Ratio Decidendi
Obiter Dicta

SENTENCIAS 2012 - 2013

CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Ratio Decidendi
Obiter Dicta

Fallos de la Sala Penal, Penal Militar,
Penal Policial y Tránsito
2012-2013

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Ratio Decidendi
Obiter Dicta

Fallos de la Sala Penal, Penal Militar,
Penal Policial y Tránsito
2012-2013

Primera Edición
Agosto 2014

Ecuador. Corte Nacional de Justicia
Ratio decidendi, Obiter dicta / Corte Nacional de Justicia. - 1ª ed.- Quito, Corte Nacional de Justicia, 2014.
460p.; 15x21cms.-
ISBN: 978-9942-07-646-5
1. Ratio Decidendi, Obiter Dicta 2. Ecuador
Catalogación en la fuente: Biblioteca Corte Nacional de Justicia

Dr. Carlos Ramírez Romero
Presidente de la Corte Nacional de Justicia

Dr. Jorge M. Blum Carcelén
Juez Nacional
Coordinador de Publicación

Dr. Johnny Ayluardo Salcedo
Presidente de la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito

Analista de Investigación
Dra. Gretta Lima Reyna

Apoyo de Publicación
Dra. Daniela Caicedo Londoño
Dra. Lorena Castellanos

Colaboración
Alexandra Lara Laines
Daniel Cervantes Guevara
Geovanny Valverde López
Guillermo Domínguez Cueva

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

Diseño de portada y diagramación
Javier Leiva E.

Impresión
Dirección de la Gaceta Judicial
Dr. Santiago Aráuz Rios
Primera edición, agosto 2014

Memorias y esplendores.
Acrílico sobre lona.
2,10 x 4,50 metros.
Serie "Las Edades de la Justicia"
Autor:
Hernán Illescas Coronel

Todos los derechos reservados. Esta publicación es un producto editorial de la Corte Nacional de Justicia, las opiniones académicas vertidas en cada ponencia son de responsabilidad de los autores y no constituye una opinión institucional. Se autoriza su reproducción siempre que se cite la fuente.

Tabla de Contenido

Pág.

Prólogo I

La necesidad de la ratio decidendi como instrumento legitimador de la actividad jurisdiccional de los jueces
Dr. Johnny Ayluardo Salcedo 1

La ratio decidendi y obiter dicta en las sentencias penales
Dr. Jorge M. Blum Carcelén 13

La ratio decidendi y la obiter dictum en el actual sistema de justica penal
Dr. Merck Benavides Benalcázar 35

La ratio decidendi en un estado constitucional de derechos y justicia
Dra. Lucy Elena Blacio Pereira 47

Sistema de administración de justicia jurisdicción indígena y jurisdicción ordinaria
Dra. Mariana Yumbay Yallico 59

Apuntes metodológicos
Dra. Gretta C. Lima Reyna 81

Caso	Delito	Pág.
1	Tentativa de violación	93
2	Invasión a edificio público	102
3	Sabotaje y terrorismo	111
4	Peculado	116
5	Violación	123
6	Robo calificado	127
7	Injurias	133
8	Femicidio	138
9	Violación	147
10	Destrucción de cercas	154
11	Peculado	159
12	Extradición	167
13	Tráfico de estupefacientes	173
14	Pornografía infantil	176
15	Violación	185
16	Tránsito y muerte	193
17	Utilización dolosa de documento falso	198
18	Usurpación	203
19	Falsificación de documento público	208
20	Violación	213
21	Robo calificado	217
22	Peculado	224
23	Estafa migratoria	230
24	Violación	240
25	Plagio	248
26	Robo calificado	252

Caso	Delito	Pág.
27	Extorsión	256
28	Asesinato	260
29	Violación	267
30	Robo calificado	271
31	Abigeato	274
32	Injurias	278
33	Tenencia ilegal de drogas	285
34	Tránsito y muerte	291
35	Robo calificado	295
36	Injurias	302
37	Asesinato	306
38	Violación	309
39	Robo calificado	312
40	Peculado	317
41	Tránsito	322
42	Violación	327
43	Robo calificado/adolescente infractor	334
44	Plagio	339
45	Perjurio	345
46	Peculado	349
47	Robo	354
48	Tránsito	360
49	Injurias	365
50	Violación	371
51	Falsificación de documento público	374
52	Tenencia ilegal de drogas	378

Caso	Delito	Pág.
53	Abuso de confianza	380
54	Violación	383
55	Robo/adolescentes infractores	386
56	Lesiones	391
57	Tráfico de estupefacientes	394
58	Robo calificado	398
59	Violación	402
60	Robo y muerte/adolescente infractor	405
61	Violación de medidas de amparo	411
62	Tenencia de estupefacientes	414
63	Lesiones/adolescente infractor	417
64	Violación	421
65	Tenencia de estupefacientes	425
66	Robo calificado	429
67	Tráfico de estupefacientes	433
68	Abuso de confianza	436
69	Lesiones	439
70	Violación	442

Prólogo

"El derecho es una obra colectiva decía un pensador francés, que empieza positivamente el constituyente, pero la termina un juez". Rodolfo Luis Vigo, Ética Judicial, Ecuador, pág. 25

La expectativa que genera la decisión del juez a las partes de una contienda judicial supera el límite de lo puramente jurídico. Lo cotidiano es que los sujetos procesales no posean conocimiento técnico que les permita traducir el, a veces, indescifrable lenguaje del Derecho.

Esta tarea, de traducir en lenguaje sencillo y llano el contenido de la decisión, le es trasladada a los respectivos defensores técnicos, quienes pondrán en conocimiento de sus patrocinados el resultado final del litigio.

Pero el contenido de la sentencia requiere ser expresado por los juzgadores de forma técnica, pues existen exigencias constitucionales y legales que cumplir, como lo dispone el artículo 76.7.l) de la Constitución vigente, que dice:

> *"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."*

En el sistema jurídico ecuatoriano la obligación de la motivación resulta determinante para efectos de la legitimidad y validez legal de la sentencia, inclusive bajo prevenciones de sanciones por su ausencia, de

allí que la motivación reviste fundamental trascendencia al momento de dictar la sentencia, resolución o fallo, sea judicial o administrativo.

Pero ¿qué debe entenderse por motivación de la sentencia? Existe una suerte de muletilla de todos aquellos que se sienten inconformes con los resultados de la sentencia y lo más fácil –y barato– es atribuirle ausencia de motivación.

Por ello es necesario, tanto para jueces y todos los operadores de justicia, así como a servidores administrativos, conocer claramente el contenido, dimensión y delimitación de esta garantía básica del debido proceso.

Motivación, en términos sencillos, es consignar en el fallo las causas o razones que le han conducido al juez o tribunal a resolver, de una u otra forma, lo sometido a su decisión; ello dicho mediante la expresión latina "ratio decidendi", esta da cuenta de los argumentos esgrimidos por el juez en la parte considerativa dentro de la estructura de la sentencia.

La trascendencia de la "ratio decidendi" no solo radica en cuanto a la posibilidad de poder auditar la argumentación jurídica del juez, sino que, adicionalmente, esta puede tener una significancia a posteriori, pues lo expresado en la decisión puede constituirse en precedente jurisprudencial de aplicación obligatoria para todos los jueces en casos análogos.

La Constitución actual, establece entre las funciones de la Corte Nacional de Justicia, la de desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración.

Igualmente señala que las sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, obligarán a remitir el fallo al pleno de la Corte a fin de que esta delibere y decida en el plazo de hasta sesenta días sobre su conformidad. Si en dicho plazo no se pronuncia, o si ratifica el criterio, esta opinión constituirá jurisprudencia obligatoria.

La jueza o juez ponente para cada sentencia será designado mediante sorteo y deberá observar la jurisprudencia obligatoria establecida de manera precedente (conocido como 'stare decisis'). Para cambiar el criterio jurisprudencial obligatorio la jueza o juez ponente se sustentará en razones jurídicas motivadas que justifiquen el cambio, y su fallo deberá ser aprobado de forma unánime por la sala.

Como ya se lo ha indicado, respecto a la importancia, necesidad y obligatoriedad de la motivación, resulta conveniente señalar la forma en que debe justificarse motivadamente una decisión. En primer lugar el juzgador debe aplicar racionalmente el ordenamiento jurídico. En segundo lugar, debe velar por el respeto de los derechos fundamentales (derechos humanos) de las partes sometidas al juicio. En tercer lugar, debe existir una eficiente subsunción de los hechos alegados con las normas pertinentes al caso.

La tarea de la motivación de ninguna manera debe considerarse un arte metafísico, de características puramente filosóficas que lo distancie del caso concreto, que encubra el todo y la nada a la vez; no debe entenderse como quehacer extravagante y absolutista de seres iluminados y al juez como un ser inaproximable y abstraído.

Es innegable que la discusión del tema pueda ser abordado desde las distintas teorías (formalista o realista) bien sea sobre el razonamiento decisivo, (necesario para alcanzar la conclusión de la sentencia o juicios sobre la relevancia legal de las circunstancias del caso) o como predicción (la mejor) que se puede extraer de la sentencia en relación con la regla que el tribunal aplicará en el futuro; en todo caso, cualquiera que sea la matriz intelectual del juzgador, siempre será la ratio Decidendi la forma más palmaria de rendición de cuenta que confiere –por vía de la sentencia– el juez hacia la sociedad, lo que demuestra la convivencia dentro del Estado de derecho, y el destierro de la arbitrariedad en sus decisiones.

La ratio Decidendi también pone en evidencia cómo el juzgador infiere los hechos sometidos a su juicio, tarea de aprehensión cognoscitiva

que lo exhibe públicamente en la sentencia. Aquí el juez pone de manifiesto su adhesión a una estructura conceptual respaldadas por escuelas penales (positivista, normativista, finalista, sociológica, etc.), muchas veces contrapuestas una de otras.

La adhesión del juez a cualquiera de las corrientes penales de ninguna manera invalida o deslegitima, ni al juez y su sentencia, ni a los contendientes procesales, ni los ubica en un plano de superioridad ni inferioridad de erudición, pues al final del día, es solo la adopción de un método de trabajo sustentado en determinadas bases filosóficas y doctrinarias, que intentan explicar cada uno de los elementos que configuran el delito, respecto a la acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

La moderna estructura de la sentencia debe dar cuenta de la Ratio decidendi, obiter dicta, y decisum, pues son los componentes sobre los que se construyen los precedentes jurisprudenciales, con efectos vinculantes para los juzgadores y de aplicación obligatoria en todo el ordenamiento y sistema jurídico.

De allí surge la necesidad, desde la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, de la Corte Nacional de Justicia, de poner a disposición de los usuarios y operadores de justicia esta obra de análisis y recopilación de la ratio Decidendi, extraída de los distintos fallos dictados por sus jueces y juezas, a fin de que el debate supere los linderos físicos de estos predios y pasen a constituirse en instrumentos de discusión jurídica general, como corresponde, dentro de una sociedad de derecho; así como también, contribuir en el diseño de los elementos de la nueva justicia, más que como estructura, como definición, sustentada en valores éticos y culturales, que coadyuven a garantizar la materialización de la dignidad de las personas, que tanto reclama y espera la sociedad ecuatoriana.

LA NECESIDAD DE LA *RATIO DECIDENDI* COMO INSTRUMENTO LEGITIMADOR DE LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL DE LOS JUECES

Dr. Johnny Ayluardo Salcedo

¿Existe una realidad cuya esencia es hacer posible y real la existencia de todo lo que individualmente existe como elemento constitutivo de la misma, o simplemente es un concepto abstracto como un conjunto cuya realidad es meramente conceptual?

Juez de la Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador, Presidente actual de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito e integra la Sala de lo Laboral. Doctor en Jurisprudencia, Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, graduado en la Universidad de Guayaquil en el año 1993 y Licenciado en Ciencias Sociales y Políticas. Especialista en Justicia Constitucional y Procedimientos Constitucionales de la Universidad de Guayaquil. Especialista en Derecho Constitucional de la Universidad de Especialidades Espíritu Santo. Especialista en Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Guayaquil. Diplomado en Derecho Constitucional y Derechos Fundamentales en la Universidad de Guayaquil. Posgrado de Especialización en "Garantías de los Derechos" en la Universidad Castilla de la Mancha en Toledo-España. Maestría en Justicia Constitucional y Procedimientos Constitucionales de la Universidad de Guayaquil (egresado).

Ejerce cátedra en la Escuela Superior Politécnica del Litoral y en la Universidad de Guayaquil, de donde fue su Secretario General. Profesor de la Cátedra de Ética y Valores, desde 2010, en los Cursos de Post Grado de Derecho Constitucional, en la Escuela Superior Politécnica del Litoral.

En un nuevo esfuerzo por avanzar cualitativamente en la construcción de un modelo de justica, que se aproxime a los lineamientos más puros que plantea la Constitución de la República de 2008, conocida como Constitución de Montecristi, la Sala Penal pone a consideración de los operadores de justicia y de la academia este texto, cuyo contenido es el resultado de una labor de selección y análisis de los extractos de las razones jurídicas que los jueces y juezas de la Sala Penal, de la nueva Corte Nacional de Justicia, hemos tenido para resolver en los distintos fallos, en la forma como lo hemos hecho.

El presente trabajo de investigación, aunque sin desconocer su necesidad e importancia, no pretende dilucidar, a la luz de la teoría general de las fuentes del derecho, la naturaleza y definición del precedente jurisprudencial. No obstante, resulta pertinente realizar una breve explicación de estas categorías jurídicas para que pueda dimensionarse, como corresponde, el aporte que se intenta hacer, para una mejor comprensión de las decisiones judiciales, especialmente las que han nacido de esta última Corte.

No pretendo cualificar modelo alguno y mucho menos establecer jerarquías, pero resulta un ejercicio necesario verificar las fortalezas y debilidades de otros sistemas con el ánimo, no de copiar un esquema parecido en el Ecuador, sino más bien, analizar y evaluar esas experiencias, para poder avanzar hacia un modelo propio, que responda a la realidad de nuestro desarrollo jurídico.

Particularidades del sistema inglés de precedentes

Para poder ejercer una auditoría metódica de las decisiones judiciales, el derecho anglosajón ha estructurado la sentencia en: *obiter dictum, stare decisis y ratio decidendi*. Cada una de ellas tiene una particular función dentro de la sentencia.

En el derecho anglosajón, conocido también como *common law*, el sistema de precedentes se hace imprescindible, pues su tradición jurídica, basada en el derecho consuetudinario, requiere una forma más

exigente de control de las decisiones judiciales, para lograr, como lo diría el juez Parke, uniformidad, consistencia y certeza.

Las fuentes de derecho jerárquicamente más relevantes dentro del sistema inglés las constituyen el Parlamento, que puede crear o modificar el derecho, y las decisiones de los jueces de los tribunales de mayor instancia, que son publicadas en diversos repertorios de jurisprudencia denominados *law reports*.

En el sistema inglés de precedentes, además operan determinadas reglas de aplicación:

1) Todos los tribunales están obligados a respetar, seguir y a aplicar los precedentes emanados de cualquiera de los tribunales que les sean superiores, pues constituyen un precedente persuasivo.
2) Una decisión constituye siempre un precedente vinculante para los tribunales de inferior jerarquía.
3) Todos aquellos tribunales que tengan competencia para resolver recursos de apelación están obligados a seguir sus propios precedentes.
4) La Cámara de los Lores se reserva la posibilidad de separarse de una decisión anterior cuando considere que ello es lo correcto.

Características del sistema legal francés

El sistema legal francés resulta distante del sistema inglés con relación al sistema jurisprudencial, pues la influencia del derecho romano, y particularmente del derecho napoleónico, incidieron en la existencia de un sistema más flexible y casi nada conservador, respecto a su sistema de fuentes de su derecho, en la medida que la jurisprudencia no constituye fuente formal. Contrariamente, son los códigos y la doctrina la que impacta de modo significativo en el derecho francés, confiriéndole uniformidad.

Así entre las particularidades del derecho francés encontramos las siguientes:

1) El juez no se ve compelido a seguir el precedente emanado de un tribunal en un caso anterior.
2) Resulta legítimo que un tribunal decida apartarse de una decisión anterior por no contar con un fundamento legal pertinente.
3) Se estima que el nivel de certeza del derecho francés estriba en su origen positivista, por la herencia del Código Civil y Código Penal, lo que le permite, mediante reformas adecuadas a sus actuales necesidades, resolver la conflictividad social.
4) En el sistema francés suele ser difícil determinar cuál es la *ratio decidendi* de una sentencia, porque este elemento no tiene la misma preponderancia que en el sistema inglés.
5) La Corte de Casación en Francia es el tribunal de última instancia para los asuntos civiles y penales. El nivel judicial con mayor jerarquía del sistema judicial francés está constituido por cuatro tribunales.

El Tribunal de Casación fue establecido durante la Revolución Francesa, con la finalidad de revisar y corregir las sentencias emanadas de tribunales de menor jerarquía.

A pesar de la importancia y trascendencia que le confieren los jueces y estudiosos del derecho a las decisiones emanadas del órgano de casación francés, que le permite gozar de legitimidad y seguridad jurídica a su sistema, no es menos cierto que la flexibilidad en el uso de la jurisprudencia, ha generado desbordamiento de su sistema judicial, pues las diferentes salas de la *Cour de Cassation* llegan a conocer anualmente, aproximadamente, 10.000 causas, (Cross, Rupert y Harris, J.W, *El Precedente en el Derecho Inglés*, Marcial Pons, Madrid, 2012, pág: 35). Algo muy parecido ocurre en la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, no así en la Cámara de los Lores, que conoce alrededor de 30 apelaciones anuales.

El sistema francés no escapa a la severa crítica de algunos estudiosos de este sistema; así por ejemplo Touffait y Tunc, no ha tenido reparos en señalar que el estilo actual de las decisiones, en lo principal de las dictadas

por la *Cour de Cassation*, es un poco como el de misa en latín. Se trata de la continuación de una tradición infinitamente respetable, pero que es también, una repetición de fórmulas incomprensibles para muchos y que, además, permiten ser interpretadas en uno u otro sentido. (Touffait y Tunc, *Revue Trimestrelle de Droit Civil*, 1974, pág. 507 citado por Cross, Rupert y Harris, J.W, El Precedente en el Derecho Inglés, pág. 72)

Estructura de la sentencia dentro del sistema de precedentes

Obiter dictum

Constituye el conjunto de las opiniones propias del juez que se exteriorizan en la sentencia. Son las afirmaciones que hace de paso el juez; es decir, las razones adicionales para su decisión, sin que aquello constituya parte de la *ratio decidendi.*

De la manera más sencilla, se podría afirmar que el *obiter dictum* es una proposición jurídica contenida en la decisión del juez que, desde el punto de vista lógico, no puede ser considerada la premisa mayor en relación con los hechos selectos de la decisión; además, no forma parte de la *ratio decidendi*.

A decir de Cross y Harris, los *obiter dicta* de mayor nivel persuasivo pueden ser difícilmente diferenciables de aquellos pronunciamientos que se tratan como *ratio decidendi* e, incluso, en ciertas ocasiones, pueden llegar a considerarse de tal importancia que son mencionados separadamente.

De igual modo, los autores señalan que el término *obiter dicta* generalmente es usado para referirse a aquellas observaciones irrelevantes que en sí, son afirmaciones hechas en el curso de la exposición de los argumentos que justifican la decisión.

Stare decisis

Está formado por el precedente obligatorio que el juez debe seguir y aplicar en su decisión. El *stare decisis* significa en otras palabras, "estese a lo decidido".

Son los tribunales de más alta jerarquía, los que determinan en sus decisiones los precedentes que deberán acatar los tribunales y jueces de instancia inferior.

Es perfectamente posible que estos tribunales invaliden sus propias decisiones que en algún momento también estuvieron obligados a cumplir.

Ratio decidendi

Se considera parte de la *ratio decidendi* aquellas proposiciones consideradas por el juez como necesarias para su decisión.

Reglas de interpretación de la ratio decidendi:

- No todas las sentencias ni todo lo manifestado por los jueces constituye un precedente. En la gran mayoría de los casos que anualmente deciden los jueces no se discute ninguna cuestión de derecho, sino que la disputa es puramente fáctica.
- Entre las proposiciones de derecho enunciadas por el juez, únicamente se consideran parte de la *ratio decidendi* aquellas proposiciones que parezcan haber sido consideradas por él como necesarias para su decisión.
- Un juez está obligado a seguir un determinado precedente; en consecuencia tendrá que aplicar también la *ratio decidendi* del caso anterior, sin importar si está en desacuerdo con la misma, a menos que estime que los casos son razonablemente diferenciables.

Limitaciones para la aplicación de la ratio decidendi:

- Los fallos deben leerse a la luz de los hechos del caso en el cual fueron pronunciados.
- Los fallos deben leerse a la luz de las sentencias dictadas en otros casos.
- Fallos en los que no se expresa cuáles fueron las razones de la decisión

La argumentación jurídica

Manuel Atienza, en su Curso de Argumentación Jurídica, señala que los instrumentos jurídicos son un conjunto de herramientas y procedimientos discursivos mediante los cuales se intenta resolver una serie de problemas, conflictos sociales e individuales. La complejidad de estos problemas obliga a quien aplica el derecho a fundamentar sus acciones e investigaciones con estudios de especialistas y expertos de muchos campos y disciplinas.

Pero un aspecto clave y determinante en la labor de los juristas consiste en argumentar, "esto es, proponer razonadamente, la adopción de medidas, el establecimiento de nuevas normas, la supresión de otras, etc., y la aplicación del derecho exige, entre otras cosas, el concurso de los abogados, quienes desempeñan una labor que, en su núcleo, consiste en argumentar: para persuadir al juez, para aconsejar al cliente, o para alcanzar un acuerdo negociado con el abogado de la contraparte" (Atienza, Manuel, *Curso de Argumentación Jurídica,* Editorial Trotta, 2013).

La motivación de las decisiones en el ordenamiento jurídico ecuatoriano

Motivar una decisión significa poner las buenas razones que puedan encontrarse a favor de la decisión, en la forma adecuada, para que sea posible la persuasión. Lo esencial, naturalmente, es que la sentencia contenga buenas razones, razones que permitan justificar la decisión. (Atienza, Manuel, *Curso de Argumentación Jurídica*, Editorial Trotta, 2013, pág. 152)

Ahora bien, no siempre se motiva (o justifica) con la precisión y exhaustividad indicadas. Cabe diferenciar, en principio dos grandes técnicas o estilos de motivar: uno analítico y el otro globalizador. La técnica analítica entiende que la motivación ha de estructurarse en una exposición pormenorizada de todas las pruebas practicadas, el valor probatorio que se les ha asignado y toda la cadena de inferencias que ha conducido finalmente a la decisión. La técnica globalizadora, en cambio, consiste,

groso modo, en una exposición conjunta de los hechos, en un relato, una historia que los pone en conexión en una estructura narrativa (Gascón Abellán, Marina, *La Prueba Judicial: Valoración Racional y Motivación*, pág. 20. Universidad de Castilla-la Mancha).

Sobre el tema, el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, en la parte que se refiere a los Principios de la Ética Judicial Iberoamericana, en su Capítulo III, desarrolla los contenidos básicos de lo que debe contener la motivación, al señalar lo siguiente:

> Art. 18.- La obligación de motivar las decisiones se orienta a asegurar la legitimidad del juez, el buen funcionamiento de un sistema de impugnaciones procesales, el adecuado control del poder del que los jueces son titulares y, en último término, la justicia de las resoluciones judiciales.
>
> Art. 19.- Motivar supone expresar, de manera ordenada y clara, razones jurídicamente válidas, aptas para justificar la decisión.
>
> Art. 20.- Una decisión carente de motivación es, en principio, una decisión arbitraria, sólo tolerable en la medida en que una expresa disposición jurídica justificada lo permita.
>
> Art. 21.- El deber de motivar adquiere una intensidad máxima en relación con decisiones privativas o restrictivas de derechos, o cuando el juez ejerza un poder discrecional.
>
> Art. 22.- El juez debe motivar sus decisiones tanto en materia de hechos como de Derecho.
>
> Art. 23.- En materia de hechos, el juez debe proceder con rigor analítico en el tratamiento del cuadro probatorio. Debe mostrar en concreto lo que aporta cada medio de prueba, para luego efectuar una apreciación en su conjunto.
>
> Art. 24.- La motivación en materia de Derecho no puede limitarse a invocar las normas aplicables, especialmente en las resoluciones sobre el fondo de los asuntos.
>
> Art. 25.- La motivación debe extenderse a todas las alegaciones

de las partes, o a las razones producidas por los jueces que hayan conocido antes del asunto, siempre que sean relevantes para la decisión.

