia, aceptó el recurso de casación, únicamente respecto del monto de la indemnización por daño moral, que, por considerarlo desproporcionado, fue rebajado de treinta mil a cinco mil dólares.

Ratio decidendi:

El daño moral debe ser considerado como la violación a los derechos subjetivos de una persona y la afectación que causa en su convivir. Su monto debe ser calculado en forma racional y justa.

Extracto del fallo:

“TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA. 3.2. Vulneraciones invocadas por el recurrente. (...) Se ha hecho una errónea interpretación, por cuanto, respecto al daño moral ocasionado a la cónyuge y familia de la víctima, en necesario referirse a su concepción eminentemente jurídica, y así tenemos que el daño es el agravio que sufre la víctima o sus familiares (...) por la violación a los derechos subjetivos de sus familiares, teniendo como bien jurídico la vida de la víctima, lo cual afecta su tranquilidad interna, el normal desarrollo integral de su familia; por lo expuesto, el daño moral debe ser calculado tomando en cuenta los aspectos antes indicados, pero racionalizándolo para que sea justo y no desproporcionado (...).”

Resolución No. 090-2013

Juicio No. 0032-2013

Iniciativa probatoria de jueces en la etapa de juicio

“(…) la imparcialidad exige que el juez de conocimiento sea básicamente un tercero imparcial, que simplemente escuche, de ahí que exista la prohibición expresa de que el juez no pueda decretar pruebas de oficio (...) y (...) esa prohibición es tajante al señalar que en ningún caso el juez de conocimiento pueda decretar pruebas de oficio (...). Es por ello, que la posibilidad de que el juez pueda interrogar a los testigos queda igualmente limitada a situaciones excepcionales y para darle claridad a algunos puntos.” (Solórzano, 2010: 78 y 79).

Resumen del caso:

Como resultado de un examen especial, realizado por el período comprendido desde el 1 de noviembre de 2004 hasta el 20 de abril de 2005, a tres convenios suscritos entre la Subsecretaría de Desarrollo Social Rural y Urbano Marginal del Ministerio de Bienestar Social y la corporación ABYAYALA, para la realización de una empresa comunitaria de producción de cuyes, capacitación de líderes y género y entrenamiento en gestión de proyectos para líderes indígenas y campesinos de Cotopaxi, suscritos el 23 de diciembre de 2004, se determinó la existencia de varias

irregularidades tanto en la fase precontractual, contractual y de ejecución de los mencionados instrumentos. Por estos hechos se procesó a Manuel Serafín Ghugchilán Caiza, Martha Inés Quishpe Chiluisa y Luis Alberto Molina Andrade. El Tribunal Primero de Garantías Penales de Pichincha confirmó el estado de inocencia de los procesados y, así mismo, al resolver el recurso de apelación interpuesto, la Segunda Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha confirmó la sentencia de primera instancia.

Inconforme con este pronunciamiento, la fiscalía interpuso recurso de casación, aduciendo que, con las salvedades que contempla la ley, el juez debía haber solicitado de oficio la práctica de pruebas. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, luego del análisis de la sentencia, declaró improcedente el recurso al concluir que en la etapa de juicio los jueces carecen de aquella facultad.

Ratio decidendi:

En la etapa de juicio los jueces no tienen la facultad para pedir pruebas; su competencia se limita a solicitar que se amplíe una prueba, mas no pueden, de oficio, requerir que se realice la práctica de pruebas.

Extracto del fallo:

“**CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.-** (...) ii) (...) Los jueces en la etapa de juicio carecen de iniciativa probatoria, nuestro Código de Procedimiento Penal, limita el accionar del Presidente del Tribunal al otorgarle tan solo la facultad de ordenar la ampliación de la prueba testimonial ya introducida en el juicio, atribución contenida en el artículo 300, de igual forma, solamente se da la posibilidad a los jueces del Tribunal de formular preguntas a los testigos y peritos incluso por sobre las partes, así como la atribución de dirigir el debate (...). Pero queda claro que nuestro sistema procesal penal no otorga al juez capacidad alguna de practicar prueba en el juicio oral, lo contrario, es propio del sistema inquisitivo, modelo que nuestro ordenamiento jurídico ha ido desechando desde hace alguna larga data, atenta además contra el principio de imparcialidad del juez, básico en la administración de justicia (...).”

Resolución No. 1158-2013

Juicio No. 1421-2012

Injuria no calumniosa grave

“Como en el caso de la Injuria Calumniosa, en las no calumniosas son sujetos pasivos tanto los hombres honrados, como los no honrados. Los delincuentes, los condenados a interdicción civil, son sujetos pasivos de injuria, y lo son también los niños y los dementes.

Los indignos y los desprovistos del honor, pueden también ser sujetos pasivos de esta injuria, pues la ley protege a todos y sanciona toda expresión o hecho que ofenda la integridad moral humana, independientemente de la reputación del ofendido.” (Merino, s/f: 74 y 75).

Resumen del caso:

Por la acusación particular que presentó Elizabeth Marjorie González Castro, llegó a conocimiento de las autoridades que el 20 de noviembre de 2010, a las 17h30, en su domicilio ubicado en el sector de las calles Azuay y Avenida de las Américas, ciudadela San José del cantón Daule, junto con su madre Rosa Castro Morán y varios familiares, se encontraba construyendo un rompe velocidades con la finalidad de que los vehículos no levantaran polvo al transitar; que, ante esta circunstancia, se acercaron

las vecinas Margarita Magdalena Zúñiga León, Nancy del Rocío Zúñiga León y María Felicita León León y comenzaron a proferir epítetos ofensivos en contra de Elizabeth Marjorie González Castro y Rosa Castro Moran, a denigrar, ofender y burlarse por las discapacidades físicas de la agraviada. Por estos hechos, el Juzgado Décimo Sexto de lo Penal del Guayas declaró la culpabilidad de las procesadas y les impuso la pena de quince días a tres meses y multa de seis dólares. Esta decisión fue impugnada mediante recurso de apelación; la Corte Provincial de Justicia del Guayas ratificó la sentencia de nivel inferior.

Inconformes con este pronunciamiento, las procesadas plantearon recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso planteado, pero, de oficio y al haberse constatado violación de la ley, casó la sentencia, imponiendo a las procesadas la pena de treinta días de prisión correccional.

Ratio decidendi:

Las injurias no calumniosas graves constituyen la imputación de un vicio o falta de moralidad, realizada de forma pública y que pueda perjudicar el buen nombre del agraviado. Estos actos atentan contra el derecho a la honra de una persona, derecho que está garantizado por la Constitución, por lo que cualquier persona que atente contra otra, con epítetos ofensivos, se expone a ser sancionada.

Extracto del fallo:

“6.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL (...) El título VII del Código Penal, trata sobre los delitos contra la honra y específicamente sobre la injuria, en el art. 489, se determina que la injuria: Calumniosa, cuando consiste en la falsa imputación de un delito; y, no calumniosa, cuando consiste en toda otra expresión en descrédito, deshonra y menosprecio de otra persona, o en cualquier otra acción ejecutada con el mismo objeto. En el art. 490 se establece que las injurias no calumniosas son graves o leves: Son Graves: 1.- La imputación de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias pueden perjudicar considerablemente

la fama, crédito, o intereses del agraviado; 2.- Las imputaciones que, por su naturaleza, ocasión o circunstancia, fueren tenidas en el concepto público por afrentosas; 3.- Las imputaciones que racionalmente merezcan la calificación de graves, atendiendo el estado, dignidad o circunstancias del ofendido y del ofensor; y, 4.- Las bofetadas, puntapiés, u otros ultrajes de obra. Son leves, las que consisten en atribuir a otro, hechos, apodos o defectos físicos o morales, que no comprometan la honra del injuriado. (...)”

Resolución No. 244-2013

Juicio No. 1437-2012

Interés superior del niño

“El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener el justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.” (CNA, artículo 11).

Resumen del caso:

Mediante denuncia, la fiscalía tuvo conocimiento de que, el 14 de agosto de 2009, en horas de la noche, la adolescente MMS (nombre protegido) fue violada por el procesado Byron Franco Fortti y un compadre de él, en el interior del motel “Los Corazones”, ubicado en la ciudad de Portoviejo; la adolescente

fue penetrada sin su consentimiento, por vía anal y vaginal. El Tribunal Tercero de Garantías Penales de Manabí declaró a Byron Jhonny Franco Fortti autor del delito tipificado en el artículo 512.3 del CP, esto es, violación sexual y, acorde a la norma prevista en el artículo 513, en relación con el artículo 29.1 *ibidem*, le impuso la pena privativa de libertad de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El sentenciado presentó recurso de apelación contra esta sentencia, que la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí confirmó en todas sus partes.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de justicia declaró improcedente el recurso y, de oficio, casó la sentencia recurrida, en razón de que no se había considerado las circunstancias agravantes al momento de imponerle la pena en segunda instancia; el tribunal de casación impuso al procesado la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, pero, en virtud de principio *non reformatio in pejus*, dispuso el cumplimiento de la pena inicialmente impuesta.

Ratio decidendi:

La aplicación del principio de interés superior obliga a analizar la situación particular de cada niño, niña o adolescente en los procesos de justiciabilidad de sus derechos, cuando éstos han sido vulnerados. En caso de generarse un delito de violación, se deberá determinar la existencia de las condiciones que colocaron a la víctima en permanente estado de vulnerabilidad y si hubo o no la convivencia con el agresor a temprana edad, todo lo cual merece una especial consideración a la luz de este principio y da elementos al tribunal para aplicar una adecuada proporcionalidad en la determinación de la pena.

Extracto del fallo:

“**REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.-** (...) iv.- (...) La interpretación constitucional debe conectar en el caso sub iudice el interés superior de niñas, niños y adolescentes al estatuto específico de derechos, que busca el ejercicio progresivo de los derechos de niñas, niños y adolescentes en la medida que puedan asumir responsabilidad por las decisiones que afecten sus vidas; y, e) a partir del Estado constitucional de derechos y justicia, es indispensable

que respecto de niñas, niños y adolescentes se tomen medidas permanentes y estructurales de atención prioritaria, de acuerdo a lo que determinan los artículos 44 y 46 de la Constitución vigente y lo que el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, “Pacto de San José”, llaman “medidas especiales de protección.” La interpretación de la Corte Constitucional de la aplicación del principio de interés superior obliga a analizar la situación particular de cada niño, niña o adolescente en los procesos de justiciabilidad de sus derechos cuando han sido vulnerados. En el caso analizado cabe indicar la existencia de condiciones que colocaron a la adolescente en permanente vulnerabilidad, la convivencia sexual con el agresor, a temprana edad, que merecen una especial consideración a la luz de este principio y dan elementos para aplicar una adecuada proporcionalidad para la determinación de la pena (...)

Resolución No. 1002-2013

Juicio No. 488-2012

Lesiones

“El bien jurídico protegido (...) es, sin lugar a dudas, la integridad corporal y la salud de la persona humana. (...), no solamente se protege el cuerpo del individuo sino también su salud, es decir, se incluye tanto el aspecto anatómico como el fisiológico. Además no sólo se tutela la salud física sino también la psíquica.

(...) Es decir, en el delito se comprende a cualquier alteración del normal funcionamiento del cuerpo, ya sea por pérdida de sustancia corporal o por inutilización funcional de cualquier órgano o miembro (integridad), ya sea por enfermedad física o psíquica (salud).” (Donna, 2008e: 259 y 260).

Resumen del caso:

A partir de la denuncia presentada por Chinkim Naichap Sunka Germán, llegó a conocimiento de las autoridades que el 28 de enero del 2011, aproximadamente a las 17h00, mientras acompañaba al síndico de la comunidad de Chubitayo, Pablo Ampush, como testigo en la aclaración de los linderos de la propiedad de la familia Sharupi Jua, en presencia de alrededor de quince personas, Francisco Sharupi Jua agredió en la cabeza al denunciante valiéndose de un machete y una lanza, por cuanto éste le había pedido que no agrediera a Modesto Cageca Shiriapa. El Tribunal de Garantías Penales de Pastaza dictó sentencia condenatoria en contra de Francisco Sharupi Jua, por considerarlo autor del delito de lesiones y le impuso la pena modificada de treinta días de prisión correccional y multa de veinte dólares. Inconforme con este pronunciamiento, el sentenciado interpuso recurso de apelación, que fue conocido y rechazado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza.

El procesado y el acusador particular interpusieron recurso de casación en contra de esta sentencia. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó a trámite el recurso de casación planteado por el primero, pero no el propuesto por el segundo, por cuanto

no interpuso oportunamente recurso de apelación. En la sentencia de casación, el Tribunal de alzada resolvió declarar improcedente el recurso del procesado, por falta de fundamentación en las causales previstas por la ley.

Ratio decidendi:

El delito de lesiones es un delito doloso, por cuanto el autor sabe y quiere que se produzca el resultado dañoso, generándose, así, la violación del bien jurídico protegido que es la integridad física.

Extracto del fallo:

(...) 6.2 Reflexiones del Tribunal de casación: (...) Respecto a la cuarta argumentación: Es evidente que en el presente caso las lesiones sí pudieron haberse previsto, de acuerdo a lo expuesto en el considerando Décimo Primero de la sentencia de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza, al reunirse indicios graves, precisos y concordantes que conducen a concluir que la agresión perpetrada por el señor Francisco Sharupi Jua, contra

en señor Germán Chinkim Naichap, hubiera podido ser evitada, puesto que fue el corolario de la agresión que inició Francisco Sharupi contra el señor Modesto Cajeta, misma que el señor Germán Chinkim quiso apaciguar, y como resultado de esto también fue agredido por el hoy recurrente. El Tribunal ad quem en su sentencia, llega a establecer de manera precisa la existencia de la infracción y la responsabilidad del recurrente, donde ha valorado la prueba en base a la sana crítica; pues el delito de lesiones es un delito doloso, en el cual, el autor sabe y quiere que se produzca el resultado dañoso, violando el bien jurídico protegido que es la integridad física, lo cual ha sido debidamente analizado por el juzgador de instancia. Por todo lo anteriormente indicado, se concluye que el recurrente no justifica la violación del artículo 15 del Código Penal, por lo que su argumento, no tiene fundamento jurídico (...)”.

Resolución No. 1285-2013

Juicio No. 949-2013

La libertad sexual como bien jurídico protegido en el delito de violación

“Derechos de Libertad. Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 9. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.” (CRE, artículo 66, numeral 9).

“En el delito de violación se atenta contra la libertad sexual, es decir aquella facultad que tiene el ser humano de disponer de su cuerpo como a bien tuviere en materia sexual, siempre y cuando no atente contra la moral o las buenas costumbres”. (Zavala, s/f).

Resumen del caso:

Según la denuncia presentada por la señora Dora Castro Castillo, llegó a conocimiento de la fiscalía que su hija FAC (nombre protegido), adolescente con discapacidad intelectual y epilepsia en el 42%, por el mes de febrero del año 2008, fue violada por el señor Javier Tenganán, en compañía de otro sujeto, mientras estaba convulsionando; y que, posterior a ello, el señor Javier Tenganán ha amenazado a la víctima diciéndole que si contaba algo mataría a su hermano; que producto de la violación la víctima ha quedado embarazada. El procesado interpuso recurso de casación de la sentencia dictada por el Sexto Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que le impuso la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarlo autor del delito de violación, tipificado en el artículo 512, numeral 2, y reprimido por el artículo 513 del CP. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso, por considerar que el recurrente no justificó ninguna de las causales para que opere la casación.

Ratio decidendi:

El bien jurídico protegido en el delito de violación es la libertad sexual, entendida como aquella parte de la libertad referida al ejercicio de la propia sexualidad; no obstante, existen determinadas personas que no pueden decidir libremente sobre ella, como los menores de 14 años o las personas con algún tipo de discapacidad, sea física o psicológica, a quienes por razones de su desarrollo y bienestar conviene mantenerlas alejadas de todo acto sexual; de ahí que se tornan delictivos los actos de tal naturaleza, realizados contra este tipo de personas a quienes el Estado garantiza una protección especial y atención prioritaria.

Extracto del fallo:

“VI. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. (...) Dentro de la libertad en general la “libertad sexual”, entendida como aquella parte de la libertad referida al ejercicio de la propia sexualidad y, en cierto modo, a la disposición del propio cuerpo, aparece como un bien jurídico merecedor de una protección genérica que se concede a la libertad. La libertad sexual tiene efectivamente su propia autonomía y, aunque los ataques violentos o intimidatorios a la misma no son también ataques a la libertad que igualmente podían ser castigados como tales, su referencia al ejercicio de la sexualidad le da a su protección penal connotaciones propias. En el tipo penal normado en el artículo 512 de nuestro Código Sustantivo Penal, el bien jurídico protegido efectivamente es la libertad sexual (...)”.

Resolución No. 502-2013

Juicio No. 1451-2012

Modalidades delictivas de la usurpación

Usurpación mediante el llamado despojo.- “Tradicionalmente, es la propiedad el bien jurídico protegido en los delitos de usurpación. (...) el bien sobre el que recae el perjuicio es un bien inmueble únicamente (...). En el caso de la usurpación por despojo, el bien jurídico –la propiedad– no se protege sólo en relación al título de dominio del inmueble o en referencia al derecho real, sino también en relación al hecho de la tenencia, posesión o cuasiposesión a que el título confiere derecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que dé derecho a ellos. Por ello es que resulta indiferente el examen de la legitimidad del título que da el derecho a tener o poseer el inmueble en cuestión.” (Donna, 2008g: 817).

Turbación de la posesión.- “Se protege aquí la propiedad, pero en dos aspectos, (...). Tanto se protege la posesión, como la tenencia de un bien inmueble, pero no otro derecho real. (...) la acción del agente restringe el ejercicio pleno de la posesión o de la tenencia, pero sin importar una ocupación total o parcial del inmueble por parte de aquél, ni ello constituir su finalidad inmediata.” (Donna, 2008g: 829 y 830).

Destrucción o alteración de términos o límites.- “El bien lesionado en este delito en particular, dentro del bien jurídico de la propiedad, es la tenencia o la posesión y, también, el mismo derecho de dominio sobre el bien inmueble, ya que se atenta contra el propio título de pertenencia.” (Donna, 2008g: 832 y 833).

Resumen del caso:

El 14 de enero de 2013, Pedro León Gaibor Camacho presentó querrela, por el delito de usurpación, en contra de Walter Oswaldo Arias González. En la querrela se señala que, según escritura pública de 28 de septiembre de 2011, celebrada ante el Notario Tercero del cantón San Miguel de Bolívar, inscrita en el Registro de la Propiedad el 10 de mayo de 2012, compró a su madre (Delfa Leonor Camacho Gaibor) y a sus hermanos (Javier Martín, Mario, Guillermo Avelino, Abdón Rafael y Arnulfo Estuardo Gaibor Camacho) los derechos y acciones que les correspondió por herencia de su difunto padre (Jesús Avelino Gaibor), en dos lotes de terreno (uno de 40 cuadras y otro de 60 cuadras) que forman un solo cuerpo, ubicados en el sector Monte Redondo, parroquia Telimbela, cantón Chimbo; que el 5 de octubre de 2012, aproximadamente a las 09h00, el querrellado Walter Oswaldo Arias González, en compañía de Wilson Lautaro Arias González, Ángel Ruperto Silva, Javier Galeas y Bartola Barahona Villalva ingresaron en forma arbitraria y clandestina a posesionarse y usurpar el terreno de mayor superficie; que con hachas, machetes y motosierras han cortado árboles, han hecho estacas clavándolas en la tierra, han colocado alambre de púas, en un lote de terreno de una superficie de 5.04 cuadras; que ante la

oposición de su madre (Delfa Camacho Gaibor) le han causado lesiones, por lo cual ha presentado denuncia ante la comisaría del cantón Chimbo e intendencia de policía de Bolívar; que en el lote de terreno usurpado el querellado ha levantado una covacha y ha instalado un cocina.

El querellado interpuso recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala Especializada de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, la cual confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Garantías Penales de Bolívar, que lo declaró autor del delito de usurpación, imponiéndole la pena de un año de prisión correccional.

La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia resolvió casar de oficio la sentencia venida en grado y, en su lugar, ratificar el estado de inocencia del recurrente.

Ratio decidendi:

Usurpación: El bien jurídico protegido para este tipo penal es la posesión material o tenencia de un derecho real. Acorde a lo normado en nuestro ordenamiento jurídico (artículo 580 del CP) y los verbos rectores, esta figura penal contempla tres modalidades delictivas, a saber:

- a) despojo de la posesión;
- b) destrucción o alteración de términos o límites; y,
- c) estorbo -perturbación- de la posesión.

En estas tres modalidades de usurpación se requiere, necesariamente, dolo directo, esto es, que el sujeto activo debe actuar con conocimiento y voluntad.

Extracto del fallo:

“(…) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. 4.2. Acerca de ciertas consideraciones generales en torno al delito de usurpación.- Habida cuenta, que el caso que ahora nos ocupa, traído a sede casacional, deviene del delito de “usurpación”; previo a analizar los argumentos del recurrente, a los cuales nos referiremos en el siguiente punto, al hacer el examen de casación; es menester abordar este tipo penal, a fin de comprender el caso *sub iudice*; todo ello, dentro del rol de este Tribunal de Casación, como un órgano de control de la legalidad de los fallos emitidos por los jueces de instancia, y de subsanador de yerros jurídicos, en la sentencia, en el caso de haberlos. En nuestro Código Penal, este tipo delictual se encuentra tipificado en el Libro II, De los Delitos en Particular; Título X, De los Delitos contra la Propiedad; Capítulo VII, De la Usurpación; artículo 580 que señala:

Art. 580.- Será reprimido con prisión de un mes a dos años:

1. El que por violencia, engaño o de confianza despojare a otro de la posesión o tenencia de un inmueble, o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituido sobre un inmueble;
2. El que para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruyere o alterare los términos o límites del mismo; y,

3. El que, con violencias o amenazas, estorbare la posesión de un inmueble, (negrilla fuera del texto)

El bien jurídico protegido para este tipo penal es la posesión material o tenencia de un derecho real. Acorde a lo normado en nuestro ordenamiento jurídico (artículo 580 del Código Penal), y los verbos rectores, esta figura penal contempla tres modalidades delictivas a saber: i) despojo de la posesión; ii) destrucción o alteración de términos o límites; y, iii) estorbo -perturbación- de la posesión (...).”

Resolución No. 344-2014

Juicio No. 843-2013

Motivación de la sentencia penal debe ser completa

“D. Requisitos de la motivación: (...) 3. Completa. Debe abarcar los hechos y el derecho. Respecto de los hechos, debe contener las razones que llevan a una conclusión afirmativa o negativa sobre la existencia de los episodios de la vida real con influencia en la solución de la causal. Debe emplear las pruebas incorporadas al proceso, mencionándolas y sometiéndolas a valoración crítica. El juez consignará las conclusiones de hecho a que llega, y esta exigencia ya atañe a la fundamentación en derecho de la sentencia porque constituirá la base de aplicación de la norma jurídica. La motivación de los hechos está constituida por la valoración probatoria; la fundamentación en derecho tiene como punto de partida la fijación de esos hechos. La descripción fáctica es el presupuesto de la aplicación de la ley y, por tanto, un requisito de la motivación en derecho de la sentencia. (...)” (Espinosa, 2010: 65).

Resumen del caso:

El Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas, mediante sentencia de 14 de junio de 2011, declaró culpable al procesado Edison Patiño Cevallos, por el delito de posesión y tenencia de sustancias estupefacientes, imponiéndole la pena modificada de ocho años de reclusión mayor ordinaria. En contra de esta decisión judicial se presentó el recurso de apelación, que fue rechazado por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, que confirmó el fallo de primer nivel.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró la nulidad de lo actuado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, por falta de motivación de la sentencia emitida.

Ratio decidendi:

Toda sentencia debe ser motivada y establecer el delito por el cual se condena a la persona que ha sido procesada, la pena que se impone en función de la relación precisa de los hechos y los actos presumiblemente punibles.

Extracto del fallo:

“(…) **SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-** (...) 5. En la sentencia examinada no se ha plasmado el razonamiento del juzgador, limitándose a describir las pruebas actuadas que considera trascendentales, pero omitiendo explicar la relación precisa y circunstanciada entre los hechos y los actos presumiblemente punibles, sin embargo de ello se estima equivocadamente, a pesar de haber soslayado aquellos parámetros lógico jurídicos, que se ha llegado a la convicción acerca de la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, situación que se infiere, pues tampoco se determina ni expresa adecuadamente (...)”.

Resolución No. 1357-2013

Juicio No. 0839-2011

Motivación en la sentencia y el debido proceso

Motivación.- “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.” (CRE, artículo 76, numeral 7, literal I).

“Motivar supone expresar, de manera ordenada y clara, razones jurídicamente válidas, aptas para justificar la decisión.” (CMIET, artículo 19).

“Los jueces tienen el deber de cumplir y hacer cumplir el principio del debido proceso, constituyéndose en garantes de los derechos de las partes y, en particular, velando por dispensarles un trato igual que evite cualquier desequilibrio motivado por la diferencia de condiciones materiales entre ellas y, en general, toda situación de indefensión.” (EJ, artículo 39).

Resumen del caso:

El 18 de septiembre de 2009, a las 10h00, un grupo de personas Armadas invadió la hacienda “Bello Nuevo Horizonte”, ubicada en la parroquia San Gregorio del cantón Muisne, provincia de Esmeraldas. Con estos antecedentes, el Primer Tribunal de Garantías Penales de Esmeraldas declaró a los hermanos Ulbio Aníbal, Alirio Agustín, Juan Agustín y Héctor Agustín Zambrano Solórzano, responsables y culpables, en el grado de autores, del delito de invasión, imponiéndoles a cada uno la pena privativa de libertad de tres años de reclusión menor y multa de setenta y cinco dólares. Inconformes con este pronunciamiento los sentenciados interpusieron recurso de apelación; la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, con un voto salvado, aceptó el recurso y revocó la sentencia subida en grado. La señora Lucía de Lourdes Jiménez Alemán, procuradora común de la acusación particular, interpuso recurso de casación, argumentando que la sentencia carece de motivación.

La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia resolvió acoger los argumentos expuestos por la acusación particular y declaró la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, a costa de los jueces que intervinieron en la diligencia.

Ratio decidendi:

La motivación constituye un eje articulador del debido proceso. Las y los ciudadanos tienen derecho a que las decisiones, que sobre sus derechos tomen las autoridades competentes, contengan el suficiente y adecuado desarrollo argumentativo, que les permita conocer el razonamiento y fundamento legal que llevó a determinada decisión y, a su vez y si es el caso, encontrar elementos para su defensa. En este sentido, si la sentencia recurrida no contiene los fundamentos legales ni las consideraciones por las que la Sala de apelación llega a la conclusión de que no existe nexo causal entre la infracción y los procesados, dejará en indefensión a los sujetos procesales; frente a esta situación, el tribunal de casación deberá declarar la nulidad de lo actuado, a partir del momento procesal en que se violentó tal derecho constitucional. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia resolvió acoger los argumentos expuestos por la acusación particular y declaró la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, a costa de los jueces que intervinieron en la diligencia.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL: (...) 1.- Respecto de la primera objeción.- Sobre la falta de motivación que alega la parte recurrente, vulnerando disposiciones legales y constitucionales ya indicadas, debemos indicar lo siguiente:

La motivación constituye un eje articulador del debido proceso, los y las ciudadanas tienen derecho a que las decisiones, que sobre sus derechos tomen las autoridades competentes, contengan el suficiente y adecuado desarrollo argumentativo, que les permita conocer el razonamiento y fundamento legal que llevó determinada decisión, y a su vez si es el caso encontrar elementos para su defensa (...). En este sentido, la construcción del razonamiento judicial del Tribunal de apelaciones no reúne las características señaladas, por lo que no se puede considerar como motivación cuando se refiere a la existencia de la infracción como a la responsabilidad de los procesados. La sentencia recurrida no contiene los fundamentos legales ni las consideraciones por las que la Sala de apelaciones llega a la conclusión de que no existe nexo causal entre la infracción y los procesados (...). En conclusión la Sala de motivaciones al no motivar debidamente su decisión ha dejado en la indefensión a los sujetos procesales, y al pueblo sin explicación de su proceder (...).”

Resolución No. 485-2013

Juicio No. 1027-2012

No se sacrificará la justicia por la mera omisión de formalidades

“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.” (CRE, artículo 169).

Resumen del caso:

Por la denuncia presentada por Ana López Pantoja llegó a conocimiento de las autoridades que el 6 de enero de 2013, en una reunión de padres de familia de la institución educativa “José Nicolás Vacas”, la profesora Graciela Vargas le comunicó que su hija DNPL (nombre protegido) había dejado de hacer sus deberes; que, frente a ello, dialogó con la niña y ella le contó que tomó esa actitud con la finalidad de dejar de frecuentar la casa de “Papiti” (Marco Luis Torres Núñez), pues, cuando iba allí, este individuo tocaba sus partes íntimas y hacía que cogiera su pene con las manos y se lo metiera a la boca; que esto ha ocurrido por varias ocasiones; y, que, además, el mencionado sujeto solía

encerrarse en el baño con su hermana AMPL (nombre protegido), también menor de edad, a, quien, de igual forma, tocaba sus partes íntimas.

El Segundo Tribunal de Garantías Penales de Imbabura declaró culpable del delito de violación al procesado y le impuso la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de apelación; la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura revocó el fallo venido en grado y, en su lugar, ratificó el estado de inocencia del procesado.

La acusación particular y la fiscalía interpusieron recurso de casación en contra de esta sentencia. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia aceptó el recurso y declaró la culpabilidad del procesado, en grado de autor del delito de violación, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial y pago de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

En los casos de delitos sexuales el testimonio de la víctima es de suma importancia, por lo que este medio probatorio no será rechazado por la simple omisión de formalidades.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA. 4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. (...) 4.2.1 (...) El juzgador de segunda instancia ha indicado que el testimonio anticipado de DNPL y parte de AMPL, no han cumplido con los requisitos legalmente establecidos para considerarlos como válidos; sin embargo, en virtud de que es mandato de la Constitución de la República, según su artículo 169, el que no se sacrificará la justicia por la mera omisión de formalidades, añadiéndole a esto la importancia del testimonio de la víctima en los delitos sexuales, se torna indispensable determinar si dicha “omisión de requisitos” que ha invocado el juzgador *ad quem* y que fue objeto de la contradicción en la audiencia de fundamentación del recurso de casación, es suficiente para dejar sin validez los medios probatorios indicados (...)”.

Resolución No. 0508-2013

Juicio No. 0942-2013

Nulidad de sentencia por falta de motivación

“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras oservidores responsables serán sancionados.” (CRE, artículo 76, literal I).

Resumen del caso:

El 17 de septiembre de 2011, a las 09h30, en el parque Santo Domingo de la ciudad de Ibarra, varios policías antinarcóticos, luego de dar seguimiento al vehículo de Aníbal Andrés Chulde Tenganán, se acercaron para revisarlo y encontraron, junto al asiento del conductor, una funda plástica transparente con 40 fundas pequeñas que contenían una sustancia crema, misma que, luego de la aplicación de las respectivas pruebas químicas, resultó ser cocaína con un peso bruto de 29 gramos. El Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura dictó sentencia declarando el

estado de inocencia del procesado, motivo por el cual la fiscalía interpuso recurso de apelación ante la Corte Provincial de Justicia de Imbabura; esta judicatura revocó el fallo venido en grado y dictó sentencia condenatoria en su contra, imponiéndole la pena modificada de cuatro años de reclusión mayor ordinaria.