Art. 26.- En los tribunales colegiados, la deliberación debe tener lugar y la motivación expresarse en términos respetuosos y dentro de los márgenes de la buena fe. El derecho de cada juez a disentir de la opinión mayoritaria debe ejercerse con moderación.

Art. 27.- Las motivaciones deben estar expresadas en un estilo claro y preciso, sin recurrir a tecnicismos innecesarios y con la concisión que sea compatible con la completa comprensión de las razones expuestas.

Contrario a lo que sucede en el modelo anglosajón, nuestro sistema jurídico se sustenta en el derecho positivo y por tanto funciona a partir de la existencia de un conjunto de normas jurídicas escritas (leyes), promulgadas por el órgano estatal competente, denominado en algunos Estados como función legislativa, cámara, congreso o asamblea. Una de las características del derecho positivo reside en su aplicación y pueden materializarse a través de: normas vigentes, normas derogadas, normas de aplicación sectorial, entre otras modalidades.

Sin embargo el ámbito del derecho positivo supera el marco restringido de la ley, pues va más allá de toda norma jurídica que se encuentre escrita (decretos, acuerdos, reglamentos, entre otras).

El marco constitucional vigente en el Ecuador desde el 2008, –sin pretender aseverar que antes de la vigencia de esta Constitución no lo fuera–, plantea con mayor exigencia y punibilidad la obligación ineludible de fundamentar las decisiones judiciales, pues ella se constituye no solo en fuente de legitimidad democrática de la Función Judicial, sino que, es una poderosa herramienta con que cuenta la ciudadanía para controlar de la arbitrariedad y discrecionalidad de las decisiones judiciales, permitiendo con ello desentrañar ese misterioso manto de inescrutabilidad que se creía investidas.

En el ordenamiento jurídico del Ecuador, como se advertía en líneas anteriores en el contexto del desarrollo de los derechos de protección previstos en la Constitución vigente, en su artículo 76, se señala que en todo proceso, en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso; además, se considera como garantía del derecho a la defensa que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas.

La referida norma constitucional señala que 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. El efecto jurídico de los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados es su nulidad absoluta. Por otro lado, la gravedad de la ausencia de motivación conlleva que las servidoras o servidores responsables sean sancionados.

Para efectos de analizar y ubicar en la dimensión que académicamente le corresponda, he considerado pertinente precisar estas categorías jurídicas, a fin de que su análisis y aplicación se realice a la luz de la teoría jurídica y, sobre todo, del nivel de desarrollo del derecho ecuatoriano.

BIBLIOGRAFÍA

Cross Rupert y Harris, *J.W. El precedente en el derecho inglés*, Marcial Pons, Madrid, 2012.

Touffait y Tunc, Revue Trimestrelle de Droit Civil, 1974

Atienza Manuel, *Curso de Argumentación Jurídica*, Editorial Trotta, 2013

Gascón Abellán, Marina, *La Prueba Judicial: Valoración Racional y Motivación.*

La piel de la verdad.
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

La piel de la verdad

Piel de la Verdad define la conformidad existente entre la historia pensada y la situación real de Cuenca. Y esta verdad la tenemos que buscar en la religión, la filosofía, la justicia, etc,... estos campos usan diferentes métodos y procedimientos e intentan llegar a la «verdad», para servir a diferentes objetivos.

Esta dama de la justicia es de la época incásica, la corona la delata, está de perfil, el cabello resbala sobre el hombro derecho, coge la balanza con la mano izquierda y la espada con la derecha. El haz ahora sale de uno de los platillos de la balanza y se agota en las crónicas históricas.

Al fondo, una simulación de un muro incásico como mosaico de bloques de piedras canteadas, y el vano piramidal que nos permite ver un resquicio de entrada a la montaña sagrada. No ignoremos, que dentro de la piedra vivía el espíritu o poder que tenía la capacidad de convertirse en hombre o viceversa. Por esta razón los Incas adoraban las piedras y apreciaban la sustancia actual en vez de lo que se podría construir con piedras.

Debajo de la dama e indicando con la espada, se encuentra el vano con el parteluz y una mujer tapada el ojo con la mano derecha, el otro vano con la luna que representa a la noche. Así mismo el cóndor majestuoso, que reina en los cielos e Ingapirca que es un observatorio del sol y la luna que en quichua significa precisamente Muro del Inca. El inca estableció su asiento real en Tumipamba donde nació su sucesor Huayna Cápac quien luego continuaría la expansión incaica. Todo ello, muy presente en la historia cuencana.

La chacana, cruz incásica o del sur, que, es una Cosmovisión con la concepción e imagen del mundo que tienen los pueblos andinos. Mediante esta visión del universo que les rodea, los pueblos percibieron e interpretaron su entorno natural y cultural. Más abajo, los quipus y las escrituras incásicas, la máscara de Chunucari y los primeros ajusticiamientos incásicos de Guamán Poma que marcaron un hito.

Las crónicas y los cronistas, que, a través de los primeros documentos escritos, fueron los encargados de contar la historia, obviamente, desde la parte de los conquistadores, relatores de hechos desnudos. El pueblo cañari tiene un pasado legendario y mitológico que les hace descender de guacamayas y serpientes, animales que aparecen en sus leyendas y en restos arqueológicos. Una de las versiones del diluvio universal pertenece a este pueblo. Los primeros pobladores fueron cazadores y recolectores.

Las serpientes entrelazadas que parecen devorarse entre sí, son símbolo del eterno retorno, es decir, que al final le corresponde un nuevo comienzo. Finalmente, las máscaras de los incas que son el dios Sol y la diosa Luna y que servían para cubrir los rostros de los incas de más alto estatus social, destacaban por su verismo.

LA *RATIO DECIDENDI* Y *OBITER DICTA* EN LAS SENTENCIAS PENALES

Dr. Jorge M. Blum Carcelén

Juez de la Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador, integrante de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito y de Sala de lo Laboral. Doctor en Jurisprudencia y Abogado, Master en Ciencias Penales y Criminología, obtuvo un Diplomado en Derechos Fundamentales y Justicia Constitucional de la Universidad de Guayaquil.

Inicio su carrera en la Función Judicial en 1986 como Amanuense del Juzgado primero Provincial del Guayas y luego en el Juzgado Primero de Tránsito de Guayaquil Se desempeñó como Ministro Fiscal Distrital de Guayas y Galápagos y Agente Fiscal del Guayas, en varias unidades especializadas como delitos contra la Propiedad, Misceláneos, Migratorios contra las personas en las ciudades de Guayaquil y Milagro.

También fue Conjuez Permanente de la Tercera Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Guayaquil y Asesor Jurídico de la Presidencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia, en el 2004.

Obras publicadas:

Sicariato en Ecuador; La Pena; Comentarios a las reformas al Código de Procedimiento Penal; Código Penal y Código Orgánico de la Función Judicial; Modalidades Delictivas y Prejudicialidad, Falsedad Material en documentos públicos, La Ética Judicial en el Ecuador (MEXICO), Editor de la obra "Ética Judicial en el Ecuador", Editor del Libro Ratio Decidendi / Obiter Dicta Sentencias 2012-2013 de la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.

Reflexiones preliminares.-

El proceso penal es un todo, compuesto de etapas, donde se desarrollan actos ejecutados por los sujetos procesales, que deben precluir unos a otros y que concluyen con la decisión a la que arriba el juzgador, único o pluripersonal, cumpliéndose, así lo que establece la Constitución de la República, cuyo artículo 169 señala que: "el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso".

La sentencia penal constituye entonces el acto más relevante del proceso, mediante el cual se confiere la razón a una de las partes para concluir el conflicto judicial.

La sentencia es dictada, en procesos de ejercicio público de la acción, luego de agotada la tercera y última etapa del proceso penal, conocida como juicio, según señala el artículo 589 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), que en su totalidad ya se encuentra en vigencia desde el 10 de agosto de 2014.

En cambio, el Código de Procedimiento Penal del 2000, que deroga el código antes citado, disponía, que la sentencia se la dictaba al final de la tercera etapa del proceso, compuesta de cuatro, porque se consideraba como etapa a la impugnación; mientras que en trámites para el ejercicio privado de la acción penal, la sentencia, se la dicta en la audiencia final.

El maestro doctor Jorge Zavala Baquerizo, en su obra "Tratado de Derecho Procesal Penal", Tomo IX, editorial Edino, página 103, cuando se refiere a la sentencia penal considera que: *"es uno de los documentos jurídicos más importantes del proceso penal"*; y, así la consideramos, por las consecuencias que provoca en la sociedad y en el individuo, ya que contiene la decisión que toma el juzgador para concluir la causa penal, reconociéndosele al procesado su estado de inocencia o condenándole, al haberse comprobado conforme a derecho la existencia material de la

infracción y su culpabilidad, la misma que debe ser emitida de manera oral y debidamente fundamentada en la misma audiencia de juzgamiento y luego de diez días notificada por escrito.

La sentencia tiene transcendencia especial y por ello la forma de su construcción debe también contener aspectos relevantes para su comprensión y entendimiento, sintetizándose los hechos, las pruebas producidas en la audiencia de juicio, sean éstas de cargo o de descargo y las normas de derecho transgredidas, acoplando los hechos al derecho o el accionar del sujeto pasivo del proceso con el tipo penal, indicando las razones de su decisión; esta y su contenido constituyen la base sobre la cual se va a discutir su impugnación y por ello cobra vital importancia la motivación que empleen los juzgadores para sustentar su fallo.

Por esa razón sostenemos que la sentencia surge a la vida jurídica como manifestación de voluntad del o de los juzgadores, en el instante en que es emitida en forma verbal y quedará perpetuada en el tiempo, cuando lo dicho oralmente conste en forma escrita y notificada a las partes; de ahí que sus consideraciones expositiva, considerativa y resolutiva deben ser exactas y mostrar la debida concordancia entre lo expresado oralmente y lo escrito, por quienes participaron en la audiencia, aplicando los principios de inmediación y contradicción con los sujetos procesales, respecto a lo que es materia del conflicto.

La motivación en la sentencia

La sentencia es el producto final del proceso, que reviste gran importancia, por lo que debemos tener presente que constituye un acto jurídico procesal que es realizado por un ser humano, llamado juez o jueza, que como tal no está exento de cometer errores. En tal virtud, en nuestro accionar como operadores justicia, debemos tratar, que dichos errores no se produzcan o de presentarse sean siempre mínimos ya que al ser la decisión más importante del juzgador, ésta repercute, no solo en los sujetos procesales, sino en la sociedad en general, que anhela la disminución del cometimiento de delitos, para recobrar la tan ansiada paz social.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han señalado que la motivación de las resoluciones judiciales en general y de las sentencias en particular forma parte del bloque de debido proceso y que en esa medida, obliga al juzgador a expresar en sus sentencias aquellas razones en las que se basa su resolución. Incluye por tanto, la motivación jurídica y además, como la relacionada con los hechos (motivación fáctica), ya que la motivación de la sentencia está directamente relacionada con la institucionalidad del Estado constitucional de derechos y justicia definido en el artículo 1 de la Constitución de la República. Se trata en consecuencia, de una garantía para el justiciable, en la medida en que debe conocer el motivo de la condena o de su absolución en tanto que para el juez, pone de relieve los principios de imparcialidad, constantes en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los artículos 75, 172, 424 y 427 de nuestra Constitución, en concordancia con los artículos 4 y 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, despejándose cualquier sospecha sobre una posible arbitrariedad o parcialidad. Para la sociedad en cambio, resulta de importancia conocer la forma de aplicación de la ley en casos concretos, para afianzar la seguridad jurídica.

La Constitución de la República (2008), en el artículo 76, consagra el derecho al debido proceso, incluyendo entre sus garantías básicas, el numeral 7, literal l, sobre la motivación, principio que consideramos uno de los ejes centrales de los procesos judiciales y de la administración de justicia, pero que, desde nuestra perspectiva y salvo honrosas excepciones, no está siendo aplicado en muchas de las resoluciones judiciales, porque en ellas no se enuncian correctamente las normas o principios jurídicos en los que se sustentan o bien, no se explica en la decisión judicial la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, limitándose los juzgadores a transcribir lo expresado por los sujetos procesales, de esta forma le resta la real dimensión de orden constitucional y legal que engloba el principio de motivación, el cual constituye un deber, al grado de obligación, para las juezas y jueces; por ello su incumplimiento provoca como resultado la nulidad del fallo.

La motivación además, controla que no se produzcan actos arbitrarios, pues permite conocer los criterios fundamentales de la decisión o lo equivalente a decir su *ratio decidendi*; y, al mismo tiempo, opera como un mecanismo legitimador de la administración de justicia, puesto que a través de ella se da a conocer y se procura persuadir respecto de la decisión.

También actúa como medio para incrementar la credibilidad en la administración de justicia, en la medida en que ayuda a explicar a las partes sobre lo correcto de la decisión adoptada, razón por la cual todos los intervinientes procesales deben abogar para que las decisiones jurisdiccionales se encuentren debidamente motivadas. Y, al sostener que todos los sujetos procesales deben exigir el cumplimiento del principio de motivación, desde nuestro punto de vista, se incluye a todos los juzgadores.

Para que la fundamentación sea válida, como sostiene Fernando de la Rúa, en su obra: "Teoría general del proceso", pág. 151, debe ser expresada en forma clara, completa, legítima y lógica; ya que para considerarse como "motivación expresa", el juez o la jueza debe remitirse al caso concreto, consignando las razones que le conducen a tomar tal decisión, expresando sus propios argumentos con relación al caso que está juzgando, sustentando los fundamentos del fallo en la jurisprudencia o la doctrina, pero siempre que guarden relación con el caso analizado.

Para que la motivación sea clara, lo dicho por el juzgador debe ser comprensible, permitiendo que además pueda ser examinada, sin que su apreciación cause la mínima duda y para ello se la debe construir en lenguaje llano, para que pueda ser entendida por quien lee la resolución, según las reglas del recto entendimiento humano.

Para que sea completa, debe incluir los hechos y el derecho respecto de esos hechos, señalando las razones que le llevaron a dicha conclusión, sea ésta afirmativa o negativa, refiriéndose a las pruebas incorporadas legalmente en el proceso y en la etapa pertinente, haciendo una evaluación crítica sobre las mismas, calificando los elementos de probanza, en esa medida, no puede analizar la prueba en forma global o hacer un

resumen someramente descriptivo, sino que tiene que explicar el valor que le otorga a cada una de las pruebas, todo lo cual constituye la base de aplicación de la norma jurídica, para concluir que la motivación es legítima y lógica.

Sobre el deber de motivar, la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de Transición, en la sentencia N.- 066-12-SEP-CC dictada en el caso N.- 0437-10-EP, dijo: "En este sentido la motivación jurídica como principio integrante del derecho a la defensa, elevado a garantía del debido proceso, tiene como rol obligar a los órganos judiciales a explicar las razones por las cuales han aplicado un principio o norma jurídica a un antecedente de hecho, es decir, permite explicitar si en la práctica judicial está cumpliendo su deber constitucional de tutela judicial, que prohíbe la indefensión, en concordancia con la inviolabilidad del derecho a la defensa en cualquier etapa del procedimiento, en especial en la impugnatoria derivada del derecho a recurrir".

Pero la forma de expresar la decisión judicial, también es importante, porque la sentencia debe ser clara, precisa y sin tecnicismos, como lo señala el artículo 27 del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial, que establece: *"Las motivaciones deben ser expresadas en un estilo claro y preciso, sin recurrir a tecnicismos innecesarios y con la condición de que sea compatible con la completa comprensión de las razones expuestas"*; recogiendo las tres recomendaciones clásicas en cuanto a su estilo: claridad, precisión y concisión, que son los elementos fundamentales para lograr la persuasión.

Por ello reiteramos, que la motivación no puede reducirse a la enunciación de una serie de normas jurídicas y a la transcripción de los hechos alegados por las partes, tienen que ser analizados uno a uno y confrontados con la Constitución y la ley; ya que la motivación de la sentencia, se encuentra establecida en el Art. 76.7.l de la Constitución de 2008 como un derecho constitucional y fundamental al debido proceso, porque como lo expresa el tratadista español Francisco Chamorro Bernal, en su obra "La Tutela Judicial Efectiva", Editorial Bosch - Barcelona, 1994, Pág. 205, la finalidad de la motivación en un Estado democrático

de derecho es legitimar a la función jurisdiccional, permitiendo el control de la opinión pública, cumpliendo de esta forma con el principio de publicidad (Chamorro, 1994:205); de esa forma se logra el convencimiento de las partes, y establece la razonabilidad de la decisión judicial, al conocerse el porqué de la resolución. Se permite de este modo que los recursos sean efectivos poniendo también de manifiesto la vinculación del juez con los principios constitucionales y la ley, evitando la arbitrariedad de los jueces, se realiza así el derecho a la seguridad jurídica que está contemplado en el artículo 82 de la Constitución de la República, por eso, es de real valía la obligatoriedad que tenemos los jueces y juezas, como los sujetos procesales, de aplicar en forma correcta el principio de motivación, cuyo incumplimiento provoca la nulidad constitucional de los procesos penales.

Estructura de la sentencia

Como lo hemos indicado, el juzgador debe estructurar bien la sentencia, de tal forma que no exista duda sobre sus argumentos, ni omisión respecto a sus pretensiones, o confusión en sus razonamientos y mucho menos desatino en sus decisiones ya que, como lo sostiene Sergio Rodríguez Alzate, en su obra: *"Interpretación Constitucional y Judicial, como leer sentencias judiciales"*, volumen XIII, No 26, 2010, Bogotá-Colombia; al emitir la sentencia el juez, como primera autoridad llamada a impartir justicia y equilibrio a la sociedad, debe resolver el problema planteado, presentando de manera clara los razonamientos que lo llevaron a tomar la decisión y la forma en que lo hizo. A tal propósito, no sólo debe fundamentarse en conceptos sociopolíticos, filosóficos, culturales, históricos y estudios puntuales respecto al área específica a tratar, sino también en las normas jurídicas que debe aplicar, así como en las pruebas que lo indujeron a determinar que su fallo debía emitirse de una u otra forma. (Rodríguez, 2010).

Por ello, afirma el autor, es necesario precisar que existen tres principios fundamentales sobre los cuales el juez debe pronunciarse: a) el principio de obediencia, que consiste en el respeto por los fallos

precedentes respecto a temas determinados y que servirán como base para la emisión de un fallo posterior; b) el principio de independencia, que radica en la autonomía que tiene el juez para proferir su fallo, de acuerdo a la particularidad del caso; y, c) el principio de igualdad, que establece que los jueces, basados en el principio de autonomía funcional, pueden resolver controversias enfrentadas a dos situaciones sustancialmente diversas.

La normativa constitucional referente al sistema procesal, indica que este es un medio para la realización de la justicia, en la medida en que debe garantizar las normas del debido proceso y la tutela judicial efectiva. Por consiguiente, las sentencias judiciales penales deben contener los requisitos señalados en el artículo 622 del COIP, para los delitos que se cometan y se juzguen cuando se encuentre en vigencia dicha normativa penal, a las infracciones ejecutadas con anterioridad a su vigencia o procesos en trámite, se deberá aplicar lo dispuesto en el artículo 309 del CPP; esto significa que, a más de los requisitos formales (mención del tribunal, lugar, fecha y hora en que se dicta, el nombre y apellido de la o el sentenciado y demás datos para identificarlo), la sentencia deberá señalar, en forma expresa, la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y los actos de la o el sentenciado que el tribunal considere probados con relación a las pruebas practicadas, así como las consideraciones por las cuales se dé por probadas o no la materialidad de la infracción y la responsabilidad de los procesados y también, las pruebas de descargo o de atenuación de la responsabilidad.

En la parte resolutiva se debe hacer mención de las disposiciones legales aplicables, específicamente sobre la determinación individual de la participación de la o las personas juzgadas, en relación con las pruebas practicadas, la pena aplicada de ser el caso, la condena a reparar íntegramente, los daños causados por la infracción y la determinación del monto económico que pagará la persona sentenciada a la víctima y demás mecanismos para la reparación integral, indicando la pruebas que hayan servido para su cuantificación; cuando se trate de la responsabilidad penal de la persona jurídica, la o el juzgador debe verificar los daños a terceros, a fin de imponer la pena y de igual forma, tiene que fijar las

costas y ordenar el comiso o la restitución de bienes o el producto de su enajenación, valores o rendimientos que hayan generado a las personas que correspondan.

De igual manera, en la sentencia penal se debe disponer la orden de destruir las muestras de las sustancias aprehendidas por delitos de producción o tráfico ilícitos de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, la suspensión condicional de la pena y el señalamiento de la multa correspondiente, por último, se debe recabar la firma del juez o las firmas de los juzgadores que conforman el tribunal.

La sentencia penal debe ser emitida en forma oral y luego consignarse por escrito porque al tratarse de un sistema oral, es un requisito indispensable para que de esta forma tenga vida jurídica. Por ello consideramos que la oralidad es el primer requisito de la sentencia penal.

La nueva normativa penal señala una serie de exigencias a las que los juzgadores debemos someternos al momento de la expedición de la sentencia, ya que, de faltar alguno de ellos se produciría el error judicial, ya sea de hecho o de derecho, que debe ser corregido por el tribunal superior al momento de la interposición de los recursos, a partir de la declaración la nulidad constitucional por falta de motivación, que es precisamente lo que queremos advertir con el presente trabajo académico, para que no se produzcan errores judiciales, o violaciones de la ley en las sentencias de primer nivel o de instancia, ni con las que se emitan en función de los recursos extraordinarios.

Con lo expresado, podemos resaltar que el contenido de la sentencia, tiene tres partes: a) *la exposición de los hechos,* donde el juzgador hace mención de las partes y una relación sucinta de las cuestiones sometidas a su decisión; b) *la aplicación del Derecho,* siendo ésta la parte más importante de la sentencia, ya que debe abarcar las consideraciones por separado de las cuestiones sometidas a la decisión judicial, la fundamentación y aplicación de las normas, donde el juez reconstruye los hechos en base de la prueba producida y establece cuál es el tipo adecuado al mismo, interpretándola y explicando la razón de su aplicación, precisamente

para que surja con claridad los motivos que ha tenido el juzgador para formular su opinión, encontrándose en ella los fundamentos del fallo; y, c) la *decisión final* sobre los hechos sometidos a su solución, donde se declara el derecho de las partes, reconociendo el estado de inocencia o condenando al procesado, debiendo fijar la pena, costas, daños y perjuicios que incluirá la reparación integral; y/o declarando la temeridad o malicia, constituyendo éstos últimos los "contenidos accesorios".

También consideramos pertinente reiterar, que no constituye sentencia, aquella repetición de citas sobre los hechos, ni la enumeración de disposiciones constitucionales o legales, sin que previamente no se haya explicado cómo y de qué forma se ajustan los hechos al derecho, o de qué forma, determinada prueba ha servido al juzgador para arribar a tal o cual sentencia; pero ello, también se debe tener presente los fallos de triple reiteración o precedentes jurisprudenciales, que debe emitir la Corte Nacional de Justicia, con el carácter de aplicación obligatoria, para todos los operadores de justicia, precisamente para uniformar criterios y la jurisprudencia.

Como podemos apreciar, la sentencia, en delitos de ejercicio público de la acción es emitida, en primer nivel, por los integrantes del tribunal de garantías penales, quienes la dictan luego de sustanciar la actividad probatoria y toman la decisión al final de la audiencia de juicio; o cuando la dictan los tribunales de instancia, luego de conocer el recurso de apelación; en ambos casos se debe seguir un patrón, acorde con los requisitos de la sentencia como lo hemos señalado anteriormente, partiendo de un silogismo en la cual la premisa menor la constituyen los hechos que sirvieron de fundamento a la decisión, mientras que la premisa mayor está establecida por las reglas de Derecho que se considera es la ratio decidendi, ya que se deben resumir los hechos probados, sintetizando los argumentos presentados, examinando los aportes probatorios de cargo y de descargo, producto de la inmediación que han realizado con los sujetos procesales y la contradicción efectuada entre ellos, especialmente en el examen y contraexamen a la prueba presentada en la audiencia, todo ello, descrito motivadamente en la parte considerativa de la sentencia.

Pero en la parte resolutiva del fallo, debe también expresarse motivadamente, de qué forma llegó a dicha conclusión, siempre a la luz de la sana crítica, que no es otra cosa que la experiencia del juzgador, señalando la forma en la que confrontó los hechos con el derecho y como se ajusta el accionar del procesado, al tipo penal infringido, por el que amerita la imposición de la pena, la misma que debe ser proporcional al acto cometido, dentro de los mínimos y máximos que contiene la norma sancionadora; o en su defecto, cómo aplicó agravantes o atenuantes para la modificación de la pena a imponer; ya que este camino lógico jurídico debe expresárselo en la razón de su decisión, porque únicamente se deben considerar como ratio decidendi las proposiciones que hayan sido consideradas por el juzgador como necesarias para su conclusión y las demás que ha utilizado, solo serán Obiter dicta.

Ratio Decidendi y Obiter Dicta:

Ratio decidendi, significa, "la razón para decidir" o "la razón suficiente", que en lo posible debe contener la parte considerativa de la sentencia judicial, constituyendo la base de la decisión y tiene carácter vinculante para los jueces de primer nivel o los tribunales de instancia.

Mientras que Obiter dicta, significa "dicho de paso"; y son aquellos argumentos también expuestos en la parte considerativa de la sentencia que corroboran la decisión principal, pero carecen de poder vinculante, ya que es meramente complementaria.

El profesor Dr. Alfonso Zambrano Pasquel, en su obra "Del Estado Constitucional al Neoconstitucionalismo", Editorial Edilex S.A., página 345; corrobora lo que estamos tratando, quien en síntesis expresa ciertos fundamentos que lo diferencian una de otra; por lo que es necesario citarlos, para la real comprensión del presente trabajo académico, en los siguientes términos:

Stare Decisis: es una locución latina, que se traduce interpretativamente como "mantenerse con las cosas decididas"; utilizada en derecho para referirse a la doctrina, según la cual las sentencias dictadas por un

tribunal crean "precedente judicial" y vinculan como jurisprudencia a aquellas que, sobre el mismo objeto se dicten en el futuro. Señalando, que la mayoría de los sistemas, reconocen que la jurisprudencia reiterada debe de alguna forma vincular a los jueces, ya que si bien son indispensables, es necesario evitar que sus sentencias sean totalmente imprevisibles, que dicten sentencias contradictorias o que lo hagan de forma caótica.

Precedente judicial o derecho precedente.- Es una fuente formal de creación del derecho que se deriva, no de la ley aprobada por los órganos legislativos, sino por las resoluciones que adoptan los juzgadores, sobre todo los tribunales, ante determinados casos en concreto. Constituyendo una suerte de doctrina o paradigma de solución, a la cual deben ajustarse para lo venidero, todos o algunos órganos jurisdiccionales, ya que se trata de asumir, como norma jurídica, la solución que brinda un tribunal ante ciertos casos, de tal forma que otros semejantes, aunque no exista casos idénticos en la vida, deben resolverse según la doctrina con la solución anterior, emitida por un tribunal, como caso semejante.

Ratio decidendi.- Es una expresión latina que en español significa *razón para decidir o razón suficiente.* Su gran importancia, radica en el hecho de que tiene carácter vinculante y está presente en aquellos argumentos que deben constar en la parte considerativa de la sentencia o resolución judicial en la medida en que constituye la base de la decisión del tribunal, respecto de la materia sometida a su conocimiento. Por lo tanto, es un componente que obliga a los tribunales inferiores cuando resuelven casos análogos y solo se encuentra en algunas sentencias en su parte final.

Obiter dicta.- Es una expresión latina que literalmente, en español, significa dicho de paso y hace referencia a aquellos argumentos expuestos en la parte considerativa de una sentencia o resolución judicial que corroboran la decisión principal, pero carece de poder vinculante, pues únicamente tiene el carácter de complementaria, teniendo solo *fuerza persuasiva*, ya que depende del prestigio y jerarquía del juez o tribunal que la emite, constituyéndose en un criterio auxiliar de interpretación, para tomar una determinación concluyente.

Es por ello que consideramos de gran valía, aplicar en cada sentencia, el mecanismo técnico o de arquitectura jurídica que permita expresar la razón de la decisión en cada caso en concreto, creando el fundamento o en otros asumiendo el existente, para que la resolución cumpla con los parámetros adecuados de sustentación del fallo y pueda ser analizado por el tribunal de instancia, al momento de resolver la sentencia recurrida, determinando si se ha aplicado lo referente a las normas de la prueba y si ésta fue pedida, ordenada, practicada o controvertida en juicio, estableciéndose, de ser el caso, la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado, utilizando para ello las normas de la sana crítica, expresada no solo un lenguaje técnico jurídico, sino teniendo presente, que la sentencia va a ser escuchada por los sujetos procesales y el público presente en la sala de audiencia, o en forma general, a través de la vigilancia social, quienes no necesariamente son conocedores del derecho y para ellos, debe ser comprensible.

Argumentación judicial

La argumentación jurídica se visualiza por medio de la sentencia. En esa medida resulta importante que el juzgador identifique los diversos métodos existentes y las características que debe tener una sentencia, para que sea considerada como bien fundamentada, ya que como señala Josué Baquiax en el ensayo denominado: "Argumentación Judicial a través de la sentencia penal", que se encuentra publicado en la obra Sapere Aude, Atrévete a Pensar, No. 1, julio-diciembre 2012 de la Escuela de Estudios Judiciales de Guatemala, indica que no es lo mismo motivación, justificación, explicación y fundamentación, como lo diferenciamos a continuación:

Motivación.- Consiste en explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer algo. Es la razón que impulsa a los jueces a decidir de una manera u otra.

Justificación.- Es el procedimiento argumentativo mediante el cual se ofrecen razones a favor de una conclusión.

Es determinar la causa, base o cimiento de la decisión judicial para hacerla razonable, adecuada a la constitución, la ley, la justicia y derecho.

Explicación.- Es la descripción de las causas que han provocado la emisión del fallo o la parte dispositiva.

Es hacer comprensible un acto, especialmente mediante la oralidad, en el momento de exponer la sentencia.

Fundamentación.- Es una práctica siempre presente porque toda sentencia debe basarse en la constitución y la ley tanto sustantiva cuanto adjetiva y en ella deben expresarse las razones de una acción, como base ética de la actuación judicial.

Además, el autor señala que existe un consenso en considerar que la argumentación es una operación del pensamiento que consiste en ofrecer razones o pruebas en apoyo de una conclusión o tesis y que, como tal, está conformada por una serie de elementos: los argumentos, que son las razones que justifican una opinión o criterio; la conclusión derivada; la base de la argumentación, que es la regla que permite poner en relación a ambos elementos; la fuente u origen de los argumentos y las conclusiones; el marco argumentativo o contexto en el que se produce; y, finalmente, los clasificadores o elementos que dan fuerza argumentativa a las tesis.

Por otra parte, la validez de la argumentación, supone la convergencia de varias características: *la coherencia*, cuando se fundamenta en premisas o antecedentes capaces de dar una solución no contradictoria; *la razonabilidad de la conclusión*, en función de los medios empleados para demostrar las premisas que provocan la consecuencia; *la suficiencia en las premisas*, de modo que sean suficientes para producir la decisión; *la claridad con la que deben ser expuestas las premisas*, ya que su significado, el argumento y la conclusión no requieren de interpretación, sino solamente de ser claro; la sentencia penal, es el caso más ilustrativo de estructura argumentativa compleja, en la medida que debe resolver diferentes cuestiones, con argumentos coordinados

y compuestos, de tal manera que solo en su conjunto pueden apoyarse unos a otros y así sustentar las líneas argumentativas que se desarrollan en la resolución.

Podemos decir, entonces, que el argumento es consistente cuando es aceptable y constatable con la fuente; y que es válido, cuando el razonamiento es lógico. De esa manera el esquema argumentativo es apropiado y correcto; pues el argumento debe ofrecer razones sólidas de modo que sustenten la conclusión en forma convincente. En este sentido, una premisa debe ser verdadera, porque es respaldada en varias pruebas, con datos objetivos confiables, creíbles y relevantes.

Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado como verdadero; y, la conclusión, que lleva a la condena; o, a ratificar el estado de inocencia.

Para la premisa fáctica, el juez nunca tiene una observación directa del hecho sobre el que debe juzgar, sino que debe inferir la existencia o inexistencia de tal hecho mediante la valoración y el análisis de los elementos probatorios; por ello, se la señala como la construcción de la premisa fáctica del silogismo judicial, que solo puede ser representada como una inferencia inductiva, que parte de un hecho humano relevante para el ordenamiento penal, lo cual da lugar a la formación de la hipótesis probatoria, que está sujeta a la contradicción, poniendo a prueba su valor explicativo, que en el enjuiciamiento se lo realiza a través de la actividad probatoria.

También podemos señalar, que la sentencia, no es simplemente un documento suscrito por el juzgador, sino el resultado de una génesis, que tiene lugar en dos planos diversos: *el objetivo*, que es propiamente el proceso considerado en sentido jurídico, integrado por varias etapas que la ley contempla; y, *el subjetivo*, que comprende a la operación mental efectuada por el juzgador, en cuyo fondo lógico, repetimos, hay un silogismo, como ya lo hemos enunciado.

El tratadista Ferrajoli, considera que es necesario aplicar el esquema "nomológico-deductivo", como medio para constatar la consistencia de la inferencia inductiva del juez, para ir desde los hechos que se han de explicar, descritos en la hipótesis acusatoria, a los hechos probados, que son su explicación. Dicho de otra forma, partiendo de los hechos de prueba del presente afirmar la probabilidad de un hecho pasado ya que los hechos probatorios constituyen una primera premisa que, puesta en relación con otra, expresada en las leyes o experiencia, permite tener como probado el hecho de que se trate. Con ello se controla la calidad del curso argumental del juez, obligándolo a ordenar el material probatorio, su contradicción con la verificación de la forma en la que fue contrastado, permitiéndole explicar al máximo la experiencia empleada para llegar a la conclusión.

En la sentencia es necesario destacar que debe aplicarse *el sistema de la sana crítica racional* para la apreciación de la prueba ya que el juzgador no está sometido a reglas que prefijan el valor de las pruebas, sino que es libre de apreciar su eficacia; pero esa apreciación dependerá de que su juicio sea razonable y se genera a partir de la observación fundamentalmente de las reglas de la lógica y de la experiencia común. De ese modo se constituye el proceso penal y su sentencia en una operación lógica, ya que el juzgador evalúa la prueba y llega a la conclusión final del caso concreto.

En el presente ensayo, hemos insistido sobre la motivación que debe tener toda sentencia, como exposición del razonamiento judicial o los motivos de la decisión. En este punto, entonces, resta indicar que la motivación debe ser *suficiente*, porque a través de ella se indican los elementos de la decisión judicial; *completa*, porque pone de relieve los argumentos y criterios justificativos de la ratio decidendi; *correcta*, ya que es éticamente justificada y sigue al precedente, justificando las alternativas; y, *es aceptable*, porque los criterios de interpretación, justificación y reglas no son refutables.

Para Manuel Atienza, cuando explica ¿qué es argumentar?, señala que "la práctica de la argumentación judicial (motivación) es

relativamente reciente en los sistemas jurídicos de tipo continental, ya que sin una mínima explicación en las *ratio decidendi*, esos sistemas no podrían funcionar. Las argumentaciones no solo deben presentarse en contextos prácticos, sino también en los teóricos, pues se estructuran precisamente, a partir de los problemas o cuestiones que pueden tener una naturaleza práctica o teórica, de carácter abstracto o concreto, real o hipotético". (Atienza, 2013: 108)

El tratadista antes citado señala cuatro elementos que configuran el concepto de argumentación: 1) argumentar es siempre una acción relativa al lenguaje, por la necesidad de dar razones, cuando se defiende o combate una tesis; 2) una argumentación presupone siempre un problema, cuya respuesta tiene que basarse en razones apropiadas; 3) una argumentación supone un proceso, una actividad, como el producto o resultado que está comprendida entre la premisa y la conclusión; y, 4) argumentar es una actividad racional, orientada a un fin y en el que hay criterios que evaluar.

Estos elementos pueden ser analizados desde la concepción formal, material y pragmática, como lo señalamos a continuación:

Desde la visión de lo formal, se ve a la argumentación como una serie de enunciados sin interpretar, en la que se hace abstracción del contenido de la verdad, centrándose en el resultado y no en la argumentación como actividad. Es la lógica formal, asumiendo que es formalmente correcto, aunque no por ello resulte ser un razonamiento sólido o persuasivo.

Para la concepción material, en lo esencial no es la forma de los enunciados, sino aquello que los hace verdaderos o correctos, en función del cumplimiento de ciertas condiciones de carácter sustantivo, como las incorporadas en la teoría de las fuentes del derecho o de la prueba; ellas son las razones para creer en algo o para realizar una acción, ya que son instituciones en las que debemos creer.

En un plano pragmático, por otra parte, se concibe a la argumentación como un tipo de actividad lingüística, como una serie de actos

de lenguaje que no privilegia lo semántico del lenguaje, sino la relación con el acto de hablar, el conocimiento del mundo, el uso de los hablantes y las circunstancias de la comunicación. Ello en la medida en que se busca persuadir a un auditorio para llegar a algún acuerdo respecto a cualquier problema teórico o práctico, lo que importa es asumir a la argumentación como una actividad, es decir, una interacción cuyas premisas y conclusiones no son enunciados sin interpretar, sino enunciados aceptados. A esta visión corresponde los planteamientos de la retórica y la dialéctica.

La opinión de Manuel Atienza, luego de analizar la doctrina existente respecto a la argumentación jurídica, se resume en la necesidad de distinguir que se trate de un proceso conformado por las siguientes fases: 1) la identificación y análisis del problema; 2) la propuesta de una solución; 3) la comprobación y en su caso, revisión de la solución; y, 4) la redacción de un texto o la elaboración de un esquema para una exposición oral; indicando que el modelo propuesto no es lineal, sino que debe ser capaz de reflejar cierta interacción entre las diversas fases, aunque no puede ser aplicado de la misma manera para todas las instancias jurídicas.

Tampoco según el género deliberativo, desde el punto de vista del fiscal o del defensor, como también del juzgador, quien tiene que resolver el conflicto que se le plantea y para ello debe argumentar.

Una propuesta para decisiones judiciales de calidad.

Lo que nos proponemos con el presente ensayo y con este libro es dar conocer a la comunidad judicial y público en general, las sentencias emitidas en los años 2012 y 2013, por las diferentes juezas y jueces de la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.

Este trabajo es el resultado de un minucioso proceso de análisis, sistematizado por la Dra. Greta Lima del departamento de Jurisprudencia y la Secretaría de la Sala Penal, Penal Policial y Tránsito de la

Corte Nacional de Justicia, tratando de que nuestro lector, pueda cambiar aquella forma tradicional de emitir una sentencia, para que no lo siga haciendo, en la mayoría de los casos, en forma oscura, sin comunicar nada, transcribiendo solo los hechos y ciertos testimonios, pero sin argumentos y peor aún, sin que pueda ser entendida por las partes o por la comunidad en general, que requiere conocer lo medular de la resolución y sobre que se sostiene la decisión; por lo que le hacemos un llamado a innovar, a buscar la calidad de los fallos, para constitucionalizar el derecho penal, aplicando la norma constitucional y la ley, como los principios generales del Derecho, la jurisprudencia y sobre todo la experiencia del juzgador, para aplicarlo en cada caso en concreto.

En ese sentido, no se trata de elaborar sentencias extremadamente largas, con transcripciones innecesarias, porque ello no significa que la decisión sea mejor o peor.

Lo que verdaderamente importa es lograr una sentencia sencilla, pero clara y fundamentada en lo esencial, construida con argumentos que demuestren que las premisas que la integran son verdaderas y cuya estructura demuestre que se tiene las razones suficientes para actuar como es debido.

El presente ensayo, no pretende ser un manual para juezas y jueces. Constituye una contribución cuya finalidad esencial es despertar en la o el lector, el interés por mejorar la calidad de las sentencias, a partir de la unificación de criterios, en todos los niveles del accionar jurisdiccional, para que puedan ser aplicados, respetando la independencia y autonomía que corresponde al juzgador en cada caso en concreto, porque sabemos perfectamente que su sentencia puede y tiene que llegar a ser trascendente, con fuerza vinculante, en tanto materializa el carácter superior de la Constitución.

Por último este aporte aspira a fortalecer el principio de igualdad, evitando la discrecionalidad de los juzgadores, generando de esta forma mayor seguridad jurídica en la vida. Solo así habremos llevado a la práctica el valor primordial de la justicia de dar a cada quien lo que le corresponde.

BIBLIOGRAFÍA:

Alexy, Robert, (2010) *Teoría de la Argumentación Jurídica*, Lima: Editorial Palestra.

Atienza Rodríguez, Manuel, (2013), *Curso de Argumentación Jurídica*, Editorial Trotta.

Ávila Linzán, Luis Fernando, (2013), *Teoría y Praxis del precedente constitucional*, Serie Justicia y Defensa 5, de la Defensoría Pública del Ecuador.

Ávila Linzán, Luis Fernando, *Repertorio Constitucional 2008-2011*, Serie 3, Jurisprudencia Constitucional. Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

Cross, Rupert - Harris J.W., (2012), *El Precedente en el Derecho inglés. Proceso y Derecho.* Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid.

López Medina, Diego Eduardo, (2006), *El Derecho de los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial.* Universidad de los Andes. Segunda Edición.

Rodríguez Alzate, Sergio, (2010) *Interpretación Constitucional y Judicial. Como leer sentencias judiciales.* Prolegómenos-Derecho y Valores. Volumen XIII No 26. Colombia. Julio-Diciembre 2010.

Zambrano Pasquel, Alfonso. *Del Estado Constitucional al Neoconstitucionalismo.* Ecuador. Editorial Edilex S.A.

Encuentros y desencuentros.
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

El Cristianismo sintió que la Religión Cristiana tenía a su cargo el "Bien de la Humanidad" que era Dios y bajo su nombre invadió y conquistó, amparándose en la Evangelización, otros territorios para "salvarlos". Todavía, estaban muy recientes los ocho siglos del dominio árabe de la península ibérica y en cierta forma se replicaron los procedimientos.

La mujer ahora sería Santa Ana –nombre de la ciudad: Santa Ana de los cuatro ríos de Cuenca–, que habitualmente está enseñando a leer a su hija, la Virgen María, a la que como inmaculada está dedicada la catedral de la ciudad. Hacemos pues, implícitamente, un reconocimiento al obispado y más tarde arzobispado de Cuenca, cuando se liberó de la tutela diocesana de Quito. En esta recreación plástica, aparece canalizado a través de tres símbolos:

a) El ancla que en sentido general, simbolizaba la esperanza, es decir, el único recurso del navegante cuando el huracán o la tempestad hacen zozobrar el barco que conduce. Ya los paganos daban al áncora una significación religiosa y la denominaban sagrada, tanto que para hacer la acción de llevar el ancla decían anchora (sacram solvere). Como símbolo de protección de las pasiones desencadenadas contra la Iglesia.

b) En segundo lugar, se representa a través de la Eucaristía porque esta Ciudad en los años 1938 y 1967 ha celebrado sendos Congresos Eucarísticos. Aquí se expresa con los símbolos del cáliz y de los peces

c) Por último, a través de las doctrinas y de los doctrineros, que la Iglesia Católica utilizó para trasmitir e imponer su ideología. Este joven franciscano educa y detrás de él tiene una mesa con los libros y un documento dónde aparecen las siete partidas jurídicas.

A lado izquierdo, se encuentra la celosía iconográfica:

a) La picota de piedra, sobre las que se exponían los reos y las cabezas o cuerpos de los ajusticiados por la autoridad dando ejemplo a toda la población.

b) La primera Ermita como lugar de Oración y Recogimiento e imposición del Catolicismo.

c) Todos Santos, que fue construida sobre la antigua ciudad cañarí y convertida en su época en molinos de trigo, hoy perteneciente al barrio donde se ubican numerosas panaderías, zona de verdaderos artesanos, carpinteros y escultores coloniales.

d) El León Ibérico en pleno haz de luz al que se le atribuye un carácter sagrado como protector del hombre, tanto de los vivos, como de los difuntos.

e) Las Siete partidas redactadas en Castilla, durante el reinado de Alfonso X (1252-1284), con el objetivo de conseguir una cierta uniformidad jurídica en el Reino y sus territorios conquistados.

f) El estandarte rojo con las armaduras y la máquina de guerra que fue el caballo.
Toda la estructura plasmada, tiene como eje la traza de la ciudad de Cuenca, desde dónde se generan las jerarquías y las proyecciones discursivas.

LA *RATIO DECIDENDI* Y LA *OBITER DICTUM* EN EL ACTUAL SISTEMA DE JUSTICA PENAL

Dr. Merck Benavides Benalcázar

Juez de la Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador, integrante de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, así como de la Sala de lo Laboral. Nacido en Bolívar, provincia del Carchi el 10 de abril de 1958. Doctor en Jurisprudencia y Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República, graduado en la Universidad Central del Ecuador. Master en Derecho Penal y Criminología por la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Master en Gerencia y Liderazgo Educacional por la Universidad Técnica Particular de Loja y la Pontificia Universidad Católica del Ecuador-Sede Ibarra. Especialista en Gestión y Liderazgo Educativo por la Universidad Técnica Particular de Loja y la Pontificia Universidad Católica del Ecuador-Sede Ibarra. Especialista Superior en Derecho Procesal por la Universidad Andina Simón Bolívar. Obtuvo Diploma Superior en Contratación Laboral por la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Se desempeño como Funcionario del Primer Tribunal de Menores de Pichincha. Secretario del Tribunal Penal del Carchi. Secretario Relator de la Corte Superior de Justicia de Ibarra. Juez de Inquilinato de Ibarra. Juez Cuarto de lo Civil de Ibarra. Juez del Tribunal Penal de Imbabura. Ministro Fiscal de la Provincia de Imbabura. Docente de la Pontificia Universidad Católica de Ibarra, y Docente de la Universidad Regional Autónoma de los Andes (UNIANDES).Publicaciones: Teoría y Práctica Tributaria en el Ecuador.

La promulgación de la Constitución de la República de 2008 trajo consigo un sinnúmero de principios y disposiciones nuevos en nuestro ordenamiento jurídico, que obligan a adecuar las leyes creadas con base en las constituciones anteriores a los actuales presupuestos constitucionales, con el fin de evitar contradicciones (antinomias) y vacíos legales (anomias) que podrían complicar la instauración del Estado constitucional de derechos y justicia.

"La nueva constitución contiene cambios fundamentales respecto de la vida de los ecuatorianos y la institucionalidad estatal: (1) un nuevo modelo de desarrollo, con la inclusión de un sistema económico, solidario y del buen vivir (sumak kawsay), sobre la base de un retorno a la planificación y la incorporación de la transparencia y participación social como instrumentos de gestión de economía; (2) el desarrollo de la justicia constitucional y las garantías, lo cual va de la mano con la materialidad de los derechos y la transformación de la institucionalidad de la protección de derechos; y (3) el mejoramiento de los mecanismos de democracia directa y la inclusión de participación social como un poder de equilibrio y ejercicio de nuevas formas de representación." (Ávila, Luis 2008).