Inconforme con este pronunciamiento, el sentenciado planteó recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia. La Sala Especializada de lo Penal, una vez efectuado el análisis pertinente, declaró la nulidad de la sentencia por falta de motivación, a partir de la realización de la audiencia de fundamentación del recurso de apelación.

Ratio decidendi:

Existe una indebida motivación cuando no se enuncian las normas o principios jurídicos en los que se fundamenta una resolución, lo cual acarrea su nulidad, según establece la Constitución; por lo que, si en una sentencia el tribunal observa los informes y versiones de peritos, pero sin analizar la pertinencia y aporte de cada uno de ellos, ello conducirá a la nulidad inmediata del recurso.

Extracto del fallo:

“TERCERO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL (...) Por otro lado, el Art. 76.7.1), de la Constitución de la República, establece que “las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos... En el caso, habíamos indicado que la sentencia de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, revoca la dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura, sin análisis y argumento jurídico alguno; pues, fundamenta su resolución, en informes de peritos y “versiones”, sin explicar la pertinencia y aporte de cada uno de ellos; en otras palabras, dicha resolución no se encuentra motivada, inobservando la disposición constitucional invocada (...)”

Resolución No. 337-2013

Juicio No. 405-2012

Ocultamiento de cosas robadas o receptación

“El delito de receptación es un delito autónomo, pero además relacionado con otro delito previo (robo o hurto), lo que le constituye en un elemento sine qua non de este. Es imperioso por lo tanto, que el delito previo haya sido declarado en sentencia, puesto que, mientras ello no ocurra, durante las diversas etapas del proceso penal, las acciones y actos son considerados como presumiblemente constitutivos de infracción y, por tanto, no existen como tal.

El procesar a una persona por el delito de receptación, implicará imperiosamente que el delito previo a este, sea hurto o robo, haya sido ya declarado mediante sentencia.” (Corte Constitucional, 2012: 261-272).

Resumen del caso:

El 19 de febrero de 2012, ante al Juzgado Quinto de Garantías Penales de Los Ríos, se llevó cabo la audiencia oral de calificación de flagrancia y formulación de cargos, en la que el Fiscal imputó a Juan Gabriel Triana Rosado por el delito de ocultamiento de cosas robadas o hurtadas, al tener como antecedente el parte policial en el que se señala: que el 18 de febrero de 2012, a las 13h20, se detuvo a Juan Triana en la parroquia San Camilo, Av. Guayaquil, de la ciudad de Quevedo, cuando caminaba en actitud sospechosa, llevando consigo una funda plástica; que, al registrarle, se encontró en su poder veintiocho teléfonos celulares de diferentes marcas y modelos, cuya procedencia no supo justificar; además, se agrega que en la fiscalía existe una denuncia, de 17 de febrero de 2012, según la cual se hace conocer que, en esa fecha, en el local de venta de celulares ubicado en la Av. 7 de octubre y séptima, el detenido ingresó con un arma de fuego y solicitó que pongan todos los celulares en un bolso; que una empleada entregó cincuenta y cinco celulares, que, luego, con amenaza de matarlos, salió y se dio a la fuga en una motocicleta. El Segundo Tribunal de Garantías Penales de Quevedo declaró a Juan Gabriel Triana Rosado culpable y responsable del delito tipificado y reprimido en el artículo 569 del CP, en calidad de autor, imponiéndole

la pena de seis años de reclusión menor y, al amparo de lo previsto en el artículo 309.5 del CPP, condenándole al pago de los daños y perjuicios ocasionados por la infracción. Esta sentencia fue apelada por el procesado, ante la Segunda Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, la cual, mediante sentencia de 29 de mayo de 2013, aceptó el recurso de apelación y ratificó el estado de inocencia de Juan Gabriel Triana Rosado. De esta sentencia, la fiscalía interpuso recurso de casación, que la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente.

Ratio decidendi:

El delito de ocultamiento de cosas robadas o receptación está considerado como un tipo independiente de los actos primigenios en que se originan el robo o el hurto, ya que su tipicidad implica que quien oculta, custodia, guarda, transporta o venda bienes, que han sido fruto de un robo o hurto, comete la infracción penal. De ahí que, cuando se esté frente a un caso de estos, se deberá iniciar un proceso penal autónomo.

Extracto del fallo:

“4.4.1. Argumento de que existe contravención de la ley, por inaplicación del artículo 547 del Código Penal (hurto) y porque se contraviene el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal (valoración de la prueba).- (...) los bienes que detenta el sujeto activo de la infracción son los mismos objetos materiales de los delitos primigenios, robo o hurto; no es menos cierto, que el delito de ocultamiento de cosas robadas (receptación) tipificado en el artículo 569 del Código Penal, está considerado como una tipicidad independiente de los actos primigenios en que se originan (el robo o el hurto); ya que la tipicidad de la receptación determina, que quien oculta, custodia, guarda, transporta, o venda bienes que han sido fruto de un robo o hurto, cometen la infracción; es por ello que es necesario observar, que uno es el hecho delictivo del robo o el hurto, por el cual se debe iniciar el proceso penal correspondiente, y en el cual, luego del debido proceso, se determinará la existencia o no del mismo, así como los diversos grados de participación de los sujetos activos del delito; y otro hecho, completamente diferente es el detentar a sabiendas de un bien fruto de robo o hurto (...).

Resolución No. 1414-2013

Juicio No. 800-2013

Perturbación mental relativa

Perturbación de la consciencia.- “(...) A partir de que el concepto de enfermedad mental se separó de lo biológico, entendido como limitación a lo orgánicamente reconocible, la enfermedad mental se diagnostica por datos clínicos de comportamiento y manifestaciones del paciente, y dentro de este concepto, la alteración y la insuficiencia son datos clínicos de nivel o grado de perturbación de la consciencia como función sintetizadora. Cabe aclarar que la *perturbación de la consciencia* opera con un concepto de *consciencia* que no denota sentido religioso, metafísico, de *super yo* o político alguno, sino que se refiere a un concepto clínico en sentido operacional. En este sentido, *consciencia* es un *concepto clínico* que abarca tanto la *consciencia lúcida* como la *consciencia discriminatoria*. La primera permite percibir adecuadamente y ubicar a la persona en tiempo y espacio; la segunda es la que permite internalizar pautas y valores y discriminar conforme a esta internalización.” (Zaffaroni, 2002: 702).

Resumen del caso:

El 15 de octubre de 2011, aproximadamente a las 21h30, en el sector de las calles Cabo Minacho Molina S11-185 y Alonso de Angulo, en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, Piedad Mercedes Ramírez Cuvina mantuvo una discusión con su cónyuge Alejandro Guaynilla Yugcha porque él la iba a abandonar por otra

mujer; luego, utilizando el arma de fuego de propiedad de aquel, descargó sobre él siete tiros que le ocasionaron la muerte.

El Tribunal Octavo de Garantías Penales de Pichincha condenó a la procesada a la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria. Esta sentencia fue ratificada parcialmente por la Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

Inconforme con este pronunciamiento, el acusador particular y la fiscalía presentaron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, por voto de mayoría, declaró improcedente el recurso. En el voto salvado, en cambio, se resolvió casar la sentencia y ratificar el estado de inocencia de la procesada, por considerar que ella fue pareja de la víctima desde los trece años, ha sufrido violencia sexual, física y psicológica por parte del occiso, quien era un agente del orden, que le llevó a depender del agresor hasta aceptar la violencia sistémica a que fue sometida, provocándose en ella un deterioro en su salud mental; y que, en esas circunstancias, la procesada actuó cuando se encontraba bajo el efecto de un shock psicótico, producto del síndrome de mujer maltratada.

Ratio decidendi:

Si quien, al momento de cometer un acto delictivo, se encuentra bajo los efectos de una perturbación mental relativa, en la que tenga disminuida su capacidad de entender o querer, sin estar completamente imposibilitada para hacerlo, deberá responder por la infracción cometida; sin embargo, la pena podrá ser dismi-

nuida de un cuarto a la mitad, tal como se encuentra establecido en el artículo 50 del CP, para esta clase de circunstancias, atribuyéndosele, de esta forma, una responsabilidad atenuada, una semi responsabilidad o imputabilidad disminuida.

Extracto del fallo:

“SÉPTIMO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA: (...)

3.- La procesada al contradecir la fundamentación del recurso de casación planteado por la acusación particular, también solicitó que se tome en consideración la violencia intrafamiliar ejercida por muchos años, por el ahora occiso en contra de su cónyuge (procesada), quien fue objeto de agresión sistémica, provocándole trastornos psicológicos de dependencia y quebrantos en su salud emocional, lo que el Tribunal ad quem, si lo consideró al establecer en la sentencia atacada que ni el síndrome de mujer maltratada, ni la personalidad dependiente, ni el trastorno psicótico agudo transitorio, producen imposibilidad absoluta de entender o de querer, por lo que a criterio de los juzgadores de instancia, no es aplicable el art. 34 del Código Penal, que se refiere a la perturbación mental absoluta; sin embargo es constatable la disminución de la capacidad de entender o querer, aplicando los jueces de instancia en forma acertada la disposición del artículo 35 ibídem, que se refiere a la perturbación mental relativa; ya que a criterio de este Tribunal, no se ha podido establecer en forma técnica, que al momento del acto, la sentenciada atravesaba por

un estado de crisis que la convierta en perturbada mental absoluta o inimputable, por lo que analizado a la luz de la sana crítica, el padecimiento de la procesada al momento del acto, únicamente estaba disminuida dicha capacidad de entender o de querer, por lo que no estaba completamente imposibilitada y por lo tanto debe responder por la infracción cometida, pero la pena se la disminuirá de un cuarto a la mitad como lo señala el artículo 50 del Código Penal y es el fundamento legal en el que se sustentaron los jueces ad quem, para imponerle la pena de 4 años de reclusión mayor ordinaria, que comparte este Tribunal de mayoría, porque la psiquiatría moderna ha puesto de manifiesto la existencia de una zona intermedia crepuscular, entre la perfecta salud mental y la enajenación, alteración o enfermedad mental, en la cual no se está completamente loco, ni absolutamente sano, señalando los penalistas clásico, como semi-locura, que altera parcialmente la inteligencia y la voluntad, debe atribuírsele una responsabilidad atenuada, una semi-responsabilidad o imputabilidad disminuida. Mientras que la escuela positivista considera a los semi-alineados como inadaptados; pero el concepto moderno de la semi alineación es ecléctico, comprendiendo distintos aspectos psicológicos, psiquiátricos y sociales, porque los admite como una realidad clínica y social indiscutible, por lo que la imputabilidad disminuida, que es el caso, da lugar a la rebaja de la pena. (...)”

Resolución No. 1051-2013

Juicio No. 1315-2012

P rincipio *iura novit curia*

“iura novit curia.- La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional (...)” (LOGJCC, artículo 4, numeral 13).

Resumen del caso:

El sábado 30 de julio de 2011, aproximadamente a las 09h20, Liger Tapia Molina, abogado del “Comité de Desarrollo Comunitario Los Pinos”, llegó a la sede de la organización y la presidenta le concedió la palabra para que pusiera en conocimiento de todos los asistentes la situación jurídica de la organización, respecto de su patrocinio sobre un trámite que estaba realizándose en la subsecretaría de tierras. En ese momento fue increpado por una persona que le requirió los nombres de unos disociadores y, ante esta situación, para proteger su integridad física, se vio obligado a retirarse del lugar; acto seguido, Carmen Mieles Castañeda le gritó “ya se va el maricón abogado, mañoso, ladrón, porque no tiene cara para quedarse”. Por estos hechos el Juez Séptimo de

Garantías Penales de Pichincha rechazó la querrela y declaró que ésta no es maliciosa ni temeraria.

Inconforme con esta decisión, el querellante propuso recurso de apelación, que la Segunda Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Pichincha desechó, al ratificar en todas sus partes la sentencia impugnada.

El querellante, en desacuerdo con esta decisión judicial, interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia resolvió, con decisión de mayoría, desechar el recurso y confirmar el fallo venido en grado.

Ratio decidendi:

Corresponde al Juez o Sala (*curia*) el conocimiento (*novit*) del derecho (*iura*). Las juezas y los jueces están en la obligación de suplir las omisiones de derecho, así como corregir los yerros de derecho que cometan las partes, en todo proceso o acto que devenga en una decisión que afecte derechos de las personas. Lo que las juezas y jueces no deben incorporar son los hechos o actos que las partes no hayan propuesto o discutido, hacerlo implica transgredir el principio de congruencia.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) 2. El principio *iura novit curia* no se aplica a los casos de ejercicio privado de la acción, lo cual no es correcto ya que no existe norma que así lo limite. La legislación aplicable al respecto es la siguiente: Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: “Art. 4.- Principios procesales.- La justicia constitucional se sustenta en los siguientes principios procesales: (...) 13. *iura novit curia*.- La jueza o juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional. Código Orgánico de la Función Judicial: “Art. 140.- OMISIONES SOBRE PUNTOS DE DERECHO.- La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.” Código de Procedimiento Civil: “Art. 280.- Los jueces están obligados a suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho.” Todos estos artículos en concordancia con la Constitución de la República Art.

426 (...)” Las juezas y los jueces estamos en la obligación de suplir las omisiones de derecho así como corregir los yerros de derecho que cometan las partes, en todo proceso o acto que devenga en una decisión que afecte derechos de las personas. Lo que las juezas y los jueces no debemos es incorporar hechos o actos que las partes no los han propuesto o discutido, hacerlo implica transgredir al principio de congruencia. Sin embargo del contenido de la sentencia de apelaciones lo que sí se observa es que los actos acusados no contenían el lugar de los acontecimientos, esta omisión sobre hechos, no podía ser subsanada por la o el juzgador e impedía la defensa de la procesada (...)”.

Resolución No. 1047-2013

Juicio No. 870-2013

P *principio non bis in idem*

“(…) el rango constitucional que la prohibición contra el doble procesamiento ostenta, no solo prohíbe la doble persecución, sino también que un mismo hecho o suceso pueda dar lugar a más de una pena, proporcionando certeza, confianza y protección al ciudadano a través de la seguridad jurídica, que se convierte en el fundamento del *ne bis in idem*, toda vez que los principios que la fundamentan proporcionan una determinada configuración garantista a las normas de tipo sancionador.” (García, 2014: 91).

Principio de prohibición de la doble punición.- “El principio procesal *ne bis in idem* y la prohibición de doble punición se hallan íntimamente vinculados, pero no coinciden en cuanto a su alcance: el primero opera aunque no haya habido punición, y el segundo también en casos en que el primero no se halla formalmente comprometido.” (Zaffaroni, 2002: 133).

Resumen del caso:

El 5 de junio de 2011, a las 06h15, aproximadamente, en la ciudad de Ibarra, José María Guamán Guamán circulaba en su vehículo, de sur a norte, por el sector de la avenida Atahualpa, cuando, de pronto, a la altura de la intersección con la calle secundaria Hernán González de Saa, se impactó con una camioneta. Por estos hechos, el Juez Primero de Tránsito de Imbabura lo declaró único autor y responsable del accidente de tránsito, imponiéndole la pena de dos años de reclusión mayor y multa de 7.5 remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, así como el pago de costas, daños y perjuicios, sin reconocer atenuantes a su favor por haber cometido la infracción en estado de embriaguez.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de revisión, por cuanto se había presentado en su contra una acusación particular de cuyo resultado se le había impuesto una pena de dos años, es decir, existían dos sanciones por un mismo hecho.

La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia resolvió declarar improcedente el recurso; sin embargo, al haberse verificado que el recurrente ha sido juzgado dos veces por un mismo hecho, revocó la sentencia y ordenó la inmediata libertad del procesado.