Con respecto al desarrollo del tema justicia, se debe considerar lo señalado en la Constitución de la República, en su artículo 1, que al definir al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia coloca a la Carta Magna como base vital del sistema estatal, reconoce al derecho en su pluralidad e instaura un sistema de justicia en la que los jueces son creadores y garantes del derecho. En esta nueva estructuración del sector justicia, no solo hablamos del juez que ciñe sus actuaciones a lo que la ley ordena, sino que también las valora e interpreta en cada caso concreto.

De esta manera, se critica no solamente la urgencia con la que hoy se legisla, sino que la producción legislativa, tal y como afirma Muñoz Machado, ha ido "formando poco a poco una masa, cada vez menos inteligible, dentro de la cual los aplicadores de las normas no pueden desenvolverse con facilidad ni discernir sin esfuerzo cuál es el Derecho aplicable a un hecho, relación o situación jurídica determinados"

(Muñoz, 1986). Esta definición se adapta a nuestra actual situación jurídica y de aquí nace el afán de direccionar el ordenamiento jurídico y de impedir su dispersión, buscando su homogeneidad a través de la unificación de la jurisprudencia.

Conocemos así como jurisprudencia al aporte del ordenamiento jurídico, producto de las decisiones que los jueces asumen en las sentencias frente a la solución de un caso específico, en uso de los principios constitucional y legalmente establecidos, que tiene preminencia dentro del marco jurídico, pues constituye uno de los pilares que aseguran el ejercicio progresivo del contenido de los derechos, en cumplimiento a lo dispuesto por la Constitución de la República, en su artículo 11, numeral 8, que expresamente manifiesta: "El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio". Esto significa, que los jueces de la Corte Nacional de Justicia y, en el presente caso, quienes integran la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, tienen la facultad de desarrollar los derechos de los ciudadanos a través de la jurisprudencia para, luego de expresar sus criterios en sentencias de triple reiteración, llevarlas al Pleno de la Corte Nacional para su aprobación, siguiendo el trámite establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial.

A través de estos precedentes jurisdiccionales se busca llevar a la práctica aquella directriz judicial según la cual "a situaciones fácticas iguales corresponde la misma solución jurídica, a menos que el juez competente exprese razones serias y suficientes para apartarse del precedente" (Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, 1999). Así, las normas creadas por el constituyente y el legislador son la premisa mayor cuya interpretación corresponde al juzgador. Pero debemos tener claras las diferencias entre el precedente constitucional y el jurisdiccional. En el Protocolo para la Elaboración de Precedentes Constitucionales Obligatorios (PCO), la Corte Constitucional, a más de señalar las directrices generales, establece de manera concreta las diferencias entre éstos:

> "No se debe confundir el precedente constitucional con el fallo de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia, pues se diferencian principalmente por tres cuestiones:
>
> Primero, por el proceso de razonamiento, pues mientras el fallo de triple reiteración alude a la formación de una ratio a partir de un problema de legalidad, el precedente constitucional parte de un problema de constitucionalidad donde se encuentran en colisión y/o vulneración principios constitucionales, ante lo cual la aplicación de las normas infraconstitucionales es insuficiente o genera una situación injusta, arbitraria y/o discriminatoria respecto de personas, colectividades o la naturaleza" (P.C.O, 2010).

Se reconoce así, a la Corte Constitucional como máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, a la que corresponde procurar la unificación de la jurisprudencia sobre derechos fundamentales, y a la Corte Nacional de Justicia, como aquella que busca la primacía de la ley, al delegar a cada sala especializada la generación de precedentes jurisprudenciales que unifiquen la teoría jurídica en las distintas materias.

Con relación a la segunda cuestión, el instrumento en mención señala lo siguiente:

> "Segundo, por los efectos. En el caso del fallo de triple reiteración, su obligatoriedad ocurre en dos niveles: tanto para la judicatura y las instituciones estatales, como para los usuarios del sistema judicial y la administración pública, en tanto parámetro de interpretación invocable. En este caso, no existe posibilidad de que tenga efectos sobre los procesos concretos que se reiteran, mientras el precedente constitucional tiene efectos más complejos" (P.C.O, 2010).

Mientras los precedentes jurisprudenciales son de aplicación obligatoria para la jurisdicción ordinaria e interpartes, los precedentes constitucionales son de efecto *erga omnes* y de efecto *res iudicata* (cosa juzgada). Más aun. "Cabe aclarar que, aunque es frecuente que los jueces apliquen los dicta de casos anteriores, tales *dicta* solo tienen autoridad persuasiva

ningún juez está obligado a seguirlos. Ahora bien, incluso cuando la *ratio decidendi* de un caso anterior solamente tenga un valor persuasivo, la misma debe ser seguida en los casos posteriores a menos que el juez tenga razones de peso para desconocerla." (Cross, Rupert; Harris, pág. 64)

> "Tercero, el fallo de triple reiteración responde a un análisis silogístico que busca la reiteración formal de un criterio idéntico o similar [...] para hacer un criterio general de interpretación judicial. Por su parte, el precedente constitucional [...] Es inductiva, pues toma un caso particular concreto con el fin de compararlo sistemáticamente con sus criterios de interpretación (rafias) respecto de los parámetros de interpretación de fallos anteriores [...] deductivo porque en el desarrollo del problema del precedente a resolver toma las fuentes del derecho y construye argumentadamente reglas concretas para resolver un problema jurídico; y, además, desarrollar o interpretar [...] las normas constitucionales." (P.C.O, 2010).

En otras palabras, la elaboración de jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia nace del silogismo a *hechos iguales, igual resolución*; los precedentes jurisprudenciales reiterados se convierten en reglas vinculantes que, dentro de un proceso judicial, buscan generar seguridad jurídica al establecer criterios legales previos para su aplicación en el caso concreto. En cuanto al precedente constitucional, como se ha señalado, implica un proceso sumamente complejo que puede suponer la elaboración de un nuevo precedente, la ratificación de uno ya establecido o la modificación de aquel que se hallaba creado.

Una vez señalado lo anterior, es preciso identificar los procedimientos que, de manera técnica, permiten buscar la línea jurisprudencial; hablamos de la *ratio decidendi* y el *obiter dictum*. La necesidad de definir estos conceptos radica en encontrar un desarrollo estructurado de la jurisprudencia que permite, a su vez, la construcción de una sólida teoría jurídica integral. Al respecto, resulta importante tener presente que:

> "Las definiciones de ratio y dictum que la Corte hasta ahora ha enseñado padecen, sin embargo, de alguna circularidad, ya que indi-

> can que es ratio todo aquello que no es dicta y viceversa. Pero esta explicación es, en sus propios términos, insuficiente. Como ya lo mostró ARTHUR GOODARTH en su artículo de 1930, los autores "habiendo explicado el estudiante que es necesario encontrar la ratio decidenci del fallo, no hacen ningún esfuerzo adicional por enunciar las reglas mediante las cuales puede determinarse" los autores utilizan, como la Corte misma, "generalizaciones vagas". El propósito general del artículo de GODARTH, era entonces "progresar a lo largo de este camino comparativamente poco recorrido en búsqueda de reglas más concretas de interpretación judicial" de manera paralela a GODARTH, he tratado de mostrar que la distinción entre ratio y dicta es más compleja de lo que se supone y que, adicionalmente, la Corte en sus sentencias utiliza distintas nociones implícitas de ratio decidendi, entre las cuales he distinguido hasta ahora una concepción formalista y otra hermenéutico-reconstructiva" (López, 2006: 231).

Se define a la *ratio decidendi* como "la formulación general del principio, regla o razón general que constituyen la base necesaria de la decisión judicial específica" (Corte Constitucional de Colombia, 2001). Es así que se convierte en la motivación de la sentencia, es decir, en el conjunto de razones jurídicas que sirven de base y la interpretación correcta de las normas constitucionales y legales aplicables para el caso concreto; y así se dispone en el artículo 76.7.l) de la Constitución de la República, al asegurar el debido proceso y garantizar el derecho a la defensa:

> "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 jueces, como representantes del orden judicial, tienen la obligación tanto de crear como de seguir las líneas jurisprudenciales, pues todas sus decisiones se suponen actos inteligibles y razonados cuya finalidad es responder correcta y técnicamente el problema jurídico planteado. "La ratio decidendi es el fundamento principal de la sentencia, la cual se considera precedente y, por tanto, la parte que obliga." (P.C.O, 2010)

> "[...] El juez que decide el caso no puede caprichosamente atribuir el papel de ratio decidendi a cualquier principio o regla sino que únicamente tienen tal carácter aquellas consideraciones normativas que sea realmente la razón necesaria para decidir el asunto. Esto es obvio, pues si se permite que el propio juez, al resolver un caso de una manera, invoque como ratio decidendi cualquier principio, entonces desaparecen la virtud pasiva de la jurisdicción y la propia distinción entre opiniones incidentales y razones para decidir.
>
> Por ello, en realidad, son los jueces posteriores, o el mismo juez en casos ulteriores, quienes precisan el verdadero alcance de la ratio decidendi de un asunto, de suerte que la doctrina vinculante de un precedente "puede no ser la ratio decidendi que el juez que decidió el caso hubiera escogido sino aquella que es aprobada por los jueces posteriores". (Keenan, 1989: 134).

Por lo analizado, es importante manifestar que los jueces tienen la obligación de establecer la *ratio decidendi,* con el fin de orientar una correcta administración de justicia, esto es que el juzgador debe actuar con base en la ley, la Constitución de la República, los tratados y acuerdos internacionales, la doctrina y la jurisprudencia, pues su finalidad sustancial consiste en garantizar a las y los ciudadanos el principio de seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Carta Magna.

Ahora bien, el otro concepto fundamental es el de *obiter dicta*.

"Obiter dictum (o en plural, obiter dicta) es una expresión latina que literalmente en español significa "dicho de paso". Se trata de aquellos argumentos expuestos en la parte considerativa de una sentencia o resolución judicial que corroboran la decisión principal, pero carecen de poder vinculante, pues su naturaleza es meramente complementaria" (Enciclopedia libre Wikipedia).

Se denominan *obiter dicta* los dichos de paso que carecen de poder vinculante. Son afirmaciones que, a pesar de ser generales y abstractas, tienen un papel secundario aunque importante en la medida en que

contribuye el fundamento de forma. Se diferencian las *obiter dicta*, de la *ratio decidendi*, en que la última constituye el sentido mismo de la decisión sin la cual el fallo carecería de fundamento, convirtiéndose en el fundamento normativo directo de la resolución. Las *obiter dicta* son reflexiones previas, no vinculantes, que se toman como opiniones dentro de la argumentación del fallo; en sí, son criterios auxiliares que lo complementan y no por esto se les debe restar importancia, pues están ligados a la resolución al ubicar el problema jurídico planteado dentro del contexto jurídico y a viabilizar su solución. "Este argumento central se encuentra a su vez desarrollado a través de argumento(s) secundario(s) o derivados del principal (obiter dicta). Su función es permitir el desarrollo de la ratio, pero de tal forma que si se omitiera alguno de ellos la decisión final tendría parcialmente sentido." (P.C.O., 2010).

> "Por eso, el Juez como primera autoridad llamada a impartir justicia y equilibrio a la sociedad, debe resolver el problema planteado presentando de manera clara los razonamientos que lo llevaron a tomar la decisión de la forma en que lo hizo, para lo cual no solo se puede fundamentar en conceptos sociopolíticos, filosóficos, culturales, históricos y en estudios puntuales respecto del área específica a tratar sino también, en las normas jurídicas que debe aplicar así como en las pruebas que lo indujeron a determinar que su fallo debía emitirse de una u otra forma." (Rodríguez, 2010: 84).

Entonces, el juzgador debe resolver cada caso concreto de manera clara y precisa, explicando los razonamientos lógico- jurídicos, los cuales se convierten en la parte esencial de la sentencia.

La existencia de la *ratio decidendi*, en una sentencia, se traduce en la necesidad de impedir el caos en las decisiones judiciales, exigiendo se fundamenten en las normas constitucionales y legales, que es lo que otorga seguridad jurídica y permite reconocer la labor del juez en su afán de buscar la unificación jurisprudencial.

> "...la ratio merece valor precedencial por una razón elemental de estructura constitucional. Los dicta, por definición, dado que

promulgan un principio o interpretación innecesariamente amplios o, incluso, principios o interpretaciones adicionales o gratuitas no requeridas en el fallo concreto, terminan decidiendo casos que en realidad no le han sido presentados a la judicatura, las resolución de casos abstractos, hipotéticos o no efectivos. La garantía de igualdad de trato proyecta estos fallos hacia futuro, de manera que si se presenta un caso que pueda ser considerado como sustancialmente análogo al ya fallado, el juez debe estarse a lo decidido en el precedente previo (stare decisis)." (López, 2006: 233).

Es importante hacer referencia a lo que dispone el artículo 11.2 de la Constitución de la República, esto es, que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, así como de sus deberes y oportunidades, encontrándose prohibido ser discriminados por algún aspecto de cualquier naturaleza, ya sea por razones de etnia, edad, sexo, género, cultura, estado civil, idioma, religión, filiación política, pasado judicial, orientación sexual, estado de salud o por cualquier otra condición que sea discriminatoria y que, consecuentemente, atente contra sus derechos fundamentales. De esto se desprende que el juzgador debe ceñirse a lo que dispone la jurisprudencia, en la cual se da un criterio sobre una determinada institución jurídica, para resolver casos concretos análogos con criterio unificado que permita garantizar de manera efectiva el principio de igualdad.

"Es indudable que existen buenos fundamentos para distinguir entre ratio decidendi y obiter dictum. En efecto, los vocablos obiter dictum hacen referencia a una afirmación hecha de paso, y ello es importante porque al ser así, es probable que dicha afirmación sea considerada de menor valor que una proposición jurídica que ha sido calificada como razón de la decisión, y más aún habida cuenta de que ni siquiera todas las proposiciones de esta naturaleza forman parte de la ratio decidendi..." (Cross, 2012: 64). En conclusión el juzgador deberá conocer a ciencia cierta estas dos figuras jurídicas, ratio decidenci y obiter dictum, como instituciones jurídicas muy importantes en el desempeño de su función, y de esta forma, garantizar una administración de justicia transparente, con fundamento en la normativa jurídica vigente, pero, ante todo, y en su conocimiento, experiencia y razonamiento lógico.

"La ratio decidendi y obiter dictum, permiten al juzgador actuar con claridad y conocimiento de causa, garantizando siempre la igualdad, como un principio esencial en un Estado constitucional de derechos y justicia"

BIBLIOGRAFÍA

Constitución de la República del Ecuador

Código Orgánico de la Función Judicial

Cross, Rupert y J. W. Harris, (2012). *El precedente en el derecho Inglés.* Madrid: Editorial Marcial.

López Median, Diego Eduardo, (2006). *El derecho de los jueces.* Bogotá: Editorial Legis.

Rodríguez Alzate, Sergio, 2010. "Revista Prolegómenos- Derechos y Valores: Interpretación Constitucional y Judicial", Volumen XIII-N° 26, Julio-Diciembre 2010. Bogotá-Colombia.

Esclavitud y colonia.
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

Esclavitud y colonia

Con la llegada de los españoles a América, la Justicia hispana se convirtió en una herramienta más para afianzar el dominio colonial, para reprimir las prácticas de la religión ancestral, así como para justificar el despojo de las tierras y la apropiación ilegítima.

La justicia se realizaba de acuerdo a los "intereses" de los ejecutores y no de acuerdo a los delitos, así estaban exentos de castigos la nobleza y los sectores aristocráticos, pero jamás la gente llana del pueblo. Esta forma de proceder constituía una herencia directa de la jurisdicción romana, en la que se aplicaba la tortura solo a los esclavos, a quienes se les negaba la defensa y se les consideraban como muebles o bestias, dentro de este grupo estaban la servidumbre, los indios, y plebeyos en general.

En este mural, la justicia sigue vendada y porta en su mano izquierda el fiel de la balanza, con la derecha la espada se reconvierte en el haz de la libertad dónde se encadenan, a veces, algunas esclavitudes humanas como la prostitución, representada en la mujer enclaustrada y el zapato de tacón alto como símbolo de sensualidad. La pena más común fue el azote, utilizado para castigar los delitos y las faltas del llamado pueblo inferior, estas penas marcaban la diferencia entre la República de los españoles y la de los indios. El azote y los castigos corporales públicos que buscaban el escarmiento y el ejemplo.

Un hombre encadenado alzando los brazos sobre las llamas muestra las señales de la libertad. Al otro lado, advertimos la tortura que están haciendo con un hombre mientras el testigo toma nota de sus declaraciones. Dentro de la esclavitud también se encuentra el trabajo infantil inhumano que clama su propia libertad en el encierro de su heroico destino.

En una dinámica de compromiso y de lucha por el poder; las sociedades quedan divididas entre vencedores y vencidos. Normalmente las historias las cuentan los primeros, los segundos no viven o no quieren recordarlas. Aquí están representadas ambas partes.

En el centro, la traza de la ciudad Colonial de Cuenca que sustenta la idea de un dominio y control desde el centro, algo cerrado, desde una lectura del poder unidireccional.

La composición se estructura en un zig-zag que comienza con la mujer vendada en una heráldica coronada y finaliza en los eslabones sueltos de las cadenas de la esclavitud. La parte inferior buscando una relación entre lo formal y lo conceptual, sobrecarga por parte del artista como aporte a la simbolización de la esclavitud.

LA RATIO DECIDENDI EN UN ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA

Dra. Lucy Elena Blacio Pereira

Jueza de la Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador. Doctora en Jurisprudencia y Abogada de los Tribunales de Justicia de la República graduada en la Universidad de Cuenca. Diploma de Postítulo en Derechos Humanos y Mujeres por la Universidad de Chile (Santiago-Chile). Especialista en Derecho Penal y Justicia Indígena de la Universidad Regional Autónoma de los Andes. Diplomado en Medicina Legal por la Universidad Ricardo Palma-Perú y Diplomado en Criminalística por la Universidad Nacional de Cajamarca-Perú. Fiscal de Delitos Sexuales y Trata de Personas. Fiscal Provincia de El Oro. Secretaría Técnica de Transparencia y Lucha contra la Corrupción. Cumplió también funciones docentes como Formadora de la Escuela de Capacitación de Fiscales y Funcionarios del Ministerio Público de la República del Ecuador y como docente de la Escuela de Derecho, Carrera de Jurisprudencia de la Universidad Técnica de Machala. Además fue Mediadora del Centro de Mediación de Conflictos de la fundación de Servicio Paz y Justicia del Ecuador. Primera candidata por el Ecuador para ocupar en calidad de Comisionada, la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial, para el periodo 2014-2018.

Distinciones:

- En junio de 2007, el Departamento de Estado de los Estados Unidos de América confiere el Premio Heroína Mundial de la Lucha contra la Esclavitud Moderna.
- En marzo de 2007, la Embajada de Estados Unidos en Ecuador reconoce su labor en la Fiscalía de El Oro, confiriéndole el Premio Mujer de Valentía. Esa misma labor fue también destacada en mayo de 2008, mediante reconocimiento conferido por la Organización Mundial del Trabajo (OIT), a través de su Programa Internacional para la Eliminación del Trabajo Infantil en Ecuador.
- En marzo de 1999, la Municipalidad de Machala le otorgó el premio como Mujer del Año.
- El Gobierno Provincial Autónomo del El Oro, en abril de 2008, le concede la Presea Rosa Vivar, destinada a destacar la gestión de mujeres en favor de la vigencia de los Derechos Humanos de las Mujeres, Niñas, Niños y Adolescentes.

Por la tradición romanista de nuestro sistema jurídico se asumía que las juezas y los jueces eran meros aplicadores de la ley y que solo podían interpretar las normas cuando estas eran oscuras o ambiguas, siempre bajo ciertas reglas establecidas en el propio ordenamiento jurídico. Es decir, las juezas y los jueces se encontraban atados a la ley. Esto causaba el efecto de que sentencias emitidas con anterioridad no causaban obligatoriedad en futuros fallos, se consideraba que las juezas y los jueces eran independientes sin tener que observar decisiones tomadas anteriormente dentro del sistema judicial.[1]

En este sentido, el aporte desde la academia y la enseñanza del derecho se ha basado en la norma jurídica positiva de naturaleza legislativa. Así los órganos de cierre judicial al aplicar la ley no se constituían creadores del derecho. Sin embargo, desde el siglo XIX varias teorías jurídicas han cuestionado esta función de las y los jueces como meros aplicadores de la ley, el realismo jurídico plantea una de ellas, posteriormente en Estados Unidos con la llamada escuela CLS o Estudios Críticos del Derecho que mantienen una influencia en América Latina, sobre todo en países como Brasil, Argentina y Colombia.

Bajo esta perspectiva, es importante encontrar y aceptar el sentido político de la práctica cotidiana de las juezas y jueces que construyen derecho, incluso ante la idea de que las juezas y los jueces no deben tomar decisiones políticas, nada más erróneo que esto. Ha sido toda una serie de estudios críticos que poco a poco han influenciado, y que dan fe de lo contrario.

Kennedy menciona que: *"A veces, Critical Legal Studies parece hacer un ejercicio de "autoaborrecimiento" jurídico. El movimiento tiene raíces en el "realismo jurídico", cuyos partidarios plantearon desde principio de siglo que*

[1] Si bien se establecía que en la Corte Suprema ahora Corte Nacional existía la obligatoriedad de tomar en cuenta los fallos de triple reiteración, no se logró crear una línea jurisprudencial a seguir, siendo que estos fallos reiterativos, muchas de las veces, eran contradictorios entre sí, sin contar necesariamente un análisis argumentativo de la razón que llevó a alejarse del anterior fallo de triple reiteración o contradecirlo.

en la mayoría de casos se pueden encontrar precedentes para defender a ambas partes, y que las inclinaciones personales del juez, sus creencias y prejuicios tienen más que ver con las decisiones jurídicas que una abstracta "ciencia jurídica".[2] *Pues, "...Hay mucha más discrecionalidad y libertad de elección que la que admiten, sin perjuicio de que no se trata de una discrecionalidad total o de absoluta libertad de elección".*[3]

Por consiguiente, es tomar en cuenta lo que se ha logrado conceptualizar como "teoría jurídica crítica", que, por un lado, cuenta con una formulación teórica capaz de cuestionar y de romper con aquello que se encuentra disciplinariamente ordenado y oficialmente consagrado, y que también cuenta con la posibilidad de concebir y revivir otras formas diferenciadas de práctica jurídica, no represivas pero si ante todo garantizadoras de derechos fundamentales.

En este sentido, es oportuno mencionar, conforme se ha dicho, que el sistema de creencias arraigadas en nuestra sociedad ha presentado al derecho como algo rígido, que se asemeja con la ley. Sin embargo, es posible que *"...a favor del mejoramiento de las normas sustantivas, de procedimientos más abiertos y representativos, de burocracias más sensibles a las necesidades de la gente y, en general, tratar de hacer efectivas y reales las promesas formales de justicia igualitaria del derecho."* (Gordon Robert W., Nuevos desarrollos de la Teoría Jurídica, en Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho., Christian Courtis (compilador) Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009, p. 504.)

Desde esta amplia lupa, el papel como juezas y jueces, y la dimensión en nuestro rol de aplicar el derecho y administrar justicia, es el aporte efectivo a las críticas que se han hecho al sistema, pues el derecho significa más que las cuestiones de ley, y creo que a eso se debe apuntar, pues así Alicia Ruiz menciona: *"...Esta equívoca identificación del derecho con la ley*

---

[2] Traducción Axel O. Eljatib. Entrevista a Duncan Kennedy: Son los abogados realmente necesarios?, en *Desde otra mirada. Textos de Teoria Crítica del Derecho, Christian Courtis (compilador)*. Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009, p. 580.

[3] Ibídem, p. 582

necesita ser asumida en toda su magnitud. No es por error, ignorancia o perversidad que el sentido común y la teoría jurídica han coincidido tantas veces en la historia de la ciencia y de la sociedad, en esa identificación del derecho con la ley, y en la posibilidad de pensarlo separado de lo social y de lo ideológico." (Ruiz Alicia E. C., Derecho, democracia y teorías críticas al fin del siglo., en Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho., Christian Courtis (compilador) Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009, p.12).

La responsabilidad de la jueza o juez es tremenda y la aplicabilidad mecánica de la ley, en muchos casos, no hace más que soslayar los intereses y las contradicciones que se ocultan tras una estructura normativa. La crítica se legitima entonces en el momento en que distingue, en la esfera jurídica, el "nivel de apariencias" o de las normas reales con el de la "realidad subyacente" o aquello que no está prescrito en la norma, pero que existe en el derecho. Pues, conforme lo confirma Emilio Betti: *"La interpretación jurídica, a diferencia de otras clases de interpretación (ética, lógica o estética), no posee únicamente un sentido teórico, sino un profundo valor práctico en la medida que señala máximas de decisión o de obrar en la vida social"* (Cfr. Betti, Emilio en Castillo Alva Jose Luis y otros, Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales. Ara Editores, Perú 2006, p. 39)

La decisión jurídica, como herramienta de las juezas y jueces, por tanto, es parte de una alternativa que camina a la construcción de un derecho justo, pues, a pesar de eso siempre está la idea de que *"...es posible para un juez y (para cualquier intérprete del derecho en general) trabajar en pos de la obtención de un resultado determinado (aunque nada lo obliga a ello, y nada le garantiza que "tendrá éxito" en su intento) sin estar violando, por eso, el deber de "fidelidad del derecho" –más aún a veces por requerimiento de éste– El resultado puede estar, y a menudo está, motivado por preferencias ideológicas del intérprete, que sin ser más determinadas que las normas jurídicas o los precedentes determinados, orientan su agenda en el contexto de su posición institucional."* (Moro Guillermo, Izquierda y Derecho. Ensayos de teoría jurídica crítica. Duncan Kennedy, Siglo Veintiuno editores, pág.16.)

En nuestro país, si bien con la adopción de la Constitución del 2008 y declaración del Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia se ha comenzado a escribir sobre el cambio de las fuentes del derecho y la importancia de la jurisprudencia, aún no podemos decir que hemos dejado por completo de ser meros aplicadores de la ley para mirar desde una lógica diferente, tal vez escudándonos en el principio de legalidad.[4]

Desde la tradición romanista si bien se ha dado importancia a la motivación de sentencias y resoluciones judiciales, no significa que esta motivación se convierta en un precedente obligatorio para otros casos similares. Pues la *ratio decidendi*, al igual que el *stare decisis*, son principios del derecho angloamericano o del *common law*. Específicamente el primero se refiere al conjunto de razones por las cuales se decide, lo cual en estos países tiene una fuerza obligatoria convirtiéndose así en precedentes jurisprudenciales, siendo una fuente más del derecho. Goodhart citando a Lord Salmond nos deja claro el concepto y la fuerza que tiene este principio: *"Un precedente, por lo tanto, es la decisión judicial que contiene en sí misma un principio. El principio subyacente, que constituye así el elemento de autoridad, con frecuencia recibe la designación de ratio decidendi. La decisión concreta es obligatoria con respecto a las partes interesadas, pero es la ratio decidenci abstracta la que por sí sola tiene fuerza de ley para el público en general"* (Batiza Rodolfo, La "ratio decidendi" en la jurisprudencia y la doctrina angloamericanas, en Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, 1999, p. 92). En este sentido, al analizar una sentencia se debe identificar la decisión concreta de la abstracta.

En el Ecuador se ha visibilizado mayormente el papel de la Constitución y el de los derechos fundamentales y se comienza a pensar en la jurisprudencia como fuente del derecho en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo que la interpretación y el estudio de las sentencias resulta crucial para crear la jurisprudencia, no obstante esta interpretación debe

[4] No se niega que este principio es fundamental en el debido proceso.

realizarse de una manera sistémica, a fin de comprender y asimilar el aporte del derecho originado en el sistema judicial. En ésta dirección, Jesheck menciona que: "Solo una determinada decisión jurídica que se vincule a los procedimientos de interpretación establecidos puede contribuir a fortalecer y consolidar la conciencia jurídica de una comunidad..." (Cfr. Jeshcheck en Castillo Alva Jose Luis y otros, Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales, Ara Editores, Perú 2006, p. 40)

Nuestra Corte Constitucional ha comenzado por conceptualizar lo que es la ratio decidendi y por establecer que un precedente debe ser acogido por los jueces y juezas en casos similares, pues así ha dicho: *"Al verter todas estas reflexiones en el contexto de las decisiones jurisdiccionales, las razones que el juez utilice para decidir sobre un supuesto fáctico determinado –conocidas en la doctrina del Derecho Jurisprudencial como ratio decidendi–, deberán ser aplicadas por este en un caso posterior con el mismo supuesto; (...)"* (Corte Constitucional ecuatoriana, Sentencia No. 010-14-SEP-CC, de 15 de enero de 2014).

Lo más cercano que podemos observar en Sudamérica es la experiencia colombiana, quienes a través de sus doctrinarios como de sus cortes de cierre como la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han ido unificando la jurisprudencia, así su sistema de fuentes del derecho ha aceptado una mezcla entre los códigos y la jurisprudencia. Sobresale que en el derecho constitucional colombiano el derecho aplicable es extraído de precedentes judiciales. Así, pues, nos dice Diego López Medina que "Las antiguas técnicas de interpretación del Código Civil, claramente diseñadas para la resolución de conflictos (...) se muestran parcialmente insuficientes para lidiar con los nuevos problemas de interpretación a que hace frente el derecho jurisprudencial". (Corte Constitucional ecuatoriana, Sentencia No. 010-14-SEP-CC, de 15 de enero de 2014).

Con los nuevos precedentes jurisprudenciales vienen también ciertas dudas e inquietudes, pues cómo se debe identificar la similitud de casos para señalar que un precedente debe ser aplicado o no ha determinado

caso, o si tengo casos similares qué se debe entender como precedente obligatorio. La Corte Constitucional colombiana nos da unas pautas para resolver estas inquietudes:

> *(...) no todo lo que dice una sentencia es pertinente para la definición de un caso posterior, como se ha visto (vgr. la ratio es diferente al obiter dicta). La segunda es que aunque se identifique adecuadamente la ratio decidendi de una sentencia, resulta perentorio establecer para su aplicabilidad, tanto en las sentencias de constitucionalidad como en las de tutela, qué es aquello que controla la sentencia, o sea cual es el contenido específico de la ratio. (...) En este sentido, en el análisis de un caso deben confluir los siguientes elementos para establecer hasta qué punto el precedente es relevante o no:*
>
> *i. En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente.*
> *ii. La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante.*
> *iii. Los hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido será razonable que "cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente.*
>
> *Estos tres elementos hacen que una sentencia anterior sea vinculante y, en esa medida, que se constituya en un precedente aplicable a un caso concreto. De allí que se pueda definir el precedente aplicable, como aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla - prohibición, orden o autorización determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes"* (Corte Constitucional Colombiana, Auto 038/12, Sentencia T-292 de 2006. En el mismo sentido los autos 208 de 2009, 009 de 2010 y 279 de 2010, entre otros).

En este sentido, tampoco se debe considerar que la ratio decidendi ha sido aplicada a sentencias similares, cuando simplemente se la cita sin

realizar un análisis de la pertinencia del precedente al caso concreto, es decir se debe hacer un análisis del derecho que emana la jurisprudencia, pues de otro modo dejaríamos de ser meros aplicadores de la norma y pasaríamos a ser meros aplicadores de sentencias. Es por esto que la Corte Constitucional ha señalado que tampoco las sentencias pueden ser desmembradas, es decir, sacar partes que nos vienen bien al caso, sino que deben ser vistas en su conjunto: *"en el auto impugnado que se ha citado únicamente una oración de la parte resolutiva de la sentencia, sin hacer ninguna reflexión sobre las razones que tuvo la Corte Constitucional para adoptar dicha decisión. Cabe señalar que el valor de la jurisprudencia constitucional como fuente de derecho está principalmente en la denominada ratio decidendi, conformada por los argumentos esgrimidos por las altas cortes para decantarse por determinada medida. Así, una sentencia constitucional no puede ser desmembrada, ni comprendida fuera del contexto en el cual fue emitida".* (Corte Constitucional ecuatoriana, Sentencia 076-13-SEP-CC de 18 de septiembre de 2013).

Ahora bien, en el Derecho Penal el principio de legalidad conlleva como consecuencia para quien administra justicia, la prohibición de castigar aquellas conductas que no estén estrictamente contenidas en la ley penal. Ergo, la jueza o juez penal no puede utilizar por ejemplo la analogía para considerar una conducta constitutiva de delito. *"La analogía es la semejanza en los elementos esenciales de dos o mas hechos o cosas que permiten a una decisión jurídica imponer la misma consecuencia..."* (Cfr. García Maynez en Castillo Alva Jose Luis y otros, *Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales.* Ara Editores, Perú 2006, p. 119). *"Se apunta que la analogía es un procedimiento de integración del Derecho, o de complementación jurídica, desde el momento que sirve como un mecanismo para integrar o cubrir las lagunas del derecho positivo (derecho legal o consuetudinario), cuestión que supone la ausencia de una regulación normativa para el caso que se pretende resolver".*[5]

De ahí que, la analogía consiste en aplicar una norma jurídica a un caso que no está incluido en el tenor literal de la norma, pero que resulta

[5] Ibídem, p. 120

muy similar a los que si están previstos en ella, de forma que se le da el mismo tratamiento jurídico. Mientras que en otras ramas del ordenamiento jurídico la analogía es utilizada por el juez como método de integración del Derecho para completar las lagunas legales, en Derecho Penal la analogía está prohibida.

La prohibición de la analogía supone la imposibilidad de extender a supuestos no contemplados en la ley un precepto que castiga casos similares, no así la de restringir o negar la aplicación de un precepto que contiene previsiones favorables para el reo. Del principio de legalidad penal solo se deduce, entonces, la prohibición de la analogía cuando se use para condenar o agravar la responsabilidad penal, lo que se conoce como "prohibición de la analogía in malam partem", pero no se opone, sin embargo, al principio de legalidad el uso de la analogía favorable al reo, es decir, para excluir o atenuar su responsabilidad "analogía in bonam partem", pues ello no viola ninguna garantía del ciudadano. *"Aquí aparece una función positiva y negativa de la prohibición de analogía: por un lado se prohíbe la extensión de las normas penales y por el otro se fomenta la libertad individual... A nuestro entender la razón fundamental para admitir la analogía in bonam partem se encuentra en el mismo origen y sentido del principio de legalidad que nació no como un medio de lucha contra la delincuencia o como un instrumento de exclusividad utilidad para el Estado, sino como una garantía y principio al servicio del ciudadano..."* .[6]

De esta forma, la Constitución de la República, en lo que tiene que ver con el derecho al debido proceso y las garantías básicas, y ahora también con la promulgación del Código Orgánico Integral Penal en cuanto establece los principios procesales de legalidad, favorabilidad, prohibición de empeorar la situación del reo, inmediación y motivación de las decisiones judiciales, permiten una eficaz ratio decidendi, entendida como todo un conjunto de enunciados, argumentaciones y razones que fundamentan una decisión lo cual alcanza la realización de la justicia.

[6] Ibídem 149.

BIBLIOGRAFÍA:

LIBROS:

Traducción Axel O. Eljatib. Entrevista a Duncan Kennedy: Son los abogados realmente necesarios?, en *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho, Christian Courtis (compilador).* Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009.

Gordon Robert W., Nuevos desarrollos de la Teoría Jurídica, en *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho., Christian Courtis (compilador).* Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009.

Ruiz Alicia E. C., Derecho, democracia y teorías críticas al fin del siglo., en *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho., Christian Courtis (compilador).* Ediciones Eudeba, Buenos Aires, 2009.

Castillo Alva Jose Luis y otros, *Razonamiento Judicial. Interpretación, Argumentación y Motivación de las Resoluciones Judiciales.* Ara Editores, Perú 2006.

Moro Guillermo, Izquierda y Derecho. *Ensayos de teoría jurídica crítica.* Duncan Kennedy, Siglo Veintiuno editores.

Batiza Rodolfo, *La "ratio decidendi" en la jurisprudencia y la doctrina angloamericanas,* en Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México, 1999.

López Medina Diego, *El derecho de los jueces,* Bogotá.

JURISPRUDENCIA:

Corte Constitucional ecuatoriana, Sentencia No. 010-14-SEP-CC, de 15 de enero de 2014.

Corte Constitucional Colombiana, Auto 038/12, Sentencia T-292 de 2006. En el mismo sentido los autos 208 de 2009, 009 de 2010 y 279 de 2010, entre otros.

Corte Constitucional ecuatoriana, Sentencia 076-13-SEP-CC de 18 de septiembre de 2013.

Mesura de la libertad y justicia indígena.
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

Las conductas de una sociedad establecen un ordenamiento social, el mismo que está asociado a la cultura de los pueblos, las normas y prácticas judiciales. Los colonizadores nunca tuvieron en cuenta la identidad personal, social, cultural, natural ni poética de los pueblos indígenas, sin embargo se proclama el derecho de los pueblos indígenas a conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no vayan en contra del sistema jurídico nacional ni contra los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

La justicia indígena es en definitiva un sistema de resolución de conflictos no estatal, basado en usos y costumbres, cuyo propósito es el restablecimiento del orden, la armonía y la concordia a nivel comunitario en base a la cura, purificación o escarmiento del delincuente, las reglas se interpretan dentro de un sistema de creencias comunes que son las costumbres.

Hacia el haz de luz accede el triángulo con el hombre y la mano al igual que las manos de los dos lados, es la libertad de los indígenas. Las manos representan el hacer, son instrumentos de acción, también de poder, al igual que los pies. Son las que realmente hacen, llegando más lejos en su acción a través de su movimiento y acercamiento hacia aquello que deseamos "tomar" para nosotros. Por lo tanto, la libertad está íntimamente ligada a nuestras extremidades y aquí cobra simbolismo el camino autóctono entre piedras, ingeniería de un tránsito por la historia. ¡Qué brillante que los hombres sigan cultivando el campo en hileras de agradecimientos universales de lo propio!

En la parte central de la Sierra del Ecuador los kichwas tienen como sistema de resolución de conflictos ciertos castigos como el látigo, las ortigas, el agua, arrastrar pesos y la acción de azotar públicamente, como escarmiento. Si bien el látigo se aplicó tanto en las prácticas penales prehispánicas como en las coloniales, el significado cultural del mismo difiere en ambas épocas. En la Colonia, se utilizó con el propósito de marcar la inferioridad del condenado y por tanto reprimir, era expresión de poder divino en símbolo de abuso.

En la justicia indígena ancestral, el látigo en cambio se utilizó con el propósito de sanar o curar, sacando las malas energías y causando cicatriz en el cuerpo.

Es algo importante en la justicia indígena la presencia de la comunidad ya que son muy interesantes las intersecciones espaciales dónde se provocan los encuentros, entrelazados, como vínculos de una amistad que arman la "gota" de la identidad. Al otro lado, la pluriculturalidad que genera otros valores colaterales como la tolerancia, la riqueza de ideas, la indumentaria particular y el lenguaje propio Ama Quilla, Ama Llulla, Ama Shua (no robar, no mentir, no ser ocioso).

En la parte inferior se encuentra dos manos enlazadas en forma de paloma de la paz que simboliza la mediación de la justicia indígena. La paz que nace, antes que nada, de la actitud interior de las personas que la buscan y la encuentran.

SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA JURISDICCIÓN INDÍGENA Y JURISDICCIÓN ORDINARIA

Dra. Mariana Yumbay Yallico

Mujer Kichwa del pueblo Waranka de la Provincia de Bolívar, Doctora en Jurisprudencia y abogada de los Tribunales por la Universidad Central del Ecuador, Especialista en Derechos Colectivos por la Universidad Andina Simón Bolívar, Especialista en Derecho Penal y Justicia Indígena, Magister en Derecho Penal y Criminología por la Universidad Autónoma Regional de los Andes- Ambato, Experta en Pueblos Indígenas, Derechos Humanos y Cooperación Internacional por la Universidad Carlos III de Madrid-España, Ex Asesora de varias organizaciones campesinas e indígenas de la provincia de Bolívar y a nivel nacional, Ex consultora de varios organismos nacionales e internacionales, ex Asesora Parlamentaria del Congreso Nacional, Ex Jueza de Garantías Penales de Tránsito de Bolívar, actual Jueza de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador.

RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA INTERCULTURALIDAD

A partir del año 2008 el Estado ecuatoriano ha iniciado un proceso de transformación de sus estructuras jurídicas, políticas, económicas, sociales, culturales, apoyándose en uno de los instrumentos fundamentales, que es la Constitución de la República del Ecuador, misma que fue reformada por mandato popular y entro en vigencia a partir de octubre del mismo año.

La norma constitucional incorpora, en su artículo uno, ciertas características de diseño institucional que cambian de manera radical la historia y la doctrina en la que se sustenta el Estado ecuatoriano, de esta forma se proclama que "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico..." (Asamblea Nacional Constituyente, 2008). De este enunciado constitucional lo más trascendental y que revoluciona la concepción del Estado son los nuevos paradigmas expresados a través de los conceptos constitucional de derechos y justicia social, intercultural y plurinacional; tiene una enorme diferencia con respecto a la Constitución del año 1998 que define como "...un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico." (Asamblea Nacional Constituyente, 1998).

Esos avances se reflejan en el reconocimiento e incorporación de un conjunto de derechos, individuales y colectivos, fundamentalmente porque ese es el aspecto jurídico más visible que define al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia social, intercultural y plurinacional, pero al reconocerse su categoría de Estado intercultural y plurinacional, ello significa que algunos de los temas planteados históricamente en los procesos de reivindicación y de resistencia impulsados por los pueblos y nacionalidades indígenas, estarían siendo aceptados como derechos en la carta magna.

Definirse como estado plurinacional implica que en el país opera un reconocimiento constitucional sobre la existencia de varios pueblos y nacionalidades, con sus propios saberes, valores; sistemas jurídicos,

organización social, dinámica, económica y culturales, que constituyen un acervo que ha sido desarrollado y preservado a lo largo de la historia, desde una lógica comunitaria y en armonía con la naturaleza.

Países como Suiza, Canadá, Bolivia, España y Bélgica han reconocido el carácter plurinacional de sus Estados y si bien son realidades diferentes, lo común de estas propuestas está en el cuestionamiento a la plataforma política y teórica de una sola nación sustentada en la doctrina liberal, que ha sido la base de la construcción y funcionamiento del Estado, así como de sus modelos políticos, jurídicos y económicos, sin embargo, la discusión y los cambios han ido interiorizando nuevas realidades y en la actualidad existe un consenso sobre la necesidad de conferir un valor sustancial a la coexistencia democrática de varias naciones y nacionalidades regidos por una misma norma constitucional y al amparo de un mismo Estado.

La experiencia de América del Sur y en particular del Ecuador, pone de relieve la complejidad del tema en la medida en que los procesos de reivindicación de los pueblos indígenas, quienes han luchado históricamente en contra del modelo de Estado que ha regentado el destino nacional, por el reconocimiento de sus derechos, constituyen una variable explicativa del poder político y su ejercicio en el país.

De ahí que el reconocimiento del carácter plurinacional e intercultural de Estado y todos los derechos colectivos son el soporte jurídico de todas las reivindicaciones de los derechos de los pueblos y nacionalidades, de manera que la plurinacionalidad, no puede ni debe ser entendida únicamente como un reconocimiento "...pasivo a la diversidad de los pueblos y nacionalidades,..." (Acosta, 2009), sino que debe ser "...fundamentalmente una declaración pública del deseo de incorporar perspectivas diferentes con relación a la sociedad y a la naturaleza" (Acosta, 2009).

Es decir, se trata de una categoría conceptual que supone la aceptación e incorporación en el sistema político del Estado, de una pluralidad de saberes, experiencias, valores, poderes y paradigmas, que se interrelacionan en un contexto de igualdad y respeto mutuo, más no de

subordinación, a través de un proceso de diálogo, coordinación e interrelación cultural a nivel de saber y poder.

Así deja de ser un simple reconocimiento folklórico y utilitario de los elementos culturales de los pueblos, pues implica la construcción de un verdadero Estado donde se supere aquel Estado modelo excluyente, racista y homogenizante que se ha cuestionado por décadas.

En este contexto político y jurídico, la Constitución ecuatoriana establece lineamientos y principios para revolucionar el poder jurisdiccional de hecho, en la actualidad, en el Ecuador están vigentes dos sistemas de justicia bien identificados, esto es la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

La norma constitucional como normas secundarias ya establecen sobre la coordinación y cooperación que debe haber entre estos dos en una forma adecuada y en condiciones de igualdad, por otro lado, la justicia ordinaria deberá contextualizarse en el marco de una justicia intercultural realizando la interpretación intercultural cuando juzgue a las personas y/o colectivos que pertenecen a una cultura distinta.

En otras palabras, debe entrar en vigencia un nuevo "constitucionalismo plurinacional" que, como dice Agustín Grijalva:

> "(...) es o deber ser un nuevo tipo de constitucionalismo basado en relaciones interculturales igualitarias que redefinan y reinterpreten los derechos constitucionales y reestructuren la institucionalidad proveniente del Estado nacional. El Estado plurinacional no es o no debe reducir a una Constitución que incluye un reconocimiento puramente culturalista, a veces solo formal por parte de un Estado en realidad instrumentalizado para el dominio del pueblos con culturas distintas, sino un sistema de foros de deliberación intercultural auténticamente democrático." (Grijalva, 2012).

LA PLURINACIONALIDAD E INTERCULTURALIDAD COMO PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

En el campo jurisdiccional el carácter plurinacional e intercultural del Estado, al margen de ser una declaración política o de buena voluntad del Estado, debe constituirse en un principio y una norma constitucional de cumplimiento obligatorio y general para todos y aplicados en los dos sistemas de justicia.

Se asume entonces que un Estado plurinacional obliga al poder jurisdiccional a la implementación de políticas públicas que reconozcan, respeten y protejan los derechos de los pueblos y nacionalidades para la administración de justicia mediante el cual resuelvan sus conflictos internos[1], de manera que se refleje la incorporación de los sistemas jurídicos de varios pueblos y nacionalidades, pero regidos por la Constitución y el sistema político de un Estado Plurinacional, distinto al Estado Uninacional que es la representación de los sectores oligárquicos.

La interculturalidad implica la interrelación entre las normas y procedimientos de las diversas culturas, la posibilidad de abrir espacios de diálogo y compartir el poder jurisdiccional con los diversos pueblos y nacionalidades; esto quiere decir que la interculturalidad debe ser fundamentalmente "una interrelación y diálogo a nivel de poder y saber", lo que implica la reformulación de las teorías coloniales sobre las que se sustenta el Estado ecuatoriano para reestructurar el poder y el sistema de administración de justicia, en función de los nuevos paradigmas del Estado.

También, "reconoce al mismo tiempo el derecho a la diferencia y la diversidad, pero enfatiza la necesidad de construir la unidad,

---

[1] *Un conflicto interno para una comunidad, una nacionalidad o un pueblo, constituye un desequilibrio espiritual, social y ambiental, lo que trae consigo afectaciones negativas y desarmoniza la familia, la comunidad y el ambiente, el conflicto surge porque una persona o grupo de personas transgreden las normas y principios que rigen un determinado pueblo o nacionalidad, o también por intromisión de agentes externos, históricamente los pueblos han resuelto, en base a las prácticas ancestrales, todos los conflictos desde una riña de pareja hasta la muerte de una persona. Para los pueblos de la nacionalidad Kichwa el conflicto es equivalente a LLAKI que significa sufrimiento, pena, desgracia, desventura, tristeza, cariño.*

reconociendo y estableciendo instituciones y mecanismos que posibiliten el encuentro creativo y equitativo entre los diversos" (Ramón, 2009)

Ahora bien, una de las formas en que la Constitución garantiza la implementación del principio de interculturalidad en el marco de un Estado plurinacional es, precisamente, cuando en el artículo 171, reconoce lo siguiente:

> Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.
>
> El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria. (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Se puede observar, con claridad, que el Estado, a través de sus instituciones y autoridades públicas, en este caso autoridades jurisdiccionales, tiene la obligación constitucional de respetar las decisiones de la jurisdicción indígena; pero, al mismo tiempo y para evitar excesos o problemas inconstitucionalidades, establece la necesidad de un control constitucional de las decisiones indígenas, a cargo del único órgano competente para este control que es la Corte Constitucional; por lo tanto, "Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución." (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

La Constitución también prevé la promulgación y vigencia de una ley de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la

jurisdicción ordinaria, cuyo propósito deberá ser el establecimiento de ciertos puntos de encuentro y de coordinación entre los dos sistemas de administración de justicia, en el marco del respeto, igualdad, transparencia y participación.