Ratio decidendi:

Cuando el recurrente ha sido juzgado dos veces por el mismo hecho en un delito de tránsito, una por contravención (conducir en estado de embriaguez) y otra por causar lesiones y daños materiales, generándose así la imposición de penas distintas, se produce una afectación de la garantía constitucional establecida en el artículo 76, literal i), de la CRE, por cuanto la contravención y el delito de tránsito tienen su origen en el mismo hecho; de igual forma, se vulnera el derecho a la seguridad jurídica, previsto en el artículo 82 de la CRE.

Extracto del fallo:

“QUINTO: NÚCLEO DE LA RECLAMACIÓN Y ANÁLISIS EN CONCRETO.- (...) la actuación del juez atenta a la garantía constitucional establecida en el art. 76.i) de la Constitución de la República, por cuanto, tanto la contravención como el delito tienen su origen en un solo hecho por lo cual no debió proceder a resolver dividiendo en contravención y delito de tránsito. Dicha actuación vulnera lo previsto en el art. 825 de la Carta Magna, relacionada a la seguridad jurídica que es la garantía constitucional dada a los ciudadanos y ciudadanas por el Estado, de que sus

derechos no serán violados; si esto ocurriera, se los protegerá. Es la convicción, la seguridad que tiene el ciudadano y ciudadana de que su situación jurídica no será, de ninguna manera, cambiada más que por procedimientos establecidos previamente. Esto quiere decir estar seguros de algo y libre de cuidados. La seguridad jurídica es el elemento esencial y patrimonio común de la Cultura del Estado de Derecho; implica la convivencia jurídicamente ordenada; la certeza sobre el derecho escrito y vigente; el reconocimiento y la provisión de la situación jurídica. Es la confiabilidad en el orden jurídico la que garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Ley y a la aplicación uniforme de la misma, la constancia, precisión y previsibilidad del derecho como protección de la confianza. Esta garantía ha sido vulnerada al haberse actuado en forma arbitraria y no sujetarse a las disposiciones legales claramente preestablecidas con anterioridad. Se ha trasgredido lo previsto en el Art. 11, numerales 37, 98 de la Constitución de la República (...)”

Resolución No. 354-2012

Juicio No. 361-2012

Procedencia de la inmunidad parlamentaria

Las asambleístas y los asambleístas gozarán de fuero de Corte Nacional de Justicia durante el ejercicio de sus funciones; no serán civil ni penalmente responsables por las opiniones que emitan, ni por las decisiones o actos que realicen en el ejercicio de sus funciones, dentro y fuera de la Asamblea Nacional. Para iniciar causa penal en contra de una asambleísta o de un asambleísta se requerirá autorización previa de la Asamblea Nacional, excepto en los casos que no se encuentren relacionados con el ejercicio de sus funciones. Si la solicitud de la jueza o juez competente en la que pide la autorización para el enjuiciamiento no se contesta en el plazo de treinta días, se entenderá concedida (...)” (CRE, artículo 128).

Resumen del caso:

El 4 de agosto de 2011, a las 14h30, los señores José Cléver Jiménez Cabrera, Carlos Eduardo Figueroa Figueroa y Fernando Alcibíades Villavicencio Valencia, vocero del movimiento político “Polo democrático”, presentaron una denuncia en contra en contra del Presidente de la República, acusándole de ser autor de varios delitos (lesa humanidad). Con este antecedente, el Fiscal General dispuso el inicio de una indagación previa, pero,

tras nueve meses de investigaciones, al no encontrar elementos de convicción, solicitó el archivo definitivo de la denuncia y que ésta sea calificada de maliciosa y temeraria. El conjuetz nacional que conoció la causa dispuso el archivo de la denuncia y la calificó de maliciosa y temeraria. Con estos antecedentes y previo a resolver, la jueza nacional competente indicó que la inmunidad no puede ser entendida en términos absolutos, que es una prerrogativa que tienen los assembleístas, excepto en los casos que no se encuentren relacionados con el ejercicio de sus funciones; que la tarea de fiscalización tiene un procedimiento normado que se desarrolla a lo interno de la Asamblea y no consiste en poner una denuncia; que, en concordancia con esto, solo se puede realizar lo expresamente permitido por la ley, de manera que la actuación de los querellados no guarda relación con el ejercicio de sus funciones; que, si bien el artículo 494 del CP protege el honor, también irradia sus efectos hacia la administración de justicia, ya que provoca un desgaste vano del aparataje judicial; que la temeridad o malicia de la denuncia no depende de la evolución que haya tenido el proceso, independientemente de que la misma haya causado el efecto de superar la etapa de indagación previa; y, que la acción no está prescrita, por cuanto no han transcurrido 180 días desde que se calificó a la denuncia de maliciosa y temeraria. En consecuencia, declaró a los procesados culpables y les impuso las siguientes penas: a José Cléver Jiménez Cabrera, la pena de un año y medio de prisión y multa de treinta y un dólares y a Fernando

Alcibíades Villavicencio Valencia, por haber justificado atenuantes, la pena modificada de seis meses de prisión y multa de ocho dólares. Así mismo, reconoció a favor de la víctima su derecho a la reparación integral, disponiéndose que los procesados le ofrezcan disculpas públicas por los medios de comunicación escritos, televisivos y radiales, la publicación del extracto de la sentencia por cuatro medios de prensa de mayor circulación (dos públicos y dos privados); además, estableció, como reparación económica, el pago de una remuneración actual del Presidente de la República, calculada por cada uno de los doce meses transcurridos desde la fecha en que se presentó la denuncia calificada de maliciosa y temeraria, hasta la notificación de la sentencia.

Ratio decidendi:

La inmunidad parlamentaria constituye una prerrogativa instituida a favor de los legisladores, pero no puede ser entendida en términos absolutos, sino que tiene que ser restrictiva y limitada por razones de orden legal, ético y moral.

Se distinguen dos situaciones cuando se comete un delito y debe cumplirse un procedimiento especial y previo al enjuiciamiento penal: por un lado, si se actúa en ejercicio de funciones, en cuyo caso se requiere autorización de la Asamblea Nacional; y, por otro, cuando el delito es cometido por un asambleísta, con

ocasión de una actuación particular, que no tiene que ver con el ejercicio de sus funciones, en cuyo caso no se necesita autorización de la Asamblea Nacional.

Extracto del fallo:

“(…) **CUARTO: CONSIDERACIONES DE LA JUEZA NACIONAL:** (...) **4.1.** (...) la interpretación que corresponde de la disposición constitucional que contempla la inmunidad parlamentaria, es que si bien las y los asambleístas tienen la prerrogativa de la inmunidad, como una condición necesaria para el ejercicio autónomo e independiente de sus funciones, siendo que su actividad no puede estar sometida ni controlada a otros poderes, esta no puede ser absoluta e irresponsable en materia penal, sino que tiene que ser restrictiva y limitada (...) Se entiende así que la inmunidad parlamentaria contemplada en la Carta Magna es relativa, es decir, un asambleísta sí puede ser enjuiciado penalmente por actos que derivan del ejercicio de sus funciones, así como por actos que no sean consecuencia de su actividad legislativa (...)”.

Resolución No. 478-2013

Juicio No. 826-2012

Procedencia de la casación de oficio

“El recurso de casación es un medio de impugnación al que la mayoría de la doctrina considera como extraordinario, es decir, que se admite excepcionalmente, pues tal naturaleza “radica en el carácter tasado de los motivos o causas de interposición y la limitación del conocimiento del tribunal”. No obstante, Roxin considera lo contrario, y para él “los medios impugnatorios son clasificados en ordinarios y extraordinarios. A los ordinarios pertenecen la queja, la apelación, la casación y la oposición al mandato penal. Medios impugnatorios extraordinarios son aquellos que suprimen la cosa juzgada, como la revisión del procedimiento”.

Sus funciones no se limitan solamente a asegurar la vigencia del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia, que son los fines políticos que le dieron origen, sino que tiene un fin eminentemente procesal, de ahí que se afirme que la casación procesal “es un juicio sobre el juicio”, es decir, sobre la motivación que debe plasmar el juez en su sentencia, con la cual da cuenta de los criterios, los principios y las reglas que empleó para valorar las pruebas y determinar los hechos del caso concreto con base en los cuales emite su sentencia.

Entonces, la división que se hacía entre los errores de derecho y de hecho para admitir un recurso de casación, hoy quedó superada, pues “con la impugnación procesal, de hecho, también pueden ser atacadas las comprobaciones fácticas del tribunal de mérito sobre la causa, en tanto ellas han sido realizadas por un procedimiento contrario al orden procesal”. (...) el recurso de casación es un medio de impugnación que tiene por finalidad (...) nulificar exclusivamente la sentencia pronunciada con motivo del juicio oral, o bien la audiencia de debate y, por ende, también aquella.” (Rodríguez, 2013: 28 y 29).

Resumen del caso:

Por el parte de detención, llegó a conocimiento de las autoridades que el 19 de noviembre de 2011, a las 20h30, en el sector de las calles Duchicela y 9 de Agosto de la ciudad de Quito, la adolescente IAPC (nombre protegido), de 16 años de edad, se dirigía a su domicilio, cuando fue interceptada por Carlos Javier Cabrera Chuqui, quien la abrazó por detrás tapándole la boca e indicándole que no gritara, ni hiciera fuerza, que hiciera todo lo que él le pidiera o sino la mataría; que el individuo llevó a la víctima hasta una camioneta cuyo cajón tenía carpa y que se encontraba estacionada sobre la calle Duchila; que, una vez dentro del cajón, había comenzado a tocar sus partes íntimas, a besarla y a intentar despojarle de su ropa; que, en ese momento, varios moradores del lugar se percataron de lo que estaba ocurriendo y alertaron a un agente policial que se encontraba cerca, quien logró llegar a tiempo para impedir la culminación del delito. Por estos hechos, el Cuarto Tribunal de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia absolutoria a favor del procesado. Inconforme con esta decisión, la fiscalía presentó recurso de apelación, que fue aceptado por la Primera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que lo declaró autor del delito de atentado contra el pudor y le impuso la pena modificada de tres años de reclusión menor ordinaria.

En contra de esta sentencia el procesado interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso y, por considerar que no se habían justificado en debida forma las circunstancias atenuantes, casó la sentencia en cuanto a la pena, imponiendo al procesado la pena de cuatro años de reclusión menor ordinaria; sin embargo, por efecto de la aplicación del principio del *non bis in ídem*, dispuso el cumplimiento de la pena impuesta en la sentencia del juzgador *ad quem*.

Ratio decidendi:

En lo casos en que el recurrente haya fundamentado mal su recurso y, adicionalmente, exista indebida aplicación de la norma, así como vulneración de la ley, procede la casación de oficio.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. (...) SEGUNDO:
(...) A contrario sensu, en los delitos de abuso sexual este Tribunal y la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, se ha pronunciado, en el sentido de que se debe dar valor relevante al testimonio de la víctima, toda vez, que el sujeto activo siempre busca la clandestinidad para cometerlo; por tanto, este cargo carece de asidero legal alguno. (...) Respecto de la violación que se dice, ha sido objeto el artículo 312 del Código de Procedimiento Penal, se indica que, la sentencia contiene los detalles y particularidades, de cómo el Tribunal a quo y el Tribunal ad quem concluyen sobre la existencia del delito de atentado al pudor y la responsabilidad del sentenciado, encontrándose precisado el delito y la pena de cuatro años de reclusión menor ordinaria; empero, se dice que, por cuanto justificó atenuantes, se modifica la pena a tres años de reclusión menor ordinaria, violentándose de esta manera la norma contenida en el artículo 29 del Código Penal, porque no consta que se haya justificado atenuantes que operan en los delitos sexuales, por tanto la pena no debió haberse modificado, por lo que conforme al artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, cabe la casación de oficio (...).”

Resolución No. 848-2013

Juicio No. 1307-2013

Procedimiento abreviado. Admisibilidad

“Procedimiento abreviado.- Reglas.- El procedimiento abreviado deberá sustanciarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. Las infracciones sancionadas con pena máxima privativa de libertad de hasta diez años, son susceptibles de procedimiento abreviado. 2. La propuesta de la o el fiscal podrá presentarse desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio. 3. La persona procesada deberá consentir expresamente tanto la aplicación de este procedimiento como la admisión del hecho que se le atribuye. 4. La o el defensor público o privado acreditará que la persona procesada haya prestado su consentimiento libremente, sin violación a sus derechos constitucionales. 5. La existencia de varias personas procesadas no impide la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado. 6. En ningún caso la pena por aplicar podrá ser superior o más grave a la sugerida por la o el fiscal.”(COIP, artículo 635).

Resumen del caso:

Gladys Cecilia Navarrete planteó una denuncia en la Comisaría de la Mujer, en contra de Galo Rodrigo Lucero Andrade. El 23 de noviembre de 2010 la mencionada instancia ratificó las medidas de amparo dictadas a favor de ella, consistentes en la orden de salida del denunciado de la vivienda común, la prohibición de acercarse al lugar de trabajo y estudio de la víctima y la prohibición de que realice actos de persecución, sea por sí mismo o por terceras personas. Ante el incumplimiento reiterado de estas medidas, el Primer Tribunal de Garantías Penales Pichincha dictó sentencia condenatoria en contra del procesado, a quien declaró autor del delito de violación de medidas cautelares establecido en la LCVMF y le impuso la pena de dos meses de prisión correccional.

La decisión fue apelada por el sentenciado ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, judicatura que revocó la sentencia venida en grado y confirmó el estado de inocencia del procesado. Inconforme con este pronunciamiento, la fiscalía interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia impugnada e impuso al procesado la pena de un mes de prisión correccional, así como el pago de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

El artículo 370 del CPP establece el trámite que se deberá seguir para la aplicación del procedimiento abreviado, mismo que se podrá proponer desde el inicio de la instrucción fiscal hasta antes de la audiencia de juicio, acreditando todos los requisitos previstos en el artículo 369 del CPP; por lo tanto, el tribunal que, al margen de esta disposición legal, exija articulación de prueba para justificar la existencia del delito y la responsabilidad del acusado, estará interpretando erróneamente la norma establecida para este tipo de procedimientos especiales.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. (...) 5.3: (...)En el caso sub judice en aplicación al Art. 369 del Código de Procedimiento Penal, en el momento oportuno se determinó la admisibilidad para la aplicación del procedimiento abreviado, mismo que establece: “Desde el inicio de la instrucción fiscal hasta antes de la audiencia de juicio, se puede proponer la aplicación del procedimiento abreviado previsto en este Título, cuando: 1. Se trate de un delito o tentativa que tenga prevista una pena privativa de libertad, de hasta cinco años; 2. El procesado admita el hecho táctico que se le atribuye y consienta en la aplicación de este procedimiento; y, 3. El defensor acredite con su firma que el procesado ha prestado su consentimiento libremente, sin violación a sus derechos fundamentales. La existencia de coprocesados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos”. Es necesario anotar que para acceder a la aplicación de este procedimiento se tiene que verificar que se cumplan con los requisitos que el artículo mencionado establece, lo cual ha sido analizado por el juzgador de Instancia (...)”.

Resolución No. 0699-2013

Juicio No. 1326-2012

Proporcionalidad de la pena en delitos de violación

“La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza” (CRE, artículo 76, numeral 6).

La proporcionalidad en las penas.- “(...) Dicho principio, al regular el establecimiento y aplicación de toda clase de medidas restrictivas de los derechos y las libertades, persigue la “intervención mínima” del Estado. En el ámbito penal rige tanto a las diversas categorías de la construcción dogmática del delito como a las personas; es decir, se aplica en el momento en el que se crea la norma por los legisladores, cuando es aplicada por los jueces y opera también en la fase de ejecución de penas (...)” (Rojas, 2014: 275).