Ahora bien, ya se ha señalado lo que la Constitución de la República reconoce; sin embargo, se vuelve necesario también tener en cuenta lo que dice el Código Orgánico de la Función Judicial, con relación al principio de interculturalidad:

> "Art. 24.- En toda actividad de la Función Judicial, las servidoras y servidores de justicia deberán considerar elementos de la diversidad cultural relacionadas con las costumbres, prácticas, normas y procedimientos de las personas, grupos o colectividades que estén bajo su conocimiento. En estos casos la servidora y el servidor de justicia buscará el verdadero sentido de las normas aplicadas de conformidad a la cultura propia del participante". (Asamblea Nacional, 2011).

Si bien la Constitución de la República reconoce a la jurisdicción indígena, sistema al cual deberán someterse los miembros de los pueblos y nacionalidades, este reconocimiento no impide que en algún momento puedan someterse a la jurisdicción ordinaria, como por ejemplo en aquellos casos de infracciones que fueren cometidas fuera de su ámbito territorial, que la víctima no sea perteneciente a un pueblo o nacionalidad sino que se trate de un no indígena, entre otras causas, pues ante esas circunstancias, las juezas y jueces y todos los servidores judiciales deberán tener en cuenta el principio de interculturalidad para lograr una resolución acorde a su realidad y en un marco de respeto de su identidad cultural.

En este contexto y al amparo de este principio todas las actuaciones de los servidores de la función jurisdiccional, dentro del proceso judicial, deben considerar las costumbres, prácticas, normas y procedimientos de las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades. La finalidad de ello es garantizar el respeto, la protección y cumplimiento de los derechos constitucionales reconocidos a favor de estas entidades históricas y culturalmente diferenciadas.

La misma normativa antes referida, en su artículo 344, establece la obligación de las autoridades jurisdiccionales, policiales y demás servidores públicos de acatar los principios para la implementación de una justicia intercultural. Entre los principios definidos se puede señalar los siguientes:

a) *Diversidad.*- Han de tener en cuenta el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas, con el fin de garantizar el óptimo reconocimiento y realización plena de la diversidad cultural;

b) *Igualdad.*- La autoridad tomará las medidas necesarias para garantizar la comprensión de las normas, procedimientos, y consecuencias jurídicas de lo decidido en el proceso en el que intervengan personas y colectividades indígenas. Por lo tanto, dispondrán, entre otras medidas, la intervención procesal de traductores, peritos antropólogos y especialistas en derecho indígena;

c) *Non bis in idem.*- Lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional;

d) *Pro jurisdicción indígena.*- En caso de duda entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena, se preferirá esta última, de tal manera que se asegure su mayor autonomía y la menor intervención posible; y,

e) *Interpretación intercultural.*- En el caso de la comparecencia de personas o colectividades indígenas, al momento de su actuación y decisión judiciales, interpretarán interculturalmente los derechos controvertidos en el litigio. En consecuencia, se procurará tomar elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas, procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas, con el fin de aplicar los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales."

INTERPRETACIÓN JURÍDICA E INTERCULTURALIDAD

La interculturalidad es un principio y norma que se ha incorporado actualmente en el ordenamiento jurídico del Ecuador, tanto a nivel constitucional y legal; en tal sentido su acatamiento es obligatorio para todos, principalmente para las autoridades públicas, para que sus actuaciones y procedimientos sean constitucionales y legales necesariamente deben conocer la diversidad cultural y en función de ella deben ejercer sus facultades jurisdiccionales. En otras palabras no resuelven un determinado caso sometido a su conocimiento en las mismas circunstancias que resuelven los conflictos de personas no indígenas.

Así mismo, la interculturalidad:

> (...) tiene que ver con el diálogo, fundamentalmente epistémico; no se trata de un diálogo en el cual los pueblos indígenas sean los convidados de piedra; el diálogo intercultural, como lo señala Oscar Guardiola Rivera, no es otra cosa que: "el diálogo entre las diferencias epistémicas que, al existir posiciones hegemónicas, son luchas cognitivas que tienen que ver con el modo en que diferentes pueblos hacen uso de diversas formas de producir y aplicar conocimiento, para relacionarse entre sí, con otros, con la naturaleza, con el territorio, con la riqueza, con la sociedad diversa." (Sentencia pág. 27)

La interculturalidad como principio constitucional garantiza la existencia de dos sistemas de justicia y promueve, por tanto, la realización de una justicia intercultural y su respectiva interpretación intercultural, de ello subyace de que la interpretación intercultural deja de ser una declaración subjetiva para constituirse en un elemento fundamental del ordenamiento jurídico y como tal, se perfila en la condición de parte esencial de las actuaciones de los operadores de justicia y demás autoridades de la administración pública.

La interpretación intercultural es una herramienta fundamental para combatir el racismo y la discriminación estatal, así como para

lograr la equidad y la legitimidad de la justicia ante los pueblos y nacionalidades.

Así constituye la fuente generadora de una cultura jurídica nueva y por consiguiente contribuye a la implementación de una justicia intercultural.

Con respecto a ella, la doctora Nina Pacari Vega, dice "que no es otra cosa que la obligatoriedad de poner en marcha una nueva lectura, una nueva forma de interpretar las situaciones y las realidades nacionales, con un enfoque sustentado en la diversidad cultural, más aun tratándose de pueblos indígenas".

Por eso, en el momento en que se inicie un proceso judicial en la jurisdicción ordinaria, en contra de personas, comunidades, comunas, pueblos y nacionalidades, se deberán interpretar los derechos controvertidos en el litigio con una visión intercultural, lo que implica que la autoridad jurisdiccional debe contar con suficiente conocimiento sobre los elementos culturales relacionados con las costumbres, prácticas ancestrales, normas y procedimientos del derecho propio de los pueblos, nacionalidades, comunas y comunidades indígenas. En esa línea, será fundamental contar con el apoyo de un profesional, un perito antropológico desde el primer momento de la controversia, ya que solo esta intervención permitirá contar con una decisión estructurada verdaderamente a partir de la interpretación intercultural; caso contrario, se estaría actuando al margen de los principios de la justicia intercultural prescrito en el Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ).

Si bien, en nuestro país no existe mayor experiencia desarrollada al respecto, cabe resaltar que, en el país vecino del norte como es Colombia, ha sido la Corte Constitucional la que ha trabajado en este ámbito y ha desarrollado las siguientes reglas de interpretación: "a) A mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía; b) Las normas legales imperativas no deben ser invocadas por el solo hecho de existir como norma; e) Los usos y costumbres de una comunidad priman sobre las normas legales dispositivas." (Sentencia

n.º 000S-09-SAN-CC caso n.º 0027-09-AN, Jueza Sustanciadora Dra. Nina Pacari Vega, pag 27).

Por lo expuesto es importante notar que, al no hacer las interpretaciones interculturales en las decisiones, no solo se actuaría en franca violación del COFJ sino también de lo prescrito en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que fue adoptado en el año 1989 y ratificado en el mes de abril de 1998, que es vinculante y de aplicación obligatoria por así disponer la propia norma constitucional en su artículo 426.[2]

En el Convenio 169 de la OIT, en los artículos 8[3], 9[4] y 10[5] se incorpora la de recurrir a la interpretación intercultural que deben realizar las autoridades para resolver determinado caso, en este instrumento se dispone que, cuando se aplique la legislación nacional a uno de los miembros de los pueblos y nacionalidades indígenas como se autodefinen en el Ecuador, los jueces y juezas deben actuar teniendo en cuenta sus costumbres o su derecho consuetudinario, de manera que no hará una fría aplicación de una ley sino bajo estas consideraciones.

---

[2] Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

[3] Art. 8.- 1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Así mismo, este instrumento garantiza que las autoridades de la jurisdicción ordinaria que deban resolver casos en materia penal donde intervengan miembros de los pueblos y nacionalidades tienen la obligación de tener en cuenta la costumbre y cultura de los mismos.

Finalmente también se estipula que al imponer sanciones penales a miembros de pueblos y nacionalidades que hubieren sido sometidos a la jurisdicción ordinaria, pues los jueces y juezas deberán resolver teniendo en cuenta la situación económica, social y cultural, así como se establece como una obligación que deben dar preferencia a sanciones que sean diferentes al encarcelamiento, dado que, en la mayoría de las culturas de los pueblos originarios la cárcel es sinónimo de vagancia, bajo la cosmovisión de los pueblos, la cárcel lo único que hace es fomentar el ocio, y en las culturas indígenas, la ociosidad es castigada.

Por lo tanto, no es facultativo para los jueces y juezas lo prescrito en este instrumento internacional, que es pionero y muy importante en cuanto se refiere al reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas, sino que es obligatorio.

Por lo tanto, considero fundamental que los jueces y juezas, defensores públicos, fiscales, policías y todos quienes conforman el sistema de administración de justicia ordinaria deben tener en cuenta estos derechos que tienen los pueblos indígenas consecuentemente tienen la obligación de aplicar, por lo que, deben contar con peritos antropólogos para todos los casos donde las partes procesales sean indígenas o pertenezcan a una nacionalidad indígena, y no esperar que ellos reclamen sino que

---

[4] Art. 9.- 1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

[5] Art. 10.- 1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

debe ser una iniciativa propia de las autoridades judiciales de esta forma arribar a sentencias y decisiones de calidad integral con base en la interpretación intercultural.

INTERPRETACIÓN INTERCULTURAL Y CASACIÓN

La Corte Nacional de Justicia, tal como prescribe la Constitución de la Republica, así como el COFJ, en su ámbito de acción es competente fundamentalmente para conocer y resolver los recursos de casación y de revisión en ese marco encontrándose en la Sala de Adolescentes Infractores, como en la Sala de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito y en la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, hemos conocido múltiples casos provenientes de instancias, en los que varios de los procesados o procesadas pertenecen a los pueblos y nacionalidades indígenas; sin embargo, durante el análisis es lamentable no encontrar sentencias elaboradas con interpretación intercultural, es más, hemos visto casos en que en ocasiones ni siquiera se cuenta con un traductor, pues se asume que, al hablar el español, la persona no requiere de un traductor y no se le respeta este derecho para su mejor entendimiento.

No obstante, quiero resaltar que, a partir del año 2012, la Corte Nacional de Justicia, ya cuenta con algunas sentencias hitos, en las que se ha logrado realizar una interpretación intercultural, lo que permite cambiar el rumbo y actuar conforme lo prescrito tanto en la Constitución, cuanto en los instrumentos internacionales.

Una de aquellas decisiones judiciales se adoptó en un caso en el que se procesó a dos adolescentes infractores[6].-

En la parte pertinente se establece lo siguiente:

[6] En estricto respeto a los derechos constitucionales se va a proteger los nombres de los adolescentes.

"(...) No consta de la sentencia impugnada que se haya practicado ni un examen antropológico a los adolescentes ni respecto de la Comunidad en que viven, tampoco una evaluación bio-sico-social, conforme el artículo 357 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que permita conocer la personalidad de los adolescentes, su identidad cultural, su entorno y la construcción de la resolución adecuada y la aplicabilidad de las medidas socioeducativa pertinentes.

Pertenecer a una comunidad indígena hace que en favor de los adolescentes procesados deban aplicarse a más de los principios propios de la justicia especializada de adolescentes presuntamente infractores, las regulaciones internacionales y nacionales acerca de su identidad, fundamentalmente las contenidas en los (Arts. 11, 12, 13, 14, 15) del Convenio 169 de la OIT y de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (Arts. 34, 35). (Sentencia proceso 35-2012-VR, Sala Especializada de Adolescentes Infractores, pág. 12).

"De la sentencia no aparece referencia alguna a la identidad cultural de los adolescentes procesados, de la aplicación de principios pro niño y sus derechos, esto es importante pues de la relación hechos-derechos-ordenamiento jurídico nacional e internacional se obtienen conclusiones diferentes a las que llega el Tribunal de apelaciones." (Sentencia proceso 35-2012-VR, Sala Especializada de Adolescentes Infractores, pág. 23.)

Así mismo, en la parte dispositiva se establece lo siguiente:

"Por lo expuesto ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA se acepta el recurso de casación interpuesto por el adolescente XXXX y se casa la sentencia recurrida por considerar que existe error en la decisión del Tribunal de apelaciones al aplicar la Ley penal en cuanto a la determinación de su grado de

participación pues se le ha declarado autor cuando su participación corresponde a cómplice según el artículo 43 del Código Penal, así se lo declara, y por existir contravención expresa al contenido de los artículos 8, 9, 10 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, al haber resuelto su situación jurídica sin tomar en cuenta su identidad cultural, se le impone la medida socio educativa de libertad asistida por 12 meses, conforme el artículo 370.3.a) del Código de la Niñez y Adolescencia pues el delito comprobado y cuya calificación jurídica no se ha discutido es el de robo con resultado de muerte, tipificado en los artículos 550, 551, 552 inciso final del Código Penal, que tiene prevista pena privativa de libertad de reclusión mayor especial de dieciséis a treinta años, la medida socioeducativa se cumplirá bajo las siguientes directrices: 1. Será el Cabildo de la Comunidad xxx. quien la hará efectiva cuidando la vigencia de los derechos del adolescente reconociendo este Tribunal de casación la autoridad que tiene el Cabildo de la comunidad xxx y conforme lo dispone el artículo 57.9 en concordancia con lo previsto en el artículo 171 de la Constitución de la República del Ecuador, y en el marco de la coordinación y cooperación entre los dos sistemas de administración se le encarga al cabildo mencionado las siguientes acciones: a) Que realice trabajos tendientes al fortalecimiento de la identidad cultural del adolescente, esto en el marco de lo que garantiza la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 57.1 así como lo previsto en el artículo 5 del Convenio 169 de la OIT; b) Que se encargue de efectivizar el acceso a la educación de preferencia al sistema de educación intercultural bilingüe, así como, garantizar su continuidad hasta su culminación; c) Que el cabildo realice acciones que permitan el involucramiento del adolescente en todas las actividades comunitarias, los mismos que contribuirán en la educación y la formación del adolescente con sus valores y prácticas culturales; d) Se recomienda al Cabildo que todas las actividades antes referidas deben buscar la participación activa de todos los adolescentes de la comunidad xxxx, esto en virtud de que se ha verificado la perdida de los valores que son parte de la identidad cultural de los pueblos y nacionalidades indígenas, lo que conlleva a que no se garantice los derechos contemplados en el

artículo 57 de la Constitución de la República del Ecuador, e) Todas las acciones arriba mencionadas deberán ser respaldadas con las actas de las asambleas comunitarias del cabildo u otros mecanismos con que cuente el cabildo de xxxx y que permitan demostrar el cabal cumplimiento de cada una de las acciones anotadas. Se garantizara la convivencia familia con la abuela que vivían antes de su procesamiento continuara compartiendo el hogar con su abuela, como la hacía hasta antes del procesamiento penal; 2. Sera la organización del pueblo xxxxx quien vigile de cumplimento de esta medida;..."

"Se acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por el adolescente xxxx en cuanto se considera que en la decisión del Tribunal de apelaciones existe contravención expresa de los artículos 8, 9, 10 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo al resolver su situación jurídica sin tomar en cuenta su identidad cultural, para corregir tal yerro se dispone que la medida de internamiento institucional por cuatro años impuesta por el señor Juez de Primera Instancia y confirmada por el Tribunal de Apelaciones será cumplida efectivizando los derechos del adolescente a la identidad cultural. En cuanto al adolescente que se queda en el internamiento, y para efectivizar este derecho se le encarga las siguientes actividades: a) Que el cabildo en coordinación con las autoridades del Centro de Internamiento en el que se encuentra, programen su salida a fin de cada mes (sábados y domingos) a participar en acciones programadas por el cabildo que contribuyan al fortalecimiento de la identidad cultural del adolescente. b) Garantizar su activa participación en actividades y tareas que le permitan su incorporación a la vida comunitaria; c) Fortalecer su relación familiar y comunitaria; estas actividades deberán ser registradas en actas para determinar el grado de cumplimiento de las mismas".[7]

En este caso, tal como se puede observar, el tribunal de casación cumple varios propósitos, a partir del reconocimiento de que nos

[7] Ibídem. Pag.25.

encontramos viviendo en un Estado plurinacional e intercultural. De esta forma la decisión judicial contiene los siguientes elementos:

- Se trata de una sentencia elaborada con base en una interpretación intercultural, pues se respeta la identidad cultural de los procesados y sus derechos, tanto individuales como colectivos, al establecerse que los adolescentes infractores son miembros de un pueblo y de una nacionalidad, y que antes del cometimiento del hecho por el cual fueron juzgados vivían en la comunidad; el juzgador ha tomado en cuenta lo que ellos relatan sobre algunos característicos culturales que se practican al interior de esa comunidad.
- En la sentencia la identidad cultural constituye un componente esencial para el análisis y en esa condición marca la imposición de una sanción que considera los elementos culturales propios de los procesados, tal es así que se determina que deben realice trabajos tendientes al fortalecimiento de la identidad cultural del adolescente, entre otras acciones.
- Se busca precautelar que no se rompa ese vínculo entre la vida comunitaria y el sujeto dentro de la causa.
- Se considera la edad de uno de los procesados y, a fin de garantizar que no afecte su desarrollo personal el rompimiento con su entorno familiar y comunitario, se establece que, mensualmente, salga del centro de internamiento hacia su comunidad, donde no solo tendrá el objeto de visitar a su familia sino también cumplir algunas actividades comunitarias, esto permitirá fortalecer la identidad cultural, sus costumbres que son las bases de su pueblo.
- Finalmente se logra que se produzca una verdadera cooperación entre los dos sistemas de administración de justicia.
- Esta decisión nos lleva a ver que si es posible hacer una mirada diferente yo diría una mirada pluralista en la resolución de un caso, no olvidarnos que vivimos en una país realmente diverso y como jueces y juezas estamos para administrar justicia atendiendo aquella diversidad sin que por ello se actúe al margen de lo que dispone tanto la Constitución de la República, el Código Orgánico de la Función

Judicial, el Convenio 169 de la OIT y la propia Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

- Estas actuaciones rompen paradigmas y nos lleva a pensar que definitivamente si es posible construir esa justicia realmente intercultural, y contribuir al pleno ejercicio de los derechos tanto individuales como los derechos colectivos que los pueblos y nacionalidades tienen y que han sido negados por largos años, y que mucho depende de nuestro compromiso de hacer una justicia para todos y todas en la práctica, atendiendo también las particularidades.

Para fortalecer esta acción en el Código Orgánico de la Función Judicial se ha establecido ciertas responsabilidades de algunas instituciones del Estado, por ejemplo:

> "El Consejo de la Judicatura determinará los recursos humanos, económicos y de cualquier naturaleza que sean necesarios para establecer mecanismos eficientes de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.
>
> Especialmente, capacitará a las servidoras y servidores de la Función Judicial que deban realizar actuaciones en el ámbito de su competencia en territorios donde existe predominio de personas indígenas, con la finalidad de que conozcan la cultura, el idioma y las costumbres, prácticas ancestrales, normas y procedimientos del derecho propio o consuetudinario de los pueblos indígenas" (Asamblea Nacional, 2011).

La exclusión de las particularidades culturales y lingüísticas significaría afectar al derecho que tienen los pueblos y nacionalidades de acceder a la justicia con su respectiva interpretación intercultural; por ende, se estaría violentando el principio constitucional del debido proceso.

La interpretación intercultural, es por tanto, una norma y un principio que afecta al contenido de varios derechos reconocidos constitucionalmente y, como tal, evita que las concepciones y prácticas eurocéntricas se impongan, así se garantiza que la aplicación diferenciada

de las normas se produzca sin quebrantar el principio de universalidad de la norma.

Además, existen otras disposiciones importantes que están enmarcadas en el ámbito de la justicia intercultural y que tienen relación con la interpretación intercultural, cuyo propósito consiste en garantizar la materialización de la diversidad cultural, y considerar el derecho propio, costumbres y prácticas ancestrales de las personas y pueblos indígenas.

En el mismo sentido, la autoridad jurisdiccional está obligada a garantizar la comprensión adecuada de la normas, procedimiento y consecuencias jurídicas del proceso para lo cual deberá contar necesariamente con traductores, peritos antropólogos u otros especialistas que ayuden a que la persona procesada entienda a cabalidad el proceso iniciado en su contra e implemente la debidas estrategias de defensa.

Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales establece que la "comprensión intercultural de los hechos y una interpretación intercultural de las normas aplicables evita una interpretación etnocéntrica y monocultural". De ahí que resulta necesario recabar toda la información necesaria sobre las particularidades culturales del procesado y, en el caso de la Corte Constitucional, sobre el conflicto resuelto por las autoridades indígenas para cumplir con su misión de control constitucional.

BIBLIOGRAFÍA:

Acosta, A. (2009). *Plurinacionalidad, Democracia en la diversidad.* Quito: Abya Yala.

Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política del Ecuador.* Quito: Registro Oficial.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador.* Quito: Registro Oficial.

Asamblea Nacional, C. (2011). *Código Orgánico de la Función Judicial.* Quito: Registro Oficial.

Álvaro, Bello. *Etnicidad y Ciudadanía en América Latina, La acción colectiva de los pueblos indígenas,* ONU, 2004.

Ferrajoli Luigi, *Derechos y Garantías,* Editorial Trotta, España 2009.

Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en el Ecuador.* Quito: CEDEC.

Parga, José Sánchez, *Poder, política y gobierno en Maquiavelo.* Abya Yala, Quito, 2012.

Peces Barba Martínez, G. (2004). *Lecciones de Derechos Fundamentales.* Madrid: Dykinson.

Ramón, G. (1992). *Pueblos Indios, Estado y Derecho.* Quito: Coorporación Editora Nacional.

Ramón, G. (2009). *Plurinacionalidad, Democracia en la Diversidad.* Quito: Abya Yala.

Sánchez, Enrique (compilador), *Derechos de los Pueblos Indígenas en las Constituciones de América Latina,* Disloque editores, Colombia, 1996.

Santos De Sousa, B. y. (2012). *Justicia Indígena, Plurinacionalidad e Interculturalidad en Ecuador.* Quito: AbyaYala.

Trujillo Julio César. *Pluralismo Jurídico en el Ecuador, en Constitución y Pluralismo Jurídico.* Fortalecimiento de la Justicia Constitucional en el Ecuador. Quito 2004.

Walsh, C. (2008). *Interculturalidad y Plurinacionalidad.* Quito: UASB.

Walzr, Michael, *Las esferas de la justicia: Una defensa del pluralismo y la igualdad,* México, 1.993.

Wilhelmi, Marco Aparicio, *Caminos hacia el reconocimiento, Pueblos Indígenas, Derechos y Pluralismo,* University de Girona, 2005.

Zambrano Cabanilla, *El legado de los pueblos indígenas,* América Latina en Movimiento, 2006.

Migraciones.
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

La migración es un derecho fundamental de todo ciudadano del mundo, de ahí el principio de ciudadanía universal. Sin embargo por las limitaciones legales que los estados establecen, la migración es aprovechada por una criminalidad organizada, transnacional, generando el tráfico ilegal de migrantes; conducta que está sancionada en nuestro país así como en varios países de la región. El tráfico ilegal de migrantes implica la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente tiene el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. Esa entrada ilegal es el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor, poniendo en peligro la vida o la seguridad de los migrantes.