Resumen del caso:

Mediante denuncia, la fiscalía tuvo conocimiento de que, el 14 de agosto de 2009, en horas de la noche, la adolescente MMS (nombre protegido) fue violada por el procesado Byron Franco Fortti y un compadre de él, en el interior del motel “Los Corazones”, ubicado en la ciudad de Portoviejo; la adolescente fue penetrada sin su consentimiento, por vía anal y vaginal. El Tribunal Tercero de Garantías Penales de Manabí declaró a Byron Jhonny Franco Fortti autor del delito tipificado en el artículo 512.3 del CP, esto es, violación sexual y, acorde a la norma prevista en el artículo 513, en relación con el artículo 29.1 *ibídem*, le impuso la pena privativa de libertad de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El sentenciado presentó recurso de apelación contra esta sentencia, que la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí confirmó en todas sus partes.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de justicia declaró improcedente el recurso y, de oficio, casó la sentencia recurrida, en razón de que no se había considerado las circunstancias agravantes al momento de imponerle la pena en segunda instancia; el tribunal de casación

impuso al procesado la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, pero, en virtud de principio *non reformatio in pejus*, dispuso el cumplimiento de la pena inicialmente impuesta.

Ratio decidendi:

Para efectos de aplicación de la proporcionalidad en la determinación de la pena, dentro del rango establecido para el delito de violación, es menester apreciar el impacto negativo que sobre el proyecto de vida tiene un hecho de violación sexual, sobre todo de niños, niñas y adolescentes, aún más cuando existen circunstancias que empeoran las consecuencias del delito. La explotación sexual es una de ellas, convirtiéndose en una circunstancia agravante no constitutiva o modificatoria de la infracción, cuando aumentan la malicia del acto o alarma en la sociedad, estableciéndose, así, la peligrosidad de los autores.

Extracto del fallo:

“**REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.-** (...) iv. (...) por lo que se hace evidente que la proporcionalidad se instituye como un elemento de lo que ha de ser la intervención penal, que refleja el interés de la sociedad en imponer una sanción, pena necesaria y suficiente para la represión y la prevención de los comportamientos delictivos, así como para el establecimiento de la garantía a favor del acusado de que no sufrirá un castigo que vaya más allá del mal causado (...) Para efectos de la aplicación de la proporcionalidad en la determinación de la pena, dentro del rango establecido para el delito de violación, es menester apreciar el impacto negativo que sobre el proyecto de vida tiene un hecho de violación sexual sobre todo en niños, niñas y adolescentes, aún más cuando existen circunstancias que empeoran las consecuencias del delito, y que ya se han mencionado (...) En consecuencia este Tribunal de Casación, considera que, aplicando debidamente la proporcionalidad, debió imponerse el máximo de pena previsto en la legislación para casos como este en que existen condiciones que agravan la violación, es decir la pena privativa de libertad de 16 años de reclusión mayor extraordinaria (...)”.

Resolución No. 1002-2013

Juicio No. 488-2012

P rueba indiciaria

“La prueba indiciaria es un medio probatorio esencial e imprescindible en el proceso penal, toda vez que por la propia naturaleza de los delitos y su forma de comisión en la cual la impunidad es buscada de propósito, difícilmente se pueden hallar pruebas directas de la culpabilidad. Rechazado, pues, el sistema inquisitivo en el cual era necesario siempre obtener una prueba directa recurriéndose al tormento en busca de la confesión cuando faltaba la testifical, la prueba indiciaria es la reina del proceso penal, y cualquier intento de oponerse a la misma es, desde luego, o puede constituir una imprudencia o una pretensión desatinada y falta de objetividad”. (Martínez, 2011: 527)

Resumen del caso:

El 20 de mayo de 2009, aproximadamente a las 12h30, en la Escuela “Modesto Peñaherrera”, ubicada en la ciudad de Cotacachi, la niña SSCR (nombre protegido), de 8 años de edad, fue víctima de atentado contra el pudor de parte de su profesor, José Ricardo Vásquez Paredes, quien le hizo quedar luego del horario de clases para tocar sus partes íntimas y colocarle su pene entre las piernas, lo cual ha ocurrido por varias ocasiones. Por estos hechos, el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura emitió sentencia condenatoria en contra del procesado, condenándole a la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria. Inconforme con esta decisión judicial, el procesado presentó recurso de apelación, que la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha desechó, confirmándose en todas sus partes la sentencia venida en grado. En contra de esta sentencia el procesado presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso de casación y casó de oficio la sentencia imponiéndole el máximo de la pena, esto es, ocho años de reclusión mayor ordinaria; sin embargo, en aplicación del principio *non reformatio in pejus*, dispuso el cumplimiento de la pena impuesta por el juzgador *ad quem*.

Ratio decidendi:

Cuando la prueba indiciaria es identificada hay que adoptar ciertas medidas antes de perderla, sobre todo en los casos de delitos sexuales. El acto urgente es de suma importancia y debe ser valorado como prueba relevante para demostrar la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado, de manera que se llegue a la verdad por medio de la razón, de acuerdo con los estándares establecidos en instrumentos internacionales y garantizando la protección de los derechos de la víctima.

Extracto del fallo:

“IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. (...) 4.4.3. Importancia de la prueba indiciaria en los delitos sexuales. (...) Esta prueba está compuesta por indicios útiles que se recogen muchas veces durante la práctica de la prueba, cuando se reciben testimonios, informes o inspecciones, se llegará a la verdad por medio de la razón. En los delitos sexuales las pruebas deben ser valoradas, de acuerdo con los estándares establecidos en los instrumentos internacionales y a la normativa del derecho interno que garantice la protección de los derechos de la víctima. Por lo que es obligación del juzgador apreciar la prueba aplicando

estos estándares del sistema interamericano de derechos humanos. Cuando se identifica una prueba indiciaria es necesario adoptar ciertas medidas antes de perderlas, en los delitos sexuales puede suceder que por la experiencia traumática, la vulnerabilidad de las víctimas, amenazas u otras circunstancias psicológicas las versiones varíen durante el proceso, es por eso que el testimonio urgente tiene su importancia y en el caso concreto debe ser valorado como prueba relevante para demostrar la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado y no desvalorizarlo como pretende el recurrente (...).”

Resolución No. 1339-2012

Juicio No. 084-2011

Pruebas no pueden ser objeto de valoración en casación

“(…), la pregunta obligada es, ¿por qué consagrar el recurso de casación como medio de impugnación en el sistema acusatorio y no otro recurso, como pudiera ser el de apelación? La respuesta que se ha dado por un sector de la doctrina es que, por lo general, se ha considerado que *es el que mejor se adapta a las características del citado sistema acusatorio*.

Uno de los argumentos torales para sustentar la anterior afirmación se basó en que como el juicio es público, el método utilizado para transmitir los pensamientos es la oralidad, y los jueces tienen la obligación de presidir la audiencia personalmente sin que deleguen su autoridad, en la que estarán las partes intervinientes en el proceso; entonces, si otros jueces, aunque sean superiores, pero que no estuvieron presentes en el desarrollo en la audiencia de debate, analizan lo resuelto por los inferiores, en realidad se trataría de un nuevo juicio (...).” (Rodríguez, 2013: 29 y 30).

Resumen del caso:

La Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de El Oro revocó la sentencia pronunciada por el Juez Segundo de Tránsito de El Oro, que confirmó la inocencia de Vicente Daniel Aguirre Román, por lo que le impuso la pena de cinco años de prisión, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación. La Corte Nacional de Justicia declaró la improcedencia del recurso interpuesto.

Ratio decidendi:

Las pruebas no pueden ser objeto de valoración en la casación, en caso contrario se estaría desconociendo el principio de independencia judicial.

Extracto del fallo:

“(…) **NÚCLEO DE LA RECLAMACIÓN Y ANÁLISIS EN CONCRETO.**- (...) **d)** (...) al respecto, cabe señalar que las mismas no pueden ser objeto de análisis, de valoración en el presente recurso, pues de lo contrario se estaría desconociendo la libre y autónoma labor que tiene el Juez o Sala de la Corte Provincial respectiva, para formar su criterio jurídico, sustituyendo una estimación probatoria por otra, a manera de un certamen académico, el juez tiene un prudente arbitrio dentro del sistema legal-moral que rige el Código de Procedimiento Penal para valorar las pruebas, estas se aprecian aplicando precisamente las reglas de la sana crítica (...)”.

Resolución No. 050-2013

Juicio No. 430-2012

Salud pública como bien jurídico protegido en los delitos de drogas

“Las adicciones son un problema de salud pública. Al Estado le corresponderá desarrollar programas coordinados de información, prevención y control del consumo de alcohol, tabaco y sustancias estupefacientes y psicotrópicas; así como ofrecer tratamiento y rehabilitación a los consumidores ocasionales, habituales y problemáticos. En ningún caso se permitirá su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales. El Estado controlará y regulará la publicidad de alcohol y tabaco.” (CRE, artículo 364).

Delitos de resultado de peligro o de peligro concreto.- “También constituyen delitos de resultado aquellos que si bien no exigen un resultado material de lesión sobre el objeto de la acción, sí requieren una efectiva puesta en peligro. Son los llamados delitos de peligro concreto, en los que la situación de peligro constituye un elemento del tipo penal y, por lo tanto, debe ser verificada en el caso concreto. (...) no sólo se exige una acción u omisión por parte del autor, sino que, además, es necesario que se haya generado un peligro efectivo contra la vida o la integridad física de la víctima.” (Donna, 2008b: 393).

Delitos de peligro abstracto.- “La forma típica en la que existe una menor intensidad de afectación del bien jurídico puede verse en los delitos de peligro abstracto, donde el tipo penal se limita a castigar una conducta que, según la experiencia general, resulta peligrosa, sin que se torne necesaria la demostración de ningún resultado de peligro y ni siquiera se exige peligrosidad en la acción.

En esta clase de delitos, la referencia al peligro no es más que la razón o el motivo que llevó al legislador a incriminar la conducta. (...) Como ejemplos típicos de delitos de peligro abstracto puede mencionarse la portación o tenencia ilegal de arma de fuego (...) o la tenencia de estupefacientes (...)" (Donna, 2008b: 395 y 396).

Resumen del caso:

Por el parte informativo suscrito por el subteniente Mario Cazco, se conoció que, mediante una llamada telefónica efectuada por una persona de sexo femenino no identificada, tuvieron noticia de que en el sector del Valle de los Chillos, vía al Tingo, calles Tucanes y Ruiseñores, casa 20, habitaba un grupo de personas que se dedicaban al expendio de sustancias estupefacientes; que el grupo era liderado por una mujer de nacionalidad alemana, llamada Margarete Lehmann, quien tomaba contacto con diferentes personas de dudosa procedencia, a quienes, probablemente, les proveía de sustancias estupefacientes. La procesada Margarete Lehman Nothing interpuso recurso de revisión de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Pichincha, que la condenó por considerarla autora del delito de tráfico y tenencia ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, imponiéndole la pena de ocho años de reclusión mayor

ordinaria, decisión judicial que fue confirmada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha.

La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso presentado por la recurrente.

Ratio decidendi:

El bien jurídico protegido en los delitos relativos a drogas es la salud pública. Son los llamados delitos de peligro y su sanción pretende evitar una futura lesión al bien jurídico protegido, es por eso que no solo se sanciona su mera tenencia, ya que de esta acción se presume el dolo de tráfico; representan un riesgo para la sociedad, el cual que debe ser determinado, en primer lugar, de manera objetiva, estableciendo parámetros; y, en segundo lugar, personalizándolo, según las circunstancias concretas del caso y del autor.

Extracto del fallo:

“**VI.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN (...)** El Bien jurídico protegido en los delitos relativos a drogas es la salud pública, son los llamados delitos de peligro y su sanción pretende evitar una futura lesión a dicho bien jurídico protegido, bastando la puesta en peligro de este bien por la comisión de un hecho delictivo, es por eso que no solo se sanciona su mera tenencia, ya que de esta acción se presume el dolo de tráfico; pues es un riesgo para la sociedad, riesgo que debe ser determinado en primer lugar de manera objetiva, estableciendo parámetros y en segundo lugar personalizándolo según las circunstancias concretas del caso y del autor (...).”

Resolución No. 220-2013

Juicio No. 970-2012

Sana crítica

“**Sana Crítica:** Fórmula que emplea el legislador para la valoración de muchos medios de prueba. En virtud de ella se deja la apreciación según su arbitrio, a los jueces y tribunales, pero sin que pueda ser manifiestamente equivocada, arbitraria, absurda o irracional. En derecho procesal se designa así el medio de apreciación de las pruebas más difundido en la doctrina y ordenamientos modernos. Se opone al sistema de las pruebas legales o tasadas y, en cierto modo, es coincidente con el sistema de las libres convicciones”. (Enciclopedia Jurídica: 2014).

Resumen del caso:

El señor Silver Santiago Caldas Polo presentó una denuncia en contra de Ramón Severo Maldonado Ávila y Rosa Mogrovejo Narváez, por el delito de estafa, ya que estas dos personas le ofrecieron la posibilidad de viajar a los Estados Unidos por la suma de quince mil dólares. El afectado hipotecó un bien, con el producto de lo cual pagó a los procesados la cantidad establecida; sin embargo, una vez cancelado el valor establecido por las partes, el viaje nunca se realizó y tampoco se le devolvió el dinero.

El Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay solo juzgó a Rosa Mogrovejo, ya que Ramón Severo Maldonado no acudió a la audiencia, y la decisión que tomó el tribunal fue imponerle la pena modificada de un año de prisión correccional. En contra de este pronunciamiento se planteó el recurso de apelación, ante la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que revocó la sentencia condenatoria y ratificó el estado de inocencia de la procesada.

Inconforme con esta decisión, la fiscalía interpuso recurso de casación; la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia y declaró la responsabilidad penal de la procesada, condenándole a la pena de un año de prisión correccional y al pago de quince mil dólares por concepto de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

La sana crítica es un método en función del cual se examinan y comparan las pruebas, para que, por medio de las reglas de la lógica, se llegue a una conclusión o sentencia.

Extracto del fallo:

“4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN. (...) 4.3. De la fundamentación del recurso y de las vulneraciones legales invocadas por los recurrentes. (...) 4.3.2 Argumento de violación de la ley, por el artículo 86 del Código Penal, respecto a la sana crítica. (...) Ahora bien, cabe indicar, que es muy usual confundir el sistema de la libre convicción con el método de la sana crítica en lo que respecta a la valoración de las pruebas; el primero, como se dijo, es un sistema de valoración tal y como lo son el sistema legal o tarifado; mientras tanto que la sana crítica es un método por medio del cual se deben examinar y comparar las pruebas, a fin de que a través de las reglas de la lógica se llegue a una conclusión, o sentencia; en la sana crítica, el juez, resuelve sobre el valor probatorio del medio de prueba, con completa consideración de todas circunstancias extraídas mediante el debate, basándose en su experiencia de vida y el conocimiento de los

hombres, de acuerdo con su libre convicción; pero debe indicar en la sentencia sus fundamentos, para la propia seguridad, por mandato legal y constitucional, con relación a la motivación y fundamentación, para el análisis de la instancia superior, cuando se accede al derecho a recurrir (...)”.

Resolución No. 1032-2013

Juicio No. 1044-2012

T

eoría del doble conforme

“Principio del Doble Conforme.- (...) Sobre la conceptualización no existe claridad, pues en ocasiones se confunde con el principio de doble instancia, y se lo relaciona con la casación, por lo que para lograr una mejor comprensión, se debe precisar su alcance y sobre todo a quien o quienes ampara. Con tal propósito conviene citar a Daniel B. Fedel quien sostiene que es una garantía vinculada al principio “non bis in ídem” que reconoce que el procesado no puede ser sometido dos veces al riesgo de una condena; principio que según el mismo autor siempre ha prohibido no solo el doble juzgamiento sino la doble persecución. De acuerdo a ese principio ninguna persona puede ser juzgada luego de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y además tampoco puede haber una doble persecución, porque prohíbe someter al imputado dos veces al riesgo de ser condenado, lo que también se conoce como la prohibición del double jeopardy. En este contexto, el derecho “al doble conforme” o al recurso, según el prenombrado autor, reclama mucho más que la corrección de una sentencia arbitraria (tolerable o intolerable), mediante lo cual, el imputado puede pedir que una sentencia válida sea revisada por otro tribunal y solo en caso de conformidad por este otro tribunal, obviamente con la condena, ella adquiere la calidad de cosa juzgada. Se trata entonces de un derecho exclusivo de quien ha recibido una condena a requerir la doble conformidad, porque la sentencia absolutoria quedaría firme impidiendo persecuciones posteriores. (...)” (Yépez, 2014).

Resumen del caso:

De la querrela presentada por Jackson Wellington Gilser Jaramillo, comisario de la Policía Nacional del cantón Balao, se conoció que, el 6 de abril de 2011, Miriam Lastenia Gonzabay Vera ha dirigido una carta al gobernador de la Provincia del Guayas, en la que le acusa de ser un mal funcionario y señala que, por tener dieciséis denuncias en su contra, debería ser destituido de su cargo. El Juez Noveno de Garantías Penales del Guayas resolvió declarar sin lugar la acusación particular y ratificar la inocencia de la querrelada. Inconforme con esta decisión, el querellante planteó recurso de apelación ante la Corte Provincial del Guayas, que ratificó la sentencia de grado inferior.

En contra de esta decisión judicial, el querellante interpuso recurso de casación; la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional declaró improcedente el recurso.

Ratio decidendi:

El derecho al doble conforme ampara al justiciable ante resoluciones judiciales que tienen el carácter de sentencia definitiva, ya que ninguna persona puede ser juzgada o perseguida nuevamente, luego de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

La obligación de un doble control (doble conforme), proviene de las exigencias del debido proceso, de modo que no es verdad que la situación de inocencia se mantiene hasta la primera sentencia; antes de decir la última palabra de cosa juzgada, hay que revisar todo lo revisable, ya que solo cuando se haya despejado cualquier duda en contrario desaparece tal condición de inocencia.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA. (...) 4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. (...) 4.2.3 (...) Partiendo desde esta premisa, diversos doctrinarios argentinos, Estado del que ha surgido la teoría del doble conforme con la sentencia condenatoria, como Julio B.J Mayer, Fernando Días Cantón o Daniel Pastor, han propuesto la tesis, de que conceder un recurso al fiscal, o al respectivo órgano acusador, en contra de una sentencia que ratifica el estado de inocencia del acusado, siempre que dicha aceptación sea hecha mediante providencia judicial, de la que ya no cabe recurso alguno, y siempre que no haya existido condena previa hacia el procesado, implica una vulneración a su derecho a recurrir,

consagrado en los artículos 8.2.h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14.5 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, pues “(...) en caso de transformar la absolución en una condena (...) será sin duda una condena de “primera instancia”, es decir, la primera condena que, en el procedimiento, soporta el recientemente condenado. Contra esa condena, no hay duda, entra en funcionamiento su “derecho al recurso”, su posibilidad de reclamar la prueba de la doble conforme”, opción que le sería negada si es una sentencia de casación la que realiza este cambio, por ser la Corte Nacional de Justicia el máximo organismo de justicia ordinaria del país. (...)”

Resolución No. 0692-2013

Juicio No. 1289-2012

Testimonio idóneo en materia penal de los testigos llamados “paniaguados”

“Paniaguado.- Estrictamente, el criado o servidor casero que recibe además de un salario, por lo común corto, casa y alimentos; y de esto último su denominación humorística (...) Favorecido por una persona, ya por impulsos de loable generosidad o con cierto abuso de facultades, estableciendo trato desigual y mejor con respecto a los compañeros y colegas” (Cabanellas, 1997: 65).

“(…) la sinceridad del testigo es básica para la valoración de la prueba testimonial lo cual se logra con la inmediación pues es la única forma de descubrir si existe o no algún interés que pueda influir sobre la voluntad del deponente como por ejemplo el soborno, o alguna otra circunstancia que haya influido en su ánimo como el afecto.

(…) en determinadas cosas puede ser conveniente y necesario algún dictamen sobre la capacidad de estas personas para deponer como testigos [testigos con algún impedimento físico], o sobre el posible grado de fiabilidad de sus testimonios. Pero, en general, los jueces y tribunales, especialmente éstos por su composición plural, en cuanto gozan del principio de inmediación, en la percepción del testimonio, tienen, en circunstancias normales, elementos de juicio suficientes para valorar los testimonios de los testigos que ante ellos deponen y, en su caso para decidir cuándo consideran necesario algún informe parcial sobre el particular; acerca de lo cual también las partes pueden instar lo precedente.” (Martínez, 2011: 534 y 535).

Resumen del caso:

El 18 de septiembre de 2009, a las 10h00, un grupo de personas Armadas invadió la hacienda “Bello Nuevo Horizonte”, ubicada en la parroquia San Gregorio del cantón Muisne, provincia de Esmeraldas. Con estos antecedentes, el Primer Tribunal de Garantías Penales de Esmeraldas declaró a los hermanos Ulbio Aníbal, Alirio Agustín, Juan Agustín y Héctor Agustín Zambrano Solórzano, responsables y culpables, en el grado de autores, del delito de invasión, imponiéndoles a cada uno la pena privativa de libertad de tres años de reclusión menor y multa de setenta y cinco dólares. Inconformes con este pronunciamiento los sentenciados interpusieron recurso de apelación; la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, con un voto salvado, aceptó el recurso y revocó la sentencia subida en grado. La señora Lucía de Lourdes Jiménez Alemán, procuradora común de la acusación particular, interpuso recurso de casación, argumentando que la sentencia carece de motivación.

La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia resolvió acoger los argumentos expuestos por la acusación particular y declaró la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de fundamentación del recurso de apelación, a costa de los jueces que intervinieron en la diligencia.

Ratio decidendi:

Los llamados “paniaguados” son aquellos servidores de una casa, que reciben habitación, alimento y salario; se hallan considerados como testigos no idóneos en la legislación civil ecuatoriana, mas no en la penal. Por lo tanto, con relación al testimonio propio que presente como prueba la parte procesada, esto es, el que rinde un tercero que no es parte procesal, deberá ser considerado como admisible.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) 2.- Con respecto a la segunda y tercera objeción (...) Sobre las pruebas la parte procesada en relación al testimonio propio, esto es el que rinde un tercero que no es parte en el proceso ni ofendido por la infracción, cuestiona la intervención de los que ha denominado “paniaguados” cuyos testimonios califica de inadmisibles. Al respecto hay que señalar que de acuerdo a la Constitución de la República en su artículo 77.8 el cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, no podrán ser llamados a declarar en contra del procesado, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género, sin embargo

se admiten las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de éstas, con independencia del grado de parentesco. En el mismo sentido que el mandato constitucional el Código de Procedimiento Penal en su artículo 126 señala que no se podrá obligar a declarar a los parientes del acusado comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, ni su cónyuge ni conviviente en unión de hecho, incluso no se recibirá el testimonio de personas que por su actividad puedan guardar secretos sobre la materia del proceso. En relación a los llamados paniaguados, es decir, de acuerdo al diccionario de la Real Academia Española, aquellos que son servidores de una casa, que reciben habitación, alimento y salario, estos se hallan considerados como testigos no idóneos en la legislación civil ecuatoriana no en la penal y mucho menos en la constitucional, como pretende hacer valer la defensa de los acusados. Sin embargo de lo expuesto ratificamos que este Tribunal de casación tiene prohibición de revalorizar la prueba actuada, no encontrándose violación a los derechos constitucionales (...).”

Resolución No. 485-2013

Juicio No. 1027-2012

Testimonio rendido por la víctima de violación como prueba trascendental para determinar la responsabilidad penal del agresor

“En atención al ámbito en que por lo general se desarrollan esta clase de delitos [delitos sexuales], la jurisprudencia ha considerado que el testimonio de la víctima cobra un papel fundamental. Se ha señalado al respecto que ante la inexistencia de testigos presenciales del hecho, el juzgador debe basarse en los dichos de la víctima y en el de las personas que tomaron conocimiento mediante sus dichos.” (Tenca, 2009: 235).

Resumen del caso:

El día 18 de diciembre de 2011, el menor JAMA (nombre protegido) salió de su casa a hacer una obra de teatro. A las 12h00, aproximadamente, al ver que no llegaban sus compañeros, regresó a su casa y en el terminal de la metrovía, mientras esperaba a la alimentadora No. 13, se le acercó Tyron Jairo Álvarez Carriel, quien le mostró un celular, entonces se mareó mucho y fue llevado por el sujeto a coger una alimentadora que los llevó a la casa de éste; cuando despertó, el menor estaba desnudo, el sujeto no lo dejaba ir y le obligó a practicar sexo oral, abusándolo por varias ocasiones.

Por el cometimiento de estos hechos el Tribunal Duodécimo de Garantías Penales del Guayas impuso al procesado la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, por considerarlo autor del delito de violación. Inconforme con este pronunciamiento, el procesado presentó recurso de apelación, que fue aceptado por la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

En contra de esta decisión el procesado interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia desechó el recurso interpuesto; sin embargo, al constatar-se que el procesado padecía VIH/Sida, decidió casar la sentencia,

únicamente en lo referido al lugar de cumplimiento de la condena, con respecto a lo cual dispuso que esto se realizará en un sitio o área de prisión dentro del centro de rehabilitación social, separado de quienes son condenados con reclusión.

Ratio decidendi:

La carencia de testigos directos en la perpetración de los delitos sexuales contra menores de edad hace que la declaración que rinde la víctima, aportada en juicio, sea trascendental para determinar la responsabilidad penal del sujeto imputado y, posteriormente, dictar sentencia condenatoria en su contra.

Extracto del fallo:

“ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) Sustenta también la legación el recurrente, en cuanto ha existido infracción a lo dispuesto en el Art. 304.A del Adjetivo Penal, considerando que de acuerdo con el artículo 140 del Código de Procedimiento Penal el testimonio de una la sola persona, en este caso del ofendido, no puede ser considerado como prueba. Al respecto este Tribunal ha considerado que de la sentencia analizada y emitida por la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas se ha establecido que consta la materialidad de la infracción y la culpabilidad del ahora recurrente, ya que de conformidad con la norma procesal en la audiencia de juzgamiento se han presentado las pruebas pertinentes, en especial de los testimonios rendidos por el psicólogo Benito Romero Silva, por la víctima quien expresa y señala al procesado, como el autor de la violación efectuada a este menor de 14 años. Debemos, de igual manera, hacer referencia a la carencia de testigos directos en la perpetración del delito, lo que hace trascendental la declaración aportada en juicio por parte de la víctima con el fin de determinar la responsabilidad penal del sujeto imputado; si bien es cierto, que el artículo 140 del Código de Procedimiento Penal, establece que la declaración del ofendido por sí solo no constituye prueba; no obstante,

existe abundante doctrina a este respecto y este Tribunal de la Sala Penal, ha venido aplicando en forma inveterada los criterios de innegable valía del autor Español Manuel Miranda Estrampes, quien al estudio de los delitos sexuales otorga importancia preponderante al testimonio del ofendido considerándolo como suficiente para arribar a una sentencia condenatoria, de hecho en su obra “La mínima actividad probatoria en el proceso penal”, refiere que el Tribunal Supremo Español, en reiteradas resoluciones “...viene admitiendo que la declaración de la víctima constituye un elemento probatorio adecuado o idóneo para formar la convicción del juzgador y apto, por tanto, para poder destruir la presunción iuris tantum de inocencia, incluso en aquellos supuestos en que sea la única prueba existente; atribuyéndole el valor o la condición de mínima actividad probatoria de cargo legítima...”;. Dice la doctrina y entre ellos el citado tratadista Español Manuel Miranda Estambres en su obra “La mínima intervención procesal penal”, que en este tipo de delitos que se practican en intimidad, en la clandestinidad, donde no hay testigos, el testimonio rendido en el juicio por la víctima es suficiente para arribar a una sentencia condenatoria. Por ello este Tribunal establece que no existe ninguna duda razonable respecto a la materialidad de la

infracción, ni de la participación del procesado, y existe la plena certeza del cometimiento del delito de violación por parte del recurrente, esto es gracias al testimonio del víctima, como de las pruebas aportadas, por lo que no podría aplicarse el artículo 4 del Código Penal y que la sentencia recurrida no es simplista, básicamente justifica con la prueba presentada en la audiencia de juzgamiento lo establecido en los artículos 250 y 252 y la sentencia cumple con todas las exigencias del artículo 304.A del Código de Procedimiento Penal (...).”

Resolución No. 497-2013

Juicio No. 1231-2012

Tipificación del delito de odio por discriminación racial

“La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley.” (CRE, artículo 81).

“Actos de odio.- La persona que cometa actos de violencia física o psicológica de odio, contra una o más personas en razón de su nacionalidad, etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género u orientación sexual, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, condición socioeconómica, condición migratoria, discapacidad, estado de salud o portar VIH, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Si los actos de violencia provocan heridas a la persona, se sancionará con las penas privativas de libertad previstas para el delito de lesiones agravadas en un tercio. Si los actos de violencia producen la muerte de una persona, será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.” (COIP, artículo 177).

Resumen del caso:

El acto presuntamente injurioso comenzó desde el momento en que Yisela Janeth Quiñónez Valencia ingresó a una clínica de rehabilitación de alcohólicos y adictos, con el fin de realizar una inspección, en ejercicio de sus funciones como comisaria. Al culminar la diligencia, llegó al lugar Ithel Idrovo y comenzó a increparle y gritarle epítetos tales como “negra tal, negra cual, negra concha, perdón doctores con el respeto que ustedes se merecen, desgraciada sinvergüenza te voy a pisotear, lárgate negra hija de p...”, para, posteriormente, agredirla físicamente. En los días siguientes, además, el mencionado sujeto concurrió a los medios de comunicación para decirle, públicamente, que es una corrupta y extorsionadora.

Por el cometimiento de estos hechos el Juzgado Décimo de Garantías Penales del Guayas declaró la culpabilidad del procesado, en el grado de autor del delito de injuria calumniosa, sancionándolo a la pena privativa de libertad de dos años de prisión.

Inconforme con este pronunciamiento, el querrellado presentó recurso de nulidad y de apelación. La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas desechó la nulidad y aceptó la apelación, en consecuencia, revocó la sentencia dictada y declaró sin lugar la querrela propuesta, a la que no calificó de maliciosa y temeraria.

En contra de este fallo, la querellante presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró la nulidad de todo lo actuado desde el inicio de la causa, a costa de los jueces que intervinieron durante todo el proceso, por haberse violado el trámite previsto por la ley para este tipo de causas y por haber esto influido en la decisión de la causa.

Ratio decidendi:

Si el delito por el cual es querellado el imputado es de injuria calumniosa y dentro del lenguaje de animadversión utilizado por el agresor, estuvieron incluidas, además, las agresiones físicas, constituyéndose un todo de violencia moral de odio en razón del color de la piel de la víctima, no deberá iniciarse un juicio de acción privada por injurias, sino un proceso para determinar la existencia material y responsabilidad penal de un presunto delito de odio, que es de acción penal pública. De esta forma, se cumplirá el fin de no dejar en la impunidad la infracción, por omisión judicial, pues la impunidad genera inseguridad y atenta contra la democracia.

Extracto del fallo:

“**REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.**- (...) En el caso que nos ocupa el lenguaje de odio utilizado por el agresor estuvo acompañado de agresiones físicas, constituyéndose un todo de violencia moral de odio en razón del color de su piel, por lo que no debía enjuiciarse por injuria, es decir como un delito de acción privada, sino como un presunto delito de odio que es de acción penal pública, el cual no debe quedar impune por omisión judicial, pues la impunidad genera inseguridad y atenta contra la democracia (...). Sin embargo, por no corresponder a la Corte Nacional de Justicia, poner en conocimiento de la Fiscalía el presunto cometimiento de una infracción penal, puesto que restaría imparcialidad al pre-juzgar la existencia o responsabilidad en un delito es lo pertinente remitir a la Defensoría del Pueblo para que vigile el debido proceso al no haberse seguido el trámite que corresponde a una acción pública (...)”.