Plasmada en diversos símbolos:

a) La ciudad sumergida en las alcantarillas, las vallas de alambres, las calaveras con miradas que delatan, etc,.. canalizan no solo las dificultades, sino la ansiedad por buscar un futuro mejor. Paraísos, a veces, de sufrimiento, dolor y muerte como el hombre que puja a un fallecido. Una denuncia a ese "museo de ilegalidades burocráticas" que miran para otra parte.

b) El dolor humano de las familias de los emigrantes que sufren el abandono expresados en el grupo de indígenas con ponchos de colores que caminan hacia ninguna parte.

c) El enfrentamiento al Océano representado por la barca llena de migrantes que nunca saben si van a morir antes de la llegada. La transparencia de la barca representa su fragilidad.

La migración a corto o largo plazo termina provocando trastornos sociales de identidad, en valores, necesidad de justicia y de amor. Se encuentra tan atada a la expansión del capitalismo global que fácilmente se pierden las identidades.

El coyoterismo genera mucho dinero a los mentalizadores y se juega con las vidas humanas en pro de las ilusiones de "paraísos por conquistar", que, a la hora de la verdad, no son tales. Realmente, siguen impunes y florecientes, porque las autoridades, a veces, miran para otras partes. La triste realidad de la migración ilegal.

APUNTES METODOLÓGICOS

Dra. Gretta C. Lima Reyna

En el presente documento el lector encontrará una exposición descriptiva de la actividad jurisdiccional a partir de la cual se busca descifrar, paso a paso, las posibles claves que entraña toda sentencia. La idea central que acompaña este esfuerzo es demostrar que la decisión judicial debe ser examinada hasta en sus más recónditas fisuras, pues, con este análisis, lo constructivo es generar una aproximación al conocimiento de cómo opera el proceso de decisión que subyace del ejercicio de la potestad de juzgar.

La posibilidad de deliberar sobre procesos muchas veces intuitivos, reconocer sus intersticios y ponerlos en evidencia, tiene la utilidad de permitir un mayor control sobre el proceso cognoscitivo que precede y conduce a la decisión que adopta un juez en determinado caso.

Adicionalmente, se demuestra que decidir es un proceso y que por lo tanto, no es correcto hacer referencia estricta *solamente* a la decisión judicial, en la medida en que la resolución final constituye una sumatoria de decisiones preparatorias que la preceden.

En realidad, la garantía de motivación también demanda que el juez muestre cuál fue el camino recorrido, es decir, la trayectoria seguida para arribar a la decisión. Esta garantía supone proscribir la arbitrariedad, en la medida en que debe asegurarse a las partes del proceso, a los observadores externos y a los controladores de la decisión la posibilidad de seguir el camino que llevó al juez a determinado tipo de solución y, más aún, replicar el análisis que sirvió de base para la definición de una situación jurídica concreta. De este modo se acredita que la decisión no es el resultado de una mera coincidencia o del azar, sino que, siguiendo rutas que pueden ser rastreadas y reconstruidas racionalmente, es factible llegar a equivalentes deducciones.

A. Elementos de la sentencia.

A manera de recordatorio, y con el fin de reconocer dónde podemos encontrar los elementos principales para el análisis de un fallo, resulta necesario tener presente que una sentencia está compuesta por tres secciones básicas: la parte introductoria, la parte motiva y la parte resolutiva.

1. **Parte introductoria:** Es aquella que define el proceso, estableciendo el litigio en sus aspectos más importantes: el encabezamiento; el enunciado, con la identificación de los litigiosos; los petitorios de las partes (fundamentación de hecho y de derecho); la enunciación de los actos de procedimiento, determinando el momento procesal al cual se va a referir la sentencia. Este segmento relaciona las pruebas y determina la naturaleza de la tarea que va a desempeñar el juez en la instancia respectiva.

2. **Parte motiva:** Aquí se encuentran las consideraciones generales del juez sobre el caso, la interpretación de los hechos y de las normas aplicables, el análisis del problema o los problemas jurídicos y las razones que sustentan la decisión final. La conforman dos elementos plenamente determinables: la *ratio decidendi* y el *mero dictum* (singular) u *obiter dicta* (plural).

a) La ratio decidendi: Es el argumento que motiva la decisión normativa de una sentencia, es decir, el núcleo central del fallo. *La ratio decidendi* está constituida por las razones que guardan una relación estrecha, directa e indivisible con la resolución final.

Sin ellas la determinación concluyente del dictamen no sería comprensible o carecería de fundamento, de manera que sería imposible saber la razón por la cual se decidió en un sentido y no en otro diferente. De ahí que se consideran suficientemente motivados aquellos actos, apoyados en razones, que permitan conocer los criterios esenciales fundamentadores de la toma de decisión de un juez.

b) El mero dictum y obiter dicta: Se refiere a aquellas consideraciones contenidas en la sentencia que no son necesarias para la solución del caso y solo sirven para robustecer y corroborar la razón de la decisión. No tienen efecto vinculante, cumplen una función complementaria además de persuasiva. En otras palabras, son los "dichos de paso", es decir todas las reflexiones filosóficas o culturales que hace el juzgador y cuya fuerza es simplemente orientadora, dependiendo del prestigio y jerarquía del juez o tribunal. Si el *obiter dictum* se elimina, la decisión normativa de la sentencia sigue siendo la misma.

3. **Parte resolutiva:** Contiene la decisión final del juez o *decisum* y la respuesta al problema jurídico que se le ha planteado a la Corte, es decir, aquel segmento que viene después de la fórmula sacramental: "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA... RESUELVE" y que, en esencia, es la razón de ser de todo proceso. Es la parte que nunca podrá suprimirse de una sentencia y la que, en verdad, obliga de forma absoluta a los litigantes.

B. Cuándo podemos hablar de precedente?

La *jurisprudencia* es un conjunto importante de providencias judiciales emitidas; en otras palabras, es un concepto *cuantitativo*, pues no se agota en los argumentos, ni en el impacto de estas decisiones judiciales, sino que se preocupa por su número y frecuencia.

A su vez, cuando hacemos referencia al *precedente jurisprudencial* lo entendemos como un número específico de decisiones, en un mismo sentido, que conforma una posición jurídica frente a un tema y que tiene efecto vinculante para los jueces de la República; por lo tanto, se trata de un concepto eminentemente *cualitativo*.

Se está frente a un precedente cuando las sentencias contienen, en su parte motiva, un criterio claro y contundente que servirá de guía a los administradores de justicia, para que decidan de conformidad con los casos que traten el mismo problema.

Luego de estas notas preliminares, conviene aclarar que este trabajo pretende determinar la base conceptual que se ha utilizado para encontrar esos precedentes, se ha recurrido a un análisis de la jurisprudencia emitida por el más alto tribunal de justicia, a través de la identificación y examen de los elementos decisivos o *ratio decidendi*, que permiten establecer los fundamentos en los cuales se basaron las juezas y jueces para resolver la controversia planteada de un número determinado de sentencias.

Además se han ubicado los *obiter dicta*, que son las consideraciones que hacen los tribunales dentro de la misma sentencia, pero que no guardan una relación directa con el caso concreto que están resolviendo, sino que responden a cuestiones conexas o de incidencia lateral dentro del juicio, en la medida muchas de ellas son importantes para cuestiones analíticas. *En tal sentido nuestro fin no es constituir precedentes jurisprudenciales obligatorios (fallos de triple reiteración), sino establecer la base para detectarlos.*

C. Estructura de los elementos de: la decisión.

Los elementos o fragmentos de la decisión son decisiones parciales o fraccionales; y la sentencia judicial constituye la sumatoria de esas decisiones parciales. No nos referimos a las decisiones que se toman en el decurso del proceso para hacer que este avance, sino a que la sentencia, como epílogo del proceso, es el resultado de anudar una serie de decisiones micro que van guiando al juez hasta la decisión final, constituyéndose en una articulación o conjugación de muchas decisiones parciales, cada una con sus propias dinámicas y, en no pocas ocasiones, guiadas por intereses fragmentarios.

La sentencia es el escenario de convergencia de todas las decisiones parciales y, necesariamente, esas decisiones fraccionales influyen y afectan de modo determinante el sentido de la decisión porque son parte de ella misma. La suma de estas genera un plus mediante una especie de sinergia que contribuye a la decisión final. Por lo tanto, no basta con que esta se muestre justa o aceptable; también cada decisión fraccional o segmento debe mostrar su propia coherencia.

D. Justificación metodológica.

Para la realización del proyecto de investigación que ha dado lugar a este producto editorial, se ha trazado el propósito de analizar las *ratio decidendi* y *obiter dicta* de las principales sentencias emitidas por la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia durante los años 2012 y 2013.

Para el efecto se contó con la participación de un grupo de investigadores del área Penal, quienes tuvieron la tarea de seleccionar los fallos más relevantes y remitirlos a la Coordinación Jurídica del Área Penal del Departamento de Jurisprudencia, donde, mediante un análisis exhaustivo de cada fallo, se logró obtener el material que hoy ponemos a su consideración.

A través de la aplicación del diseño metodológico empleado fue posible describir los elementos jurisprudenciales de las sentencias examinadas, de una manera sencilla y coherente; además, las síntesis, como producto, se constituyen en una guía para identificar correctamente las *ratio decidendi* y *obiter dicta* de cada fallo, con el objetivo de elaborar una base de datos que sirva para quien precise consultarla.

La metodología empleada puede resumirse en las facetas que se explican a continuación:

1. **Fichas de análisis jurisprudencial:** La aplicación del método se materializa en la realización de fichas de análisis jurisprudencial. La elaboración de las fichas permite reunir, en un solo documento, el *problema jurídico*, la *ratio decidendi* y la *regla* encontrados en una sentencia de la Corte Nacional de Justicia. En un primer momento, la ficha incluye los datos de la sentencia, tales como la fecha de expedición, el número de juicio, la resolución, la clase de juicio, el asunto o tema, el actor y el procesado, el tipo de recurso y además, la decisión tomada en el caso concreto.

2. **Sistematización de la información jurisprudencial:** Este proceso se logra categorizando tópicos y determinando las nociones abstractas y generales de las principales instituciones jurídicas encontradas dentro de la sentencia. En forma adicional, se examinan elementos con valor trascendental, lógico y ontológico para el derecho, identificando el tema o ámbito de aplicación que permita generar los descriptores que la identifiquen.

   Para tal efecto, el modelo seguido, que debió ser diligenciado a partir del formato que se presenta en este libro, fue llenado de acuerdo con las instrucciones que siguen:

   Hecho objeto de pronunciamiento: De manera sintética ha de expresarse cuál fue el hecho que motivó la presentación del recurso.

Tópicos o temas: Este segmento corresponde a la inclusión de los descriptores que de la sentencia emanen y sirvan para identificar el precedente jurisprudencial en un futuro *(Ejemplo: El testimonio de la víctima menor de edad, en el delito de violación, es esencial y relevante para demostrar la responsabilidad penal del procesado).*

La ficha, que debe ser subida al sistema informático SIPJUR (Sistema para Procesamiento de Jurisprudencia), deberá contener los *restrictores* correspondientes *(Ejemplo: delito/violación/testimonio/víctima/menor de edad/esencial/ demostración responsabilidad/procesado)*, mismos que para efectos de presentación de este libro no fueron incluidos.

Este procedimiento permite la realización de búsquedas de información más efectivas, pues garantiza que los resultados sean encontrados rápidamente por el usuario.

3. **Análisis y procesamiento de la información:** Al ser un fallo, la secuencia de argumentos jurídicos mediante los cuales un juez o tribunal deciden un litigio sometido a su conocimiento y resolución, la identificación de líneas argumentativas está fundada en cuatro presupuestos:

- *Problema jurídico o tópico generativo*
- *Ratio decidendi*
- *Regla y*
- *Obiter dicta*

Cada uno de estos elementos deben ser detectados por el investigador, mediante una lectura comprensiva, metódica y razonada de las resoluciones, que permita identificar las cuestiones jurídicas tratadas y realizar una condensación lógico-jurídica de los extractos correspondientes para relacionarlos, luego, con la pieza básica de la argumentación o *ratio decidendi* y los criterios complementarios u *obiter dicta*.

Cada *ratio* u *obiter* encontrada irá, posteriormente, señalada de manera textual con su extracto correspondiente, con el fin de facilitar su comprensión y localización dentro de la sentencia emitida.

Problema jurídico.- De manera sencilla, puede definirse el problema jurídico o tópico generativo como aquel punto de derecho o controversia jurídica que la Corte debe resolver para tomar una decisión en concreto. Es a partir del tópico como se puede mostrar la estructura que conviene a la jurisprudencia. Pero también puede darse el caso de que el problema jurídico se encuentre implícito de forma tácita y sea necesario reconstruirlo a partir de otros elementos como la *ratio decidendi* y la *regla*.

Esta tesis general se disocia en tres tesis derivadas:

a) La estructura total de la jurisprudencia solo puede estar determinada desde el problema.

b) Los elementos constitutivos de la jurisprudencia, sus conceptos y proposiciones, han de permanecer ligados de un modo específico al problema, y sólo a partir de éste pueden ser comprendidos.

c) Tales conceptos y proposiciones solo se pueden articular deductivamente en implicaciones que permanezcan próximas al problema.[1]

Ratio decidendi.- Pueden encontrarse varias razones de la decisión en función de los problemas jurídicos que resuelva la Corte en cada sentencia. La *ratio decidendi* establece los fundamentos sobre los cuales se basa la Corte para resolver la controversia planteada; los fundamentos determinados en la *ratio decidendi* son los que dan lugar a las *reglas*, pues

[1] Viehweg, Th. (1953). Topik und Jurisprudenz; citado por García Amado Juan Antonio (1987) en *Tópica, Derecho y Método Jurídico.* Alicante: Doxa

se obtienen por resultado del análisis de las interpretaciones legales y las normas debatidas.

La importancia de las razones de la decisión radican en que ellas, en sí mismas, conforman un bloque inseparable con la decisión final, a tal punto que gozan de los mismos efectos vinculantes que la parte resolutiva de la sentencia, es decir, son obligatorias para todos los operadores jurídicos.[2]

Regla.- Las *reglas* se dan como respuestas a los problemas jurídicos planteados y se encuentran implícitas en la *ratio decidendi* (constituyéndose ésta en una regla *necesaria* para la decisión), pero no siempre son expresamente formuladas por la Corte. En estos casos, la regla se debe construir por el investigador, pero sin cambiar el sentido de lo que la Corte quiso expresar para fundamentar su decisión. Las reglas se expresan a través de los *descriptores*, que permiten definir, en pocas palabras, el asunto o tema principal del argumento.

Obiter Dicta.- Como ya hemos visto, este término permite hacer mención de aquellos argumentos de apoyo o secundarios, expuestos en la parte considerativa de una sentencia, que corroboran la decisión principal, pero que carecen de poder vinculante, de tal manera que si estas últimas están equivocadas o no estuvieran, la decisión del tribunal no cambia.

4. **Catalogación de los fallos procesados:** Esta parte del proceso se realiza a través de la clasificación de la información descriptiva que se extrae de cada sentencia, a fin de establecer el número de resolución, juicio, asunto o delito, clase de juicio, actor, demandado y resolución. La lectura y definición de las decisiones relativas al problema jurídico implicó la elaboración de fichas de

[2] Lancheros, J. (2009). Presentación y metodología. En Aguilar, J; Lancheros, J; Mantilla, M Y Pulido, F. (2009). *Manuales legislativos: síntesis jurisprudenciales* (p. 10-50). Bogotá: Avance jurídico, PNUD, IDEA

sistematización por cada una de las sentencias analizadas, según el esquema expuesto en la presente publicación.

5. **Registro de la información obtenida:** La Unidad de Jurisprudencia (UNJUR) de la Corte Nacional de Justicia es la responsable de recopilar, clasificar, analizar e ingresar toda la jurisprudencia que se genera en las Salas que integran el máximo órgano de Justicia, de manera sistematizada, a la base de datos respectiva. Se mantiene permanentemente actualizado el diseño y aplicaciones técnicas, para la circulación de información a nivel administrativo, judicial, entidades gubernamentales, no gubernamentales y público en general.

La información analizada se compila de modo específico en el Sistema de Procesamiento de Jurisprudencia (SIPJUR- http://app.funcionjudicial.gob.ec/sipjur/). En esta plataforma virtual los documentos analizados son guardados directamente en la red y permanecen disponibles para la consulta de todos los investigadores.

Este sistema cuenta con los formatos de las fichas, previamente elaborados, y con los espacios en blanco para llenar los datos mencionados en líneas anteriores; ello permite que exista homogeneidad en la organización y presentación de los documentos, para que, una vez realizado el análisis, se pueda proceder a la elaboración de la síntesis.

Resulta importante tener en cuenta que, a medida que se va realizando la ficha de análisis jurisprudencial, el investigador resalta tanto el problema jurídico (mediante descriptores) como la *ratio decidendi* (para facilitar posteriores consultas e investigaciones).

Esperamos que el producto que hoy presentamos sea de utilidad y constituya una herramienta de apoyo para todos los juristas del país, por lo que asumimos el compromiso de continuar promoviendo el análisis científico de la jurisprudencia, que constituye la fuente esencial del derecho de los jueces.

La última morada
Acrílico sobre lienzo.
1,80x2,65 metros.

Comprender la vejez no es cosa fácil. Se es viejo cuando se mira con más alegría el pasado que el futuro. Cuando la memoria remota es el motor que busca cortejar una dama que dice llamarse dignidad. Esa edad en la que cada uno de nosotros tiene que aceptar su propia historia, los recuerdos, como la única forma posible y aprender a elaborar los duelos físicos, psicológicos, profesionales, etc...

La justicia nunca muere, o mejor dicho, solo muere cuando se hacen injusticias. Aquí la justicia como mujer se bate a la libertad de lo desconocido, la espada en la mano derecha crea el haz de luz y se acerca la paloma como arquetipo de sencillez porque es una edad en la que se vuelve a ser como los niños. Esta paloma sale de la "boca" de la ciudad que es Pumapungo donde la historia se acrisoló.

La Cosmogonía de la experiencia que impresionó a los hombres desde los albores de la razón; la equidad que significa por otra parte el universo de muchas intersecciones en relación a los sentidos: la boca de la anciana, el ojo con valles de arrugas, la doble mirada de la joven, las manos sobre la cabeza atajando la locura, etc,...

La justicia siempre puede ser más ancha, más profunda, más honda, más alta, etc... porque solo morimos el día en el que pensamos que lo sabemos todo. La experiencia representada en la cabeza del idealismo (Platón) del que tanto bebió la Iglesia Católica, que ayuda a conectarse con el exterior y siempre tras la aurora de la que surge un nuevo amanecer.

El orden aparece en la plaza central que expresa el dominio de la Colonia con los tránsitos jerárquicos.

La justicia siente más estima por el mundo que la rodea y el Cajas guarda la memoria de la ciudad de los cuatro ríos. La niebla de la que habla García Márquez es representada como una bruma, un estado de indeterminación o con fundidos plásticos que elevada a la categoría estética deja asomar la espada y la balanza que dominan el horizonte. Mientras, la indígena lleva a sus espaldas la esperanza de un mundo diferente.

Resolución N°:	*1283-2009*
Juicio N°:	*0429-2012*
Fecha de la resolución:	*22 de octubre del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tentativa de violación*
Agraviado (s):	*XY*
Procesados (s):	*Escandón Calle José Mario (casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa parcialmente el recurso de casación y se modifica la pena del imputado*

Abstract - Resumen de la resolución

El profesor Mario Escandón Calle, con 63 años de edad y más de 38 años de servicio a la enseñanza, fue denunciado, el 21 de marzo del 2011, en la fiscalía del Cañar, por la señora María Elena Muyulema Siguencia, por haber intentado el 4 de marzo del mismo año, en horas de la mañana, violar a su hija de trece años de edad, la menor XY, alumna de Escandón en el Instituto Superior Pedagógico Intercultural Bilingüe "Quilloac". Según la agraviada, el viernes 4 de marzo del 2011, acompañada de su amiga N.M.A., la menor XY se dirigió al referido plantel a devolver unas herramientas (asadillas) y encontró al profesor Escandón en el cuarto de las herramientas, quien le indicó que se dirigiera a la parte oscura de la habitación; allí intentó besarla en la boca, pero ella esquivó el beso que apenas rosó su mejilla izquierda; como el docente la apretaba fuertemente contra la pared, gritó pidiendo auxilio. El grito fue escuchado por N.M.A., quien, al ingresar a la habitación para prestarle ayuda, la encontró echada de espaldas y a Escandón con el cierre del pantalón bajado; ante el espectáculo, N.M.A. trató de salir en búsqueda de ayuda, pero, su abrigo se engarzó en un clavo, lo que

fue aprovechado por el imputado para agarrarla por el cabello, intentar ahorcarla y quitarle la ropa, pero N.M.A., apoyándose en un brazo, logró incorporarse, tomar una asadilla y golpear en la cabeza al profesor, a quien se le cayeron los lentes y, como sin ellos no podía ver, soltó a N.M.A. y se dedicó a buscar sus anteojos, momento aprovechado por ambas adolescentes para escapar. El Tribunal Segundo de Garantías Penales del Cañar, en sentencia expedida el 16 de septiembre del 2011, condenó a 6 años de reclusión mayor especial al profesor José Mario Escandón Calle, por encontrarlo autor de violación en grado de tentativa de la menor XY; el fallo fue confirmado por la Sala Especializada de Garantías Penales de la Corte de la misma provincia, decisión de la que el justiciable recurrió en casación.

Abstract - Resumen de la resolución

Descriptor

1. Diferencias entre los delitos de violación, tentativa de violación y atentado al pudor a un menor de edad.
2. Delitos de carácter sexual contra menores de edad.
3. Integridad sexual de las personas menores de edad.

Ratio decidendi

VIOLACIÓN SEXUAL: El artículo 512, numeral 1, del Código Penal establece que comete delito de violación quien tuviere acceso carnal total o parcial por cualquiera de las cavidades o introdujere sus dedos u objetos por el ano o la vagina de una niña o niño menor de catorce años. En la violación no existe consentimiento, el sujeto activo ejecuta el acto sexual sin la aprobación del ofendido, y, en el hecho de que la víctima sea menor de catorce años, el eventual consentimiento se presume inexistente, justamente por presentar inmadurez e incapacidad corporal, intelectual, psicológica y de análisis completo de la causa efecto que produciría a su edad, consentir un acto de esta naturaleza, transformándose así sin necesidad de fuerza, amenaza e intimidación, en el sujeto pasivo de la violación.

TENTATIVA DE VIOLACIÓN: Nuestro Código Penal, para calificar una acción como tentativa, exige el concurso de 3 elementos: una resolución criminal, un comienzo de ejecución y una falta de consumación; por lo tanto la tentativa permite que un delito sea castigado cuando el agente ha comenzado a ejecutar una conducta hacia ese propósito, sin necesidad de que la logre consumar. En la tentativa de violación es necesario que el autor realice una parte de la conducta descrita en el tipo penal de violación (aproximación del órgano viril o de otro a los orificios vaginal, anal o bucal), es decir que "empiece a violar a su víctima" y que el acto sea interrumpido voluntariamente por desistimiento o involuntariamente por causas externas.

ATENTADO CONTRA EL PUDOR: Se da el nombre de atentado contra el pudor a todo acto que afecte la integridad sexual de una persona menor de edad o con discapacidad, sometiéndola contra su voluntad, mediante violencia física, amenazas o cualquier forma de inducción o engaño, para obligarla a realizar actos de naturaleza sexual, sin llegar a la cópula carnal.