Resolución No. 913-2013

Juicio No. 668-2012

Uso doloso de documento falso

“Hacer uso de un documento falso o falsificado. (...) El tipo de falsificación material (...) es un delito de peligro concreto. Por tal motivo, tanto la elaboración como la utilización del documento falso conforman la unidad típica necesaria para poner en riesgo el bien jurídico fe pública y hacen posible que la introducción del documento apócrifo en el tráfico jurídico ocasione potencial perjuicio a terceros. Será, por tanto, atípica la simple elaboración del documento sin que se lo haya logrado utilizar. El propio agente falsario puede usar el documento apócrifo o facilitarlo a un tercero.

El uso del documento falso se configura cuando se sirve del documento con la mera voluntad de su empleo y para cualquier fin jurídico, pero de conformidad con el destino legal y objetivo que le son peculiares. En este caso también debe haber conciencia del autor del mudamiento de la verdad y de la puesta en peligro concreto del bien jurídico fe pública.

(...) El uso puede verificarse por cualquier mecanismo, así presentando el documento, dándolo a leer, enviándolo por correo postal o electrónico, presentándolo al registro o de cualquier otra forma que implique que el mismo salga de la esfera privada de quien lo ha falsificado. (...)” (Frisancho, 2013: 203 y 204).

Resumen del caso:

El 16 de septiembre de 2008 se comunicó que la directiva de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Federación Ecuatoriana de Médicos -COFEM LTDA.- no había sido inscrita, que había recibido varias denuncias por haber extendido certificados de depósito a plazo fijo a dos compañías que no tenían la calidad de socios. La Gerencia jamás extendió esos certificados, por lo que eran documentos falsos, sin embargo sí se había entregado dos cheques.

Por estos hechos el Tribunal Séptimo de Garantías Penales de Pichincha declaró culpable a Norma Guayllana Simbaña, por considerarla autora del delito de uso doloso de documento falso, y le impuso la pena de un año de prisión correccional.

Inconforme con este pronunciamiento, la procesada presentó recurso de apelación. La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha revocó la sentencia y ratificó el estado de inocencia de la procesada.

El representante legal de la COFEM LTDA. presentó recurso de casación en contra de esta decisión judicial. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional declaró procedente el recurso y declaró culpable a la procesada, imponiéndole la pena modificada de un año de prisión correccional.

Ratio decidendi:

El uso doloso de documento falso encierra una conducta falsaria que tiene como fin el cometimiento de otro delito.

Extracto del fallo:

“QUINTO: CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE ESTE TRIBUNAL.- (...) 5.1.2. Uso doloso de documento falso (...) por lo general, la conducta falsaria en un documento no lleva sino el fin ulterior de cometer otra infracción. Pero lo dicho no puede ocultar una realidad, esto es, que la conducta falsaria lleva dentro de sí su propia malicia; o mejor dicho lleva ínsito su propio dolo (...)”

Resolución No. 689-2013

Juicio No. 1172-2012

Violación a la regla de fuero en delito de injurias

“Mantenimiento de competencia por fuero.- El fuero personal comprende los actos y hechos de la funcionaria o del funcionario ocurridos o realizados en el desempeño de sus funciones, aún cuando al momento del proceso haya cesado en sus funciones (...)” (COFJ, artículo 169).

“Competencia de las Salas de las Cortes Provinciales.- Se sujetan a fuero de corte provincial, por infracciones cometidas con ocasión del ejercicio de sus atribuciones, las Gobernadoras y los Gobernadores, la Gobernadora o el Gobernador Regional, las Prefectas o los Prefectos, las Alcaldesas y los Alcaldes, las y los Intendentes de Policía, las juezas y jueces de los tribunales y juzgados, el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, el Comandante General del Ejército, el Comandante General de la Marina, el Comandante General de la Fuerza Aérea, y el Comandante General de la Policía (...)” (COFJ, artículo 208).

Resumen del caso:

La Presidencia de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago declaró sin lugar la querrela presentada por Lida Carolina Delgado López, en contra de Segundo Tarquino Cajamarca, Alcalde del Gobierno Municipal del Cantón Limón Indanza, quien, aprovechando la potestad que le confería su autoridad, se valió de la prensa para emitir una serie de injurias en contra de ella. Inconforme con esta decisión judicial, la querellante presentó recurso de apelación, ante la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, mismo que fue rechazado, confirmando en todas sus partes la sentencia impugnada.

La querellante y el querrellado interpusieron recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró la nulidad de todo lo actuado, a partir del auto de calificación de la querrela, por considerar que el Presidente de la Corte Provincial no tenía facultad para actuar como juez de la causa.

Ratio decidendi:

El juez competente es aquel que actúa conforme a las reglas jurídicas establecidas para el desempeño de su rol. Sin embargo, al iniciarse y proseguirse una causa por un supuesto acto que no es expresión de las atribuciones de una autoridad, como son las injurias proferidas hacia otra persona, se viola la regla del fuero, ya que el juez que inició, sustanció y resolvió la causa, lo hizo sin competencia y, por tanto, el procesamiento es contra ley, violando el principio de legalidad.

Extracto del fallo:

“**REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.-** (...) Por tanto para que al ciudadano Segundo Tarquino Cajamarca se le procese siguiéndose las reglas del fuero de corte provincial, debía habersele imputado un delito cometido en relación directa a la función de alcalde, la injuria es ajena a la labor de alcaldesa o alcalde. Al iniciarse y proseguirse la causa por un supuesto acto que no es expresión de las atribuciones de una alcaldesa o de un alcalde, se ha violado la regla del fuero, el juez que inició, sustanció y resolvió lo hizo sin competencia y por tanto el procesamiento es contra ley, viola al principio de legalidad (...)”.

Resolución No. 1092-2013

Juicio No. 391-2012

Violación de medidas de amparo

“Medidas de Amparo.- Las autoridades señaladas en el artículo 8, cuando de cualquier manera llegare a su conocimiento un caso de violencia intrafamiliar, procederán de inmediato a imponer una o varias de las siguientes medidas de amparo en favor de la persona agredida: 1. Conceder las boletas de auxilio que fueren necesarias a la mujer o demás miembros del núcleo familiar; 2. Ordenar la salida del agresor de la vivienda, si la convivencia implica un riesgo para la seguridad física, psíquica o la libertad sexual de la familia; 3. Imponer al agresor la prohibición de acercarse a la agredida en su lugar de trabajo o de estudio; 4. Prohibir o restringir al agresor el acceso a la persona violentada; 5. Evitar que el agresor, por sí mismo o a través de terceras personas, realice actos de persecución o de intimidación a la víctima o algún miembro de su familia; 6. Reintegrar al domicilio a la persona agredida disponiendo la salida simultánea del agresor, cuando se tratare de una vivienda común, impidiéndole que retire los enseres de uso de la familia; 7. Otorgar la custodia de la víctima menor de edad o incapaz a persona idónea siguiendo lo dispuesto en el Artículo No. 107, regla 6a. del Código Civil y las disposiciones del Código de Menores; y, 8. Ordenar el tratamiento al que deben someterse las partes y los hijos menores de edad si fuere del caso” (LCVMF, artículo 13).

Resumen del caso:

Gladys Cecilia Navarrete planteó una denuncia en la Comisaría de la Mujer, en contra de Galo Rodrigo Lucero Andrade. El 23 de noviembre de 2010 la mencionada instancia ratificó las medidas de amparo dictadas a favor de ella, consistentes en la orden de salida del denunciado de la vivienda común, la prohibición de acercarse al lugar de trabajo y estudio de la víctima y la prohibición de que realice actos de persecución, sea por sí mismo o por terceras personas. Ante el incumplimiento reiterado de estas medidas, el Primer Tribunal de Garantías Penales Pichincha dictó sentencia condenatoria en contra del procesado, a quien declaró autor del delito de violación de medidas cautelares establecido en la LCVMF y le impuso la pena de dos meses de prisión correccional.

La decisión fue apelada por el sentenciado ante la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, judicatura que revocó la sentencia venida en grado y confirmó el estado de inocencia del procesado. Inconforme con este pronunciamiento, la fiscalía interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia casó la sentencia impugnada e impuso al procesado la pena de un mes de prisión correccional, así como el pago de daños y perjuicios.

Ratio decidendi:

La violación de las medidas de amparo emitidas por los jueces de instrucción será considerada infracción punible y pesquisable de oficio, de acuerdo a lo establecido en el artículo 17 de la LC-VMF, razón por la que, de incurrir el procesado en aquella, deberá ser declarado autor de tal infracción, imponiéndole la pena correspondiente.

Extracto del fallo:

“QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL: (...) 5.3 (...) De lo expuesto, se llega a determinar que se ha violado el Art. 370 del Código de Procedimiento Penal, debido a que el tribunal ad quem hace una errónea interpretación de su texto, ya que el Primer Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, según lo establece el inciso cuarto del artículo antes indicado, avocó conocimiento y dentro de La facultad de adoptar o no la pena como consecuencia del procedimiento abreviado, impuso a Galo Rodrigo Lucero Andrade, la pena de dos meses de prisión correccional, inferior a la solicitada por el fiscal que fue de 3 meses, cumpliéndose así lo que dispone dicha norma legal, en el sentido de que la pena en ningún caso será

superior a la sugerida por el fiscal. Si bien en el procedimiento abreviado se admite el hecho táctico más no la responsabilidad, se denota claramente que la conducta del acusado se ajusta a lo establecido en el Art. 17 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, ya que el acusado no acató las medidas de amparo, ordenadas por autoridad competente, llegándose a establecer consecuentemente, tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del acusado, por ende el tribunal ad quem hace una contravención expresa de su texto del artículo antes mencionado. (...)”.

Resolución No. 0699-2013

Juicio No. 1326-2012

Violación del debido proceso

“El debido proceso.- Es un conjunto de derechos propios de las personas y anteriores al Estado, de carácter sustantivo y procesal, reconocidos por la Constitución, que buscan precautelar la libertad y procurar que quienes sean sometidos a juicio gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso justo, pronto y transparente.” (Corral, 2014).

Resumen del caso:

La menor VETC (nombre protegido) fue violada por su padre, Eduardo Bolívar Tituaña Picuasi, a la edad de trece años, quedó embarazada y fue él mismo quien la hizo abortar. Por esto hechos, el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura dictó sentencia ratificatoria del estado de inocencia del procesado, por la comisión del delito de violación.

Inconforme con esta decisión, la fiscalía presentó recurso de apelación; la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, rechazó el recurso y confirmó en todas sus partes la sentencia impugnada.

En contra de esta sentencia, la fiscalía propuso oportunamente el recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró la nulidad de la sentencia, a costa de los jueces que actuaron indebidamente, por falta de motivación.

Ratio decidendi:

El incumplimiento del principio de motivación generará la indefensión del encausado. El derecho a la motivación se articula plenamente con el derecho a una tutela judicial efectiva y ello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional. El deber de las distintas autoridades de motivar las decisiones que se tomen sobre los derechos de las y los ciudadanos, integra el núcleo de garantías procesales denominado debido proceso, por lo cual su cumplimiento no solo es una obligación sino un derecho en sí mismo; de esa forma, corresponde a las y los juzgadores controlar su respeto, más aún cuando se han interpuesto recursos contra decisiones judiciales cuestionando su apego al derecho y sobre lo cual hay que pronunciarse.

Extracto del fallo:

“5. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) b.- Sobre el deber de motivar: (...) Como parte esencial de los principios que forman parte del derecho al debido proceso se encuentra la motivación de las sentencias, puesto que con aquello se configura el accionar conforme a la Constitución y Derecho por parte de las diversas autoridades públicas, quienes son las primordialmente llamadas a velar por el cumplimiento de los principios y garantías

constitucionales. Así, para el tratadista Andrés Ibáñez, la motivación debe cumplir ciertos requisitos mínimos, atendiendo a su naturaleza y finalidades: a) concreción; b) suficiencia; c) claridad; d) coherencia; y, e) congruencia (...) En la especie, este derecho de motivación se articula plenamente con el derecho a una tutela judicial efectiva, y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en la indefensión, y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, este derecho no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia, y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judiciales cuando los jueces determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso en concreto. En la práctica resulta imposible separar estos derechos, puesto que el no acatamiento del principio de motivación generará indefensión del encausado (...).”

Resolución No. 159-2013

Juicio No. 671-2011

Violación del derecho a la igualdad y principio de no discriminación

“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad” (CRE, artículo 11).

“Derechos de libertad: Se reconoce y garantizará a las personas (...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación. (...)” (CRE, artículo 66, numeral 4).

Resumen del caso:

El acto presuntamente injurioso comenzó desde el momento en que Yisela Janeth Quiñónez Valencia ingresó a una clínica de rehabilitación de alcohólicos y adictos, con el fin de realizar una inspección, en ejercicio de sus funciones como comisaria. Al culminar la diligencia, llegó al lugar Ithel Idrovo y comenzó a increparle y gritarle epítetos tales como “negra tal, negra cual, negra concha, perdón doctores con el respeto que ustedes se merecen, desgraciada sinvergüenza te voy a pisotear, lárgate negra hija de p...”, para, posteriormente, agredirla físicamente. En los días siguientes, además, el mencionado sujeto concurrió a los medios de comunicación para decirle, públicamente, que es una corrupta y extorsionadora.

Por el cometimiento de estos hechos el Juzgado Décimo de Garantías Penales del Guayas declaró la culpabilidad del procesado, en el grado de autor del delito de injuria calumniosa, sancionándolo a la pena privativa de libertad de dos años de prisión.

Inconforme con este pronunciamiento, el querellado presentó recurso de nulidad y de apelación. La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas desechó la nulidad y aceptó la apelación, en consecuencia, revocó la sentencia dictada y declaró sin lugar la querrela propuesta, a la que no calificó de maliciosa y temeraria.

En contra de este fallo, la querellante presentó recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia declaró la nulidad de todo lo actuado desde el inicio de la causa, a costa de los jueces que intervinieron durante todo el proceso, por haberse violado el trámite previsto por la ley para este tipo de causas y por haber esto influido en la decisión de la causa.

Ratio decidendi:

Cuando el acto delictivo tiene relación con violencia moral de desprecio contra una persona, en razón del color de su piel y su origen étnico, con el fin de anular su dignidad, se constituirá en un acto discriminatorio mediante la adjetivación propia de un lenguaje de odio. Tal conducta se encuentra expresamente prohibida en la CRE, artículo 11, numeral 2, y sancionado en el CP (artículos innumerados a continuación del artículo 190), pues implica violación del derecho a la igualdad y principio de no discriminación.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) En el caso, que nos ocupa la referencia al origen étnico de la Comisaria, la distinción oprobiosa en función de su raza, en un contexto de violencia, denota desprecio con el fin de anular su dignidad, constituyendo un acto discriminatorio mediante la adjetivación propio de un lenguaje de odio: “negra tal, negra cual, negra cuanto, y también de la agresión física” “negra concha, perdón doctores con el respeto que Ustedes se merecen, desgraciada sinvergüenza te voy a pisotear lárgate negra hija de p.’ ...” La Constitución de la República en el artículo 11.2 establece que “Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.”... La violación al derecho a la igualdad y al principio de no discriminación se encuentra sancionada en el Código Penal (...)”.

Resolución No. 913-2013

Juicio No. 668-2012

Violación del principio de legalidad

“El principio de legalidad es un principio fundamental del Derecho Público conforme al cual todo ejercicio de potestades debe sustentarse en normas jurídicas que determinen un órgano competente y un conjunto de materias que caen bajo su jurisdicción. Por esta razón se dice que el principio de legalidad asegura la seguridad jurídica. Se podría decir que el principio de legalidad es la regla de oro del Derecho Público y en tal carácter actúa como parámetro para decir que un Estado es un Estado de Derecho, pues en él, el poder tiene su fundamento y límite en las normas jurídicas” (Segovia, 2010 : 29).

Resumen del caso:

La señora Juana Úrsula Álvarez Sarco presentó querrela, por presunto delito de usurpación, en contra de José Urbano Morán Espinoza y Miguel Ángel Merino Castillo. El Juez Décimo Sexto de lo Penal del Guayas dictó sentencia en la que declaró al señor José Urbano Morán Espinoza autor del delito de usurpación, imponiéndole la pena privativa de libertad de dieciocho meses de prisión correccional y, con respecto del señor Miguel Ángel Merino Castillo, dictó sentencia absolutoria. Inconforme con este pronunciamiento, la acusadora particular y el sentenciado interpusieron recursos de nulidad y apelación; la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas confirmó la sentencia de primera instancia, pero la reformó imponiéndoles, a cada uno de los dos procesados, la pena privativa de libertad de dos años de prisión correccional.

En conocimiento del recurso de revisión presentado en contra de esta decisión judicial, la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia absolutoria, y, por tanto, ratificó el estado de inocencia de los procesados.

Inconforme con esta sentencia la acusadora particular propuso acción extraordinaria de protección, contexto en el cual la Corte Constitucional se pronunció en el sentido de que el trámite se retrotraiga al momento en que se verifica la violación de los derechos fundamentales.

Ratio decidendi:

El juez no tiene facultad para interpretar de manera extensiva ni analógica una norma legal, en detrimento de los derechos del procesado, flexibilizándola para que coincida un acto en la descripción típica; hacerlo es una actividad abusiva que viola el principio de legalidad, conlleva inseguridad jurídica y atenta contra la democracia.

Extracto del fallo:

“REFLEXIONES DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN.- (...) 2. La Corte Constitucional dejó sin efecto tal sentencia, para fundamentar su decisión consideró: (...) Expresión del derecho a seguridad jurídica es el principio de legalidad o juridicidad, consagrado en el artículo 82 de la Constitución, que dice: “El derecho a la seguridad jurídica, se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” (...). La decisión del Tribunal es que: La sentencia impugnada no establece los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, previsto en el artículo 580.1 del Código Penal que son: violencia, engaño, o abuso de confianza, como medio para despojar a otro de la tenencia de un bien inmueble o de un derecho real constituido en un bien inmueble, en consecuencia no se ha probado conforme a derecho la existencia del delito por

el cual se condenó al señor José Urbano Morán (...) El juez no tiene facultad para interpretar de manera extensiva ni analógica una norma legal en detrimento de los derechos del procesado, flexibilizándola para que coincida un acto en la descripción típica, hacerlo es una actividad abusiva que viola al Principio de Legalidad, conlleva inseguridad jurídica y atenta contra la democracia (...).”

Resolución No. 1094-2013

Juicio No. 549-2013

Violencia sexual contra mujeres menores de edad

“Concepto de abuso sexual.- Sin perjuicio de lo que dispone el Código Penal sobre la materia, para los efectos del presente Código constituye abuso sexual todo contacto físico, sugerencia de naturaleza sexual, a los que se somete un niño, niña o adolescente, aun con su aparente consentimiento, mediante seducción, chantaje, intimidación, engaños, amenazas, o cualquier otro medio. Cualquier forma de acoso o abuso sexual será puesto en conocimiento del Agente Fiscal competente para los efectos de la ley, sin perjuicio de las investigaciones y sanciones de orden administrativo que correspondan.” (CNA, artículo 68).

“**Formas de violencia intrafamiliar.-** Para los efectos de esta Ley, se considera: (...) c) **Violencia Sexual.-** Sin perjuicio de los casos de violación y otros delitos contra la libertad sexual, se considera violencia sexual todo maltrato que constituya imposición en el ejercicio de la sexualidad de una persona, y que la obligue a tener relaciones u otras prácticas sexuales con el agresor o con terceros, mediante el uso de fuerza física, intimidación, amenazas o cualquier otro medio coercitivo.” (LCVNF, artículo 4, literal c).

Resumen del caso:

Mediante denuncia, la fiscalía tuvo conocimiento de que, el 14 de agosto de 2009, en horas de la noche, la adolescente MMS (nombre protegido) fue violada por el procesado Byron Franco Fortti y un compadre de él, en el interior del motel “Los Corazones”, ubicado en la ciudad de Portoviejo; la adolescente fue penetrada sin su consentimiento, por vía anal y vaginal. El Tribunal Tercero de Garantías Penales de Manabí declaró a Byron Jhonny Franco Fortti autor del delito tipificado en el artículo 512.3 del CP, esto es, violación sexual y, acorde a la norma prevista en el artículo 513, en relación con el artículo 29.1 *ibidem*, le impuso la pena privativa de libertad de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El sentenciado presentó recurso de apelación contra esta sentencia, que la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí confirmó en todas sus partes.

Inconforme con este pronunciamiento, el procesado interpuso recurso de casación. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de justicia declaró improcedente el recurso y, de oficio, casó la sentencia recurrida, en razón de que no se había considerado las circunstancias agravantes al momento de imponerle la pena en segunda instancia; el tribu-

nal de casación impuso al procesado la pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria, pero, en virtud de principio *non reformatio in pejus*, dispuso el cumplimiento de la pena inicialmente impuesta.

Ratio decidendi:

La violación sexual cometida en contra de una mujer menor de edad es una forma de violencia contra su integridad sexual, además de que se configura como un caso de violencia intrafamiliar cuando existe dependencia de la víctima hacia su agresor, colocándola en una situación de indefensión frente al poder por él detentado. Constituye una especie de violencia de género y una forma extrema de discriminación.

Extracto del fallo:

“Reflexiones del tribunal.- Corresponde a este Tribunal de Casación analizar si en la sentencia impugnada se ha cometido la contravención que se alega y, de ser así, si ésta viola derechos fundamentales del recurrente. Para responder se considera: i.- El Código Penal ecuatoriano describe al delito de violación sexual, así: “Art. 512.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción, por vía vaginal o anal, de los objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo, en los siguientes casos: 1o.- Cuando la víctima fuere menor de catorce años; 2o.- Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiera resistirse; y, 3o.- Cuando se usare de violencia, amenaza o de intimidación.” La violación sexual es una forma de violencia contra la integridad sexual, en el presente caso además es violencia intrafamiliar, que constituye una especie de violencia de género, esto es, una forma extrema de discriminación y en la cual existe dependencia de la víctima hacia su agresor poniéndola en indefensión frente al poder por él detentado (...)”

Resolución No. 1002-2013

Juicio No. 488-2013

Bibliografía

- Basile, Alejandro Antonio (2006). *Diccionario Enciclopédico de Medicina Legal y ciencias afines. Vocabulario médico-jurídico para uso forense*. Argentina: Ediciones Jurídicas Cuyo.
- Beristain, Carlos Martín (2009). *Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Blum Carcelén, Jorge (2012). *Prejudicialidad. Falsedad material en documento público*. Quito: Gaceta Judicial.
- Cabanellas, Guillermo (1997). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.
- Córdoba Angulo, Miguel (2011). “Delitos contra la integridad moral”. En *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Corral, Fabián (2014). “El Debido Proceso.” En *Instituto Ecuatoriano de Economía Política*. Visita 28 de julio de 2014 en http://www.ieep.org.ec/index.php?option=com_content&view=article&id=453&catid=40:economisa-y-derecho&Itemid=101
- Corte Constitucional (2012). *Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana. Período octubre 2008-diciembre 2010*. Tomo I. Ecuador: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

- Criollo Mayorga, Giovanni (2014). “Principio de Antijuricidad Formal y Material en el Derecho Penal”. En *Revista Judicial*. Visita 1 de septiembre de 2014 en http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2014/08/08/principio-de-antijuricidad-formal#_ftn8
- Cruz Bolívar, Leonardo (2011). “Delitos contra la seguridad pública”. En *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Cumbre Judicial Iberoamericana (2006). *Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial*.
- ____ (2001). *Estatuto del Juez Iberoamericano*.
- Diccionario jurídico eSilec.
- Donna, Edgardo Alberto (2008a). *Derecho penal*. Parte General, Tomo I, Fundamentos - Teoría de la ley penal I. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- ____ (2008b). *Derecho penal*. Parte General, Tomo II, Teoría general del delito I. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- ____ (2008c). *Derecho penal*. Parte General, Tomo III, Teoría general del delito II. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- ____ (2008d). *Derecho penal*. Parte General, Tomo IV, Teoría general del delito III. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.

- (2008e). *Derecho penal*. Parte Especial, Tomo I. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- (2008f). *Derecho penal*. Parte Especial, Tomo IV. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- (2008g). *Delitos contra la propiedad*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Enciclopedia Jurídica (2014). Visita 22 de julio de 2014 en <http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/atenuantes-circunstancias/atenuantes-circunstancias.htm>.
- Escuela Superior Politécnica del Litoral (2014). *Estadísticas de Delitos en Guayaquil*. Visita 23 de julio de 2014 en <http://www.icm.espol.edu.ec/delitos/definiciones.htm>.
- Espinosa Cueva, Carla (2010). *Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación y electoral*. Quito: Corte Nacional de Justicia y Tribunal Contencioso Electoral.
- Figueroa, María Lourdes (2014). “Importancia de la Medicina Legal.” Visita 24 de julio de 2014 en <http://medicinalegalaldia.blogspot.com/2007/10/medicina-legal.html>.
- (2014). “Gineco-Sexología Forense”. Visita 24 de julio de 2014 en <http://medicinalegalaldia.blogspot.com/2008/07/gineco-sexologia-forense.html>.

- Frisacho Aparicio, Manuel (2013). *Delitos contra la fe pública*. Perú: Ediciones Legales E.I.R.L.
- García Falconí, José (2013). “La temeridad y la malicia.” *Revista Judicial*. Visita 24 de julio de 2014 en <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho penal/2005/11/24/la-temeridad-y-la-malicia>
- García Falconí, Ramiro J. (2014). *Código Orgánico Integral Penal Comentado*. Tomo I Arts. 1 al 78. Lima: ARA Editores.
- García Melgar, José Xavier (2013). “Delito de Falsedad Ideológica”. Visita 13 de julio de 2013 en http://jxavier9.blogspot.com/2013/04/parte-iii_29.html.
- Gómez Pavajeau, Carlos Arturo y Urbano Martínez, José Joaquín (2011). “Delitos contra la vida y la integridad personal”. En *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Jiménez Martínez, Javier (2012). *El aspecto jurídico de la teoría del caso. Teoría de la imputación penal*. México D. F.: Ángel Editor.
- Martínez Garnelo, Jesús (2011). *Derecho procesal penal en el sistema acusatorio y su fase procedimental oral (Mitos, falacias y realidades)*. México: Editorial Porrúa.
- Merino Sánchez, Wilson (s/f). *El delito de injuria*. Quito.

- Monsalve Casado, Ezequiel (1985). *Lecciones de Casación Penal*. Caracas: Editorial Panapo.
- Obando, Víctor (2013). “La Valoración de la Prueba”. En *Jurídica*: 2-3. Visita 24 de julio de 2014 en <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52/Basada+en+la+1%-C3%B3gica,+la+sana+critica,+la+experiencia+y+el+proceso+civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52>.
- Pérez Valencia, Tatiana (2013). “El recurso de casación en el Estado constitucional de derechos y justicia”. En *El recurso de casación en el Estado constitucional de derechos y justicia*, Corte Nacional de Justicia: 285-318. Ecuador: Gaceta Judicial.
- Rodríguez Vázquez, Miguel Ángel (2013). *La casación y el derecho de recurrir en el sistema acusatorio*. México D. F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México -UNAM-. Visita 25 de julio de 2014 en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3553>.
- Rojas, Ivonne (2009). “La proporcionalidad en las penas.” En *El ilícito y su castigo. Reflexiones sobre la cadena perpetua, la pena de muerte y la idea de sanción en el derecho*, David Cienfuegos Salgado y Manuel Cifuentes Vargas (Coord.): 275-286. México D. F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México -UNAM-. Visita 25 de julio de 2014 en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2937/15.pdf> [Versión electrónica].

- Salinas Siccha, Ramiro (2011). *Delitos contra la Administración Pública*. Perú: Grijley EIRL.
- Segovia, José Luis (2010), *La Audiencia Preliminar vs la Preparación de Juicio en el Código de Procedimiento Penal*. Quito: Imprenta del Consejo de la Judicatura.
- Solórzano Garavito, Carlos Roberto (2010). *Sistema acusatorio y técnicas del juicio oral*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Suárez Sánchez, Alberto (2011). En *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Tenca, Adrián Marcelo (2009). *Delitos sexuales*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Tobón Perilla, Vladimir (2011). “Principio de Congruencia en el Sistema Penal de Tendencia Acusatoria. Derecho de Defensa vs Objeto Litigioso Provisional.” Disertación para la obtención del título de Magíster en Derecho, Universidad Nacional de Colombia. Visita 2 de septiembre de 2014 en http://www.bdigital.unal.edu.co/3752/1/2011_-_699276.pdf.
- Yépez, Mariana (2014). “Garantía del Doble Conforme.” En *Revista Judicial*. Visita 25 de julio de 2014 en <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechope-nal/2014/02/05/garantia-del-doble-conforme>.

Zaffaroni, Eugenio Raúl (2002). *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Ediar.

Zambrano Pasquel, Alfonso (2014). *El Principio de Congruencia y el Principio IURA NOVIT CURIA*. Visita 22 de julio de 2014 en http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/26012014/dp-principio_congruencia_iura.pdf.

Zavala Egas, Jorge (2008). “El delito de defraudación tributaria”. En *Revista Jurídica*. Visita 7 de octubre de 2014 en <http://www.revistajuridicaonline.com/images/stories/revistas/2008/24/24-el-delito-de-defraudacion-tributaria.pdf>.

Zavala, Xavier (s/f). “El Delito de Violación”. En *Revista Jurídica*. Visita 25 de julio de 2014 en http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=333&Itemid=34

Normativa

Código Civil. Codificación 10, Registro Oficial Suplemento No. 46, 24 de junio de 2005.

Código de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial No. 737, 3 de enero de 2003.

Código de Procedimiento Penal. Registro Oficial Suplemento No. 360, 13 de enero de 2000 (derogado).

- Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento No. 180, 10 de febrero de 2014.
- Código Penal. Registro Oficial No. 147, 22 de enero de 1971 (derogado).
- Código Tributario. Codificación 9, Registro Oficial Suplemento No. 38, 14 de junio de 2005.
- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449, 20 de octubre de 2008.
- Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, Convenio 2. Registro Oficial Suplemento No. 166, 15 de diciembre de 2005.
- Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia. Registro Oficial No. 839, 11 de diciembre de 1995.
- Ley de Casación. Registro Oficial Suplemento No. 299, 24 de marzo de 2004.
- Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Registro Oficial Suplemento No. 490, 27 de diciembre de 2004.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro Oficial Suplemento No. 52, 22 de Octubre de 2009.
- Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial. Registro Oficial Suplemento No. 398, 7 de agosto de 2008.

Jurisprudencia

Corte Constitucional (2010). Sentencia 029-10-SCN-CC, 18 de noviembre. Registro Oficial Segundo Suplemento No. 343, 17 de diciembre de 2010.

___ (2010). Sentencia 033-10-SCN-CC, 2 de diciembre. Registro Oficial Suplemento No. 407, 18 de marzo de 2011.

___ (2010). Sentencia 034-10-SCN-CC, 2 de diciembre. Registro Oficial Suplemento No. 407, 18 de marzo de 2011.

___ (2010). Sentencia 035-10-SCN-CC, 2 de diciembre. Registro Oficial Suplemento No. 407, 18 de marzo de 2011.

___ (2010). Sentencia 036-10-SCN-CC, 2 de diciembre. Registro Oficial Suplemento No. 407, 18 de marzo de 2011.



ISBN 978-9942-07-648-9



9 789942 076489



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

*Verdad, Seguridad y Paz
Illumanta, Kamaymanta, Kasikmanta*