Extracto del fallo

"**(...) IV a) la tentativa.** No es un delito, puesto que no consta en la parte especial del Código Penal, configura un "dispositivo amplificador del tipo penal" aplicable a casi todas las infracciones que los autores no logran consumar. Nuestro Código Penal, para calificar una acción como tentativa exige un comienzo de ejecución, postura que proviene del Código Penal francés de 1810 y cuyo origen se remonta a los prácticos italianos. El Art. 16 del Código Penal, dice: "Quien practica actos idóneos conducentes de modo inequívoco a la realización de un delito, responde por tentativa si la acción no se consumó o el acontecimiento no se verifica." Del texto de la norma se infiere que la tentativa requiere el concurso de tres elementos: 1. Resolución Criminal. 2. Comienzo de Ejecución y 3. Falta de consumación, **iv b) la violación sexual.** El Art. 512 N° 1 del Código Penal establece que: "Es violación el acceso carnal, con introducción

total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal, de los objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo, en los siguientes casos: 1. Cuando la víctima fuere menor de catorce años." Ahora bien, según la teoría (formal objetiva) para que se dé el comienzo de ejecución que conduce a la tentativa es imperativo que el autor realice una parte de la conducta descrita en el tipo, que penetre en el verbo del núcleo del tipo y que en el delito de violación consiste en "empezar a violar," y por cierto que el proceso ejecutivo de la infracción se interrumpa voluntariamente (por desistimiento) o involuntariamente (causas externas o accidentales). No consta en los cuadernos del proceso que Escandón introdujera su falo en la vagina, la boca o el ano de la víctima ni los dedos u otros objetos. Consecuentemente, en la especie el quid está en determinar si la pretensión de besar en la boca a la agraviada y la apertura del cierre del pantalón por el ofensor califican como "comienzo de ejecución" es decir empezar a violar. El asunto es similar a cuando nos preguntamos ¿Cuándo empieza la conducta de matar: al extraer el arma, al apuntar o al disparar? Como nuestro derecho penal es del acto y no del autor (en el que la tentativa se la declara en base a la voluntad delictiva o la peligrosidad del hechor) luce obvio que extraer el arma y apuntar no constituyen principios de ejecución de homicidio, pues la tentativa existe a partir de que se dispara. De lo anterior deviene que si el encausado intentó violar a su alumna la menor XY, por vía vaginal era menester la introducción aunque fuere mínima del falo, lo que no consta, como ya se dijo en los cuerpos procesales ni le ha sido atribuido por la víctima o su compañera. En la hipótesis que la agresión sexual fuere dirigida a una posesión contra natura u obligarla a practicar la fellatio in ore no hay forma de saberlo con los datos que se poseen y la Sala no tiene porque entrar en divagaciones. Un fallo de la justicia peruana arroja luces sobre tan compleja temática: "A los efectos de estimar la consumación del delito de violación sexual por vía vaginal solo se requiere la penetración del pene en la cavidad genital femenina, sin que haga falta que esta sea completa, sin que se precise siquiera de la eyaculación sexual o la rotura más o menos completa del himen con desfloración de la mujer virgen; consecuentemente, existe penetración una vez que el pene ya ha superado el umbral del labium minus y ha llegado hasta el himen." (C. San Martín

Castro: "Jurisprudencia y precedente penal vinculante. Selección de Ejecutorias de la Corte Suprema." Lima, 2006 P. 421) (...) IV **d) ATENTADO CONTRA EL PUDOR.** El artículo innumerado que define el atentado contra el pudor, dice: "Será reprimido con reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho año, quien someta a una persona menor de dieciocho años de edad o con discapacidad, para obligarla a realizar actos de naturaleza sexual, sin que exista acceso carnal". La ley interpretativa N° 2006-53 (R.O. N° 350 del 6-IX-2006) respecto a la regla transcrita, dice: Las palabras "someta"; y "obligarla", que contiene este artículo se entenderán como actos momentáneos o permanentes para doblegar la voluntad de la víctima y/o como la realización de acciones con las que se pretende conseguir o se consiga, mediante violencia física, amenazas o cualquier forma de inducción o engaño dirigida a que una persona menor de dieciocho años de edad o discapacitada, acepte u obedezca y realice los actos de naturaleza sexual, sin que exista acceso carnal, sea en el propio cuerpo de conducta de José Mario Escandón no encaja en el tipo penal reservado a la violación ni aun en grado de tentativa, su accionar se encuadra perfectamente en la figura delictiva denominada "atentado contra el pudor (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

1. Principio procesal *iura novit curia*.
2. Invocación errónea del derecho.
3. Aplicación de norma distinta a la invocada por el recurrente.

Ratio decidendi

Este principio establecido en el artículo 4, numeral 13, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, proclama que, si el demandante o recurrente ha invocado mal el derecho, le corresponde a la jueza o juez encarar la tarea de encuadramiento, supliendo la norma errónea, por aplicación del principio *iura novit curia,* a fin de no sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades.

Extracto del fallo

"(...) IV e). EL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA. El Art. 4 N° 13 de la "Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional" que trae como encabezado el principio latino antes citado, dice: <La Jueza o Juez podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional." La Corte Constitucional del Ecuador ha resuelto en más de un fallo en el sentido que a continuación glosamos: <La Corte de Casación debió subsanar el error de identificación, que era claramente comprensible, y efectuar sus reflexiones, evitando obstaculizarlo por meras formalidades, puesto que todos los jueces y operadores de justicia deben hacer primar el principio procesal de iura novit curia esto es, la jueza o juez puede aplicar una norma distinta a la invocada por el demandante o recurrente, a fin de no sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades.> (045-10-SEP-CC). Fernando de la Rúa, al comentar los alcances de este principio, dice: <*Si bien el aforismo iura novi curia no se aplica en cuanto el tribunal de casación no puede corregir de oficio vicios no denunciados en la impugnación, si se aplica, en cambio, cuando se trata de corregir los derechos registrados en la sentencia que hayan sido concretamente denunciados, aunque no coincida con la interpretación postulada. (...) No se concibe que el tribunal de casación pueda reconocer que la sentencia aplica erróneamente la ley respecto al punto de derecho señalado por el recurrente, y que al mismo tiempo deba abstenerse de corregirla porque su propia interpretación de la norma no coincida con la postulada en la impugnación.*> ("La Casación Penal" P. 232). En el casus los juzgadores de mérito erraron groseramente al tipificar como tentativa de violación la conducta del procesado que claramente se encuadraba en el tipo reservado para el atentado contra el pudor, vicio detectado por la defensa de José Mario Escandón, aunque a la hora de la fundamentación del recurso lo trató superficialmente enfilando sus baterías con preferencia a los defectos de forma del examen médico-legal en que trató de hacerse fuerte, bajo la equivocada creencia de anulada tal prueba desaparecía la constancia procesal de la infracción. Dicho examen, la Sala reconoce. Como se analiza en el parágrafo dedicado a "los frutos del árbol prohibido" pero precisamente en homenaje al principio *iura novit curia* la Sala corrige los errores de derecho que encontró en la sentencia, cual es el alma de la casación. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

1. La prueba material de la violación.
2. Reconocimiento médico legal de la víctima de violación.

Obiter dicta

En los delitos de violación sexual no es requisito *sine qua non* la constancia en autos del reconocimiento médico legal, ya que podrían darse otras circunstancias en las que tal pericia médica no demuestre la materialidad de la infracción; el informe psicológico y los testimonios del ofendido pueden servir como caudal probatorio, aún más tratándose de un menor de edad, a cuyo testimonio se le confiere especial interés e importancia.

Extracto del fallo

"(...) IV b) 1. LA PRUEBA MATERIAL DE LA VIOLACIÓN. No es verdad como sostiene la defensa del encartado que en los delitos de violación sexual sea requisito sine qua non la constancia en autos del reconocimiento médico legal. En el caso de una mujer no virgen y madre de un menor de edad en manos de un secuestrador que requiere su entrega sexual previa a la devolución del niño y ella accede ¿qué puede contener una pericia médica que demuestre la materialidad de la infracción? Un informe psicológico y testimonios servirían como caudal probatorio, pues la madre fue obligada a entregarse por una vis compulsiva indemostrable tácticamente (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

1. Frutos del árbol envenenado.
2. Pruebas obtenidas ilegalmente.
3. Prueba ilícita.
4. Ineficacia probatoria.

Obiter dicta

La doctrina del "fruto del árbol envenenado" se la emplea para describir pruebas recolectadas con ayuda de información obtenida ilegalmente. La lógica de la frase es que si la fuente de la prueba (el "árbol") se corrompe, entonces cualquier cosa que se gana de él (el "fruto") también lo está. Esa prueba ilícita no es admisible ante los tribunales ya que no tiene validez alguna y carece de eficacia probatoria, por lo que deberá ser excluida, de manera absoluta.

Extracto del fallo

"(...) IV c) **LOS FRUTOS DEL ÁRBOL PROHIBIDO.** El Art. 76 N° 4 de la Constitución, ordena: "Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. El precepto trascrito de la Ley de Leyes consagra el principio de exclusión absoluta de la prueba ilícita sin importar que la practicaran las partes, los operadores o auxiliares de la justicia. Por ello, sus efectos son comparados con los "frutos del árbol envenenado o prohibido." Tiene razón el recurrente cuando afirma que la experticia médico legal en que se apoya el fallo que lo condena es ilegal, aunque no lo diga así expresamente, pues qué valor probatorio puede concederse al informe de un perito que no se posesionó del cargo, que admite que no realizó el examen a la agraviada y que el informe no elaborado por él sino por su secretaria. Pero el nulo valor probatorio de esta diligencia no elimina la existencia del delito ni la responsabilidad penal del hechor. Sobre estos tópicos, los suscritos Jueces de Casación, evocan la paradoja de Fibbens y Prince: <*Si la mejor terapia para las víctimas de este tipo de agresiones consiste en hacerles olvidar lo acaecido, el proceso judicial es el mecanismo menos idóneo para lograr este resultado, pues el niño debe describir repetidamente los dolorosos y vergonzosos acontecimientos (padres, policías, jueces). También existe el peligro de que al obligar al menor a repetir la historia, su versión puede variar en los detalles, generando confusión*>. (L. Muñoz Sabaté: "Sexualidad y Derecho" P. 216). (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

1. El bien jurídico protegido en delitos sexuales contra menores de edad.
2. La indemnidad sexual.

Obiter Dicta

La indemnidad sexual es el verdadero bien jurídico que se tutela en las conductas delictivas contra menores de edad y personas con discapacidad, previstas en los tipos penales de nuestro ordenamiento jurídico. Se relaciona con la necesidad de proteger y garantizar el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes no han alcanzado el grado de madurez suficiente para ello, por tanto el Estado protege la sexualidad de las personas que por sí solas no pueden defenderla al no tener la capacidad suficiente para valorar realmente lo que implica una conducta sexual.

Extracto del fallo

"(...) **EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO.** En tratándose de menores, la ley prohíbe practicar con ellos la sexualidad porque afectan el desarrollo de su personalidad y generalmente dejan secuelas que el devenir inciden en su vida o equilibrio psíquico; en otros términos, las normas jurídica protegen el libre desarrollo sexual y psicológico de los menores. En el caso que resolvemos resulta innegable que el bien jurídico tutelado: la indemnidad sexual de la menor XY fue transgredido por su profesor José Mario Escandón Calle quien debía honrar los principios de su profesión instruyendo, guiando y protegiendo a dicha estudiante, por lo que su comportamiento lo erige en la antítesis del perfil que la sociedad demanda de un maestro de púberes e impúberes. Lo declarado por la menor agraviada y su compañera, también ofendida –aunque imperdonablemente su victimización no fue judicializada– es uniforme, coherente y circunstanciado, por lo que es considerada prueba válida al amparo de los Arts. 11 y 258 del Código de la Niñez y Adolescencia y 44 de la Constitución. (...)"

Resolución N°.:	*1237-2013*
Juicio N°.:	*1363-2012*
Fecha de la resolución:	*17 de octubre de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Invasión a edificio público*
Actor / Agraviado (s):	*Gobernación de la provincia de Cotopaxi*
Procesados (s):	*Cajilema Salguero Carlos Xavier, Artieda Muñoz Manuel Richard, Jácome Segovia Edgar Paúl, Lasluisa Cabascango Edwin Washington, Albán Yánez Carlos Geovanny, Yánez Ávila Hernán Rafael, Bravo Cajas Silvia Alexandra*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara **improcedente** el recurso de casación interpuesto por **Carlos Xavier Cajilema Salguero, Manuel Richard Artieda Muñoz, Edgar Paúl Jácome Segovia y Edwin Washington Lasluisa Cabascango**. Por otra parte se declara **procedente** el recurso de casación interpuesto por **Carlos Geovanny Albán Yánez, Hernán Rafael Yánez Ávila y Silvia Alexandra Bravo Cajas**, confirmando su estado de inocencia. Y a pesar de haber sido equivocada la fundamentación del recurso de casación interpuesto por parte de **Manuel Richard Artieda Muñoz,** el tribunal ex oficio casa la sentencia recurrida, confirmando su inocencia.*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 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, utilizando para ello la fuerza, causando daños en la puerta principal y tomándose uno de los salones del edificio; se dirigieron hacia el balcón desde el cual realizaron proclamas en contra del Gobierno provocando la suspensión de las actividades de las dependencias públicas que funcionaban en el edificio. El Tribunal de Garantías Penales de Cotopaxi, en sentencia de 30 de abril de 2012, declaró a los procesados Hernán Rafael Yánez 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 del Código Penal, imponiéndoles a cada uno la pena modificada de un año de prisión correccional. A los procesados Silvia Alexandra Bravo Cajas y Carlos Geovanny Albán Yánez se los declaró cómplices del mismo delito, imponiéndoles a cada uno la pena modificada de seis meses de prisión correccional; mientras que se ratificó el estado de inocencia de Leonardo Salvador Segovia Cajas, por no existir acusación fiscal. La Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, al resolver los recursos de nulidad y apelación presentados por los imputados, confirmó el fallo subido en grado. De esta sentencia los procesados han interpuesto recurso de casación, La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional analizó los recursos interpuestos y llegó a la conclusión de que unos recursos son procedentes y otros improcedentes; emitió su fallo en ese sentido. En una de las sentencias, a pesar de existir error en la fundamentación, el Tribunal observa que existe error *in iure*, y, por lo tanto, casó la sentencia exoficio.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de invasión de edificio público.

Ratio decidendi

El verbo rector del tipo penal de "invasión de edificio público" (Art. 155 CP) es *invadir,* acompañado de un elemento subjetivo central el cual consiste en *el fin de alterar el orden público.* Los elementos constitutivos del delito de invasión dicen relación con la utilización de la violencia o fuerza con el fin de apoderarse de bienes inmuebles ajenos. Por tanto, dicha regulación tiene como objetivo penalizar las acciones de manifestaciones públicas que pretendan atentar contra la paz pública y produzcan alteración al diario vivir.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- ii) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR CARLOS GEOVANNY ALBÁN YÁNEZ.- (...) El artículo 155 del Código Penal dice: *"Serán reprimidos con reclusión menor de tres a seis años y multa de cuarenta y cuatro a ciento setenta y cinco dólares de los Estados Unidos de Norte América, los que, con el fin de alterar el orden público, invadan edificios, instalaciones o terrenos públicos o privados, o los que al cometer tales hechos con los mismos fines propuestos se apoderen de cosas ajenas".* El verbo rector del tipo penal en estudio es invadir, acompañado de un elemento subjetivo central el cual es con el fin de alterar el orden público. Invadir según el Diccionario de Ciencias Jurídicas de Guillermo Cabanellas de Torres, es la intrusión u ocupación ilegal de un inmueble; el orden público según la obra citada vendría a ser *"ei conjunto de condiciones fundomentaies de vida soda! instituidas en una comunidad jurídica, las cuales, por afectar centraimente a ia organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de individuos ni, en su caso, por la aplicación de normas extranjeras (...).*"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Grado de participación del sujeto activo en el delito.
- Autoría o complicidad del sujeto activo del delito.
- *In dubio pro reo.*

Ratio decidendi

El autor es el que realiza el tipo y los partícipes contribuirían a su realización mediante actos secundarios simultáneos o anteriores, tendientes a facilitar o favorecer la comisión del delito. Por tanto, es un criterio objetivo, la clase de contribución al hecho, la que determina la diferencia entre el autor y el cómplice. Según la teoría del dominio del hecho el autor es: el que controla dolosamente el desarrollo del hecho; el que domina éste y el que puede tomar decisiones sobre la ejecución e interrumpirla en cualquier momento. En conocimiento de aquello, el Tribunal deberá determinar si el grado de participación del imputado en el ilícito es pleno, sin que no exista margen a duda, caso contrario es pertinente la confirmación de su estado de inocencia, en cuyo caso no es aplicable la interpretación extensiva en materia penal y en caso de duda, se deberá estar a lo más favorable al reo *(in dubio pro reo)*.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- ii) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR CARLOS GEOVANNY ALBÁN YÁNEZ.- (...) En cuanto a la complicidad tenemos que el artículo 43 del Código Penal dice: "Son cómplices los que indirecta y secundariamente cooperan a la ejecución del acto punible, por medio de actos anteriores, o simultáneos. Si de las circunstancias particulares de la causa resultare que el acusado de complicidad no quiso cooperar sino en un acto menos grave que el cometido por el autor, la pena será aplicada al cómplice solamente en razón del acto que pretendió ejecutar". *Muñoz Conde al tratar la complicidad indica que* "...se trata de una contribución a la realización del delito con actos anteriores o simultáneos a la misma... lo que distingue de las demás formas de participación, es su menor entidad material, de tal forma que la calificación de complicidad hace que la cooperación se castigue automáticamente con una pena inferior [...] cómplice sería el que con su contribución no decide el sí y el cómo de la realización del *hecho, sino solo favorece o facilita a que se realice*". En conocimiento de aquello, una vez que en la etapa de juicio se practicaron los

actos procesales necesarios, el Tribunal de instancia debió en la sentencia que ha sido recurrida, determinar si la conducta de Carlos Geovanny Albán Yánez, se adecúa a la descripción típica, esto por cuanto la convicción judicial acerca de la existencia de la infracción, así como sobre la responsabilidad del acusado y el grado de participación en el ilícito debe ser plena, no debe existir margen a duda, caso contrario es pertinente la confirmación de su estado de inocencia, no siendo aplicable la interpretación extensiva en materia penal y en caso de duda estar a lo más favorable al reo... En relación al recurso planteado por Hernán Rafael Yánez Ávila, encontramos que el Tribunal de instancia no ha justificado con una construcción lógico jurídica adecuada su participación directa, consciente y deliberada con intensión dolosa de invadir el edificio de la Gobernación de Cotopaxi, el día 30 de Septiembre de 2010, con el fin de alterar el orden público. Se ha declarado la culpabilidad del acusado en al grado de autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 155 del Código Penal. El artículo 42 ibídem nos indica quien debe ser considerado autor, pero más allá de aquella definición genérica, al concepto de autor de un delito en particular lo encontramos en la misma descripción típica (el qué o quién), ahora bien, sobre esa descripción que para nuestro caso está determinada en el contenido del artículo 155 del Código Penal, la doctrina ha encontrado dificultades para definir claramente los límites de la autoría, siendo la teoría del dominio del hecho –que para el caso sería dominio de la acción– la más aceptada... Encontramos varios casos de dominio de la acción (hecho), los mismos que congruentemente con la doctrina citada se encuentran reconocidos en el artículo 42 del Código Penal, tenemos así al autor directo, autor mediato, instigador, y coautor (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Error de derecho en el establecimiento de los hechos.
- Inexistencia del nexo causal entre la infracción y el acusado.

Ratio decidendi

Existirá incumplimiento por parte del tribunal juzgador al momento de evaluar la prueba cuando no se determine con certeza la existencia de indicios unívocos, directos, congruentes entre sí que lo hayan llevado, de forma natural, a la absoluta convicción sobre la participación del acusado en la consumación del delito; habiéndose desconocido las leyes que regulan la prueba, es decir ,aquellas que rigen su apreciación o valoración y las que establecen sus requisitos, determinan su eficacia y conducencia y señalan su capacidad demostrativa. Estos errores de derecho son plenamente solubles por parte del tribunal de casación, sin que aquello pueda ser considerado como una nueva valoración de la prueba.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- ii) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR CARLOS GEOVANNY ALBÁN YÁNEZ.- (...) La Sala de la Corte Provincial ha valorado que la sola concurrencia del acusado a una marcha organizada por la Universidad Técnica de Cotopaxi, de la cual es docente, el día 30 de septiembre del 2010 en la ciudad de Latacunga, constituye varios indicios unívocos, directos, congruentes entre sí que le llevan de forma natural a la absoluta convicción sobre la participación del acusado en la consumación de la invasión del edificio público con el fin de alterar el orden público; ello a todas luces no es una conclusión lógico jurídica descubierta conforme a la sana crítica, incurriendo los jueces de instancia en un error en la interpretación de los artículos 86 y 88 del Código de Procedimiento Penal, siendo imprescindible corregir el yerro en el que ha caído la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi al emitir sentencia de fecha 16 de octubre del 2012, las 16h32, al momento de evaluar la prueba, pues se han desconocido las leyes que la regulan, es decir aquellas que rigen su apreciación o valoración y las que establecen sus requisitos, determinan su eficacia y conducencia y señalan su capacidad demostrativa. Estos errores de derecho son plenamente solubles por parte de este Tribunal de Casación, sin que aquello pueda ser considerado como una

nueva valoración de la prueba, situación vedada por el procedimiento penal ecuatoriano, pues aquella valoración ya ha sido determinada por el juez en el momento procesal oportuno en donde la prueba legalmente introducida al juicio fue sometida a contradictorio en el juicio oral y en donde hubo inmediación entre las partes y el juez, sino que para el caso que nos ocupa estamos frente a lo que Zavala Baquerizo denomina error de derecho en el establecimiento de los hechos (...).

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Carencia de fundamentación del recurso de casación.

Obiter dicta

La casación penal es un mecanismo de impugnación, valorativo y exacto de formalidades rigurosas que requiere una expresa formulación y fundamentación; por lo tanto, el recurrente deberá enunciar el error de derecho en el que hayan caído los jueces de instancia, ya sea por una violación expresa al texto de la ley o por una errónea interpretación de la norma. Si solo se limita a requerir la nulidad de lo actuado por falta de competencia de los jueces de instancia (asunto resuelto oportunamente), el recurso carecerá de suficiencia y el tribunal de casación no podrá observar "ex oficio" la sentencia recurrida.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- ii) SOBRE EL RECURSO INTERPUESTO POR MANUEL ARTIEDA MUÑOZ Y POR CARLOS XAVIER CAJILEMA SALGUERO.- Los recurrentes no han atacado la sentencia conforme lo determina el Código de Procedimiento Penal, no se ha enunciado algún error de derecho en el que hayan caído los jueces de instancia ya sea por

una violación expresa al texto de la ley o por una errónea aplicación o interpretación de la norma, tan siquiera han enunciado alguna norma presuntamente violada, se han limitado a requerir la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia de los jueces de instancia, lo que como hemos visto ya ha sido oportuna y correctamente resuelto, resultando entonces que en vista de que la casación penal es un mecanismo de impugnación, valorativo y exacto, de formalidades rigurosas, que requiere una expresa formulación y fundamentación, encontramos que el recurso planteado carece de suficiencia. Ante esta deficiencia el presente Tribunal de Casación no encuentra tampoco motivos para observar ex *oficio* la sentencia recurrida con relación a la situación jurídica de Carlos Xavier Cajilema Salguero, pues los señores jueces de instancia en relación a su conducta, y una vez que han determinado la existencia plena de la infracción, lo cual no ha entrado en debate, han logrado destruir la presunción de inocencia que obraba a su favor en base a la certeza obtenida de los elementos encontrados en las pruebas introducidas en el juicio, como son los testimonios y prueba material que le han llevado a la convicción de que Cajilema actuó directamente en la invasión del edificio de la Gobernación de Cotopaxi el día 30 de Septiembre de 2013, con el fin de alterar el orden público, ingresando inmediatamente de la destrucción de las puertas del inmueble, y de los accesos a las oficinas, dirigiéndose luego a manifestantes desde el balcón del edificio e incluso aceptando su total responsabilidad sobre los hechos ante el Comandante Provincial de Policía y ante cámaras. Sobre aquel análisis y conclusión realizado conforme a la sana crítica en la sentencia recurrida, y sobre el cual volveremos en párrafos siguientes, este Tribunal de Casación, una vez que el recurso no ha sido debidamente fundamentado de conformidad con el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, insistimos no hace ningún censo, pues su construcción cumple con los requisitos determinados en la ley que tienen relación a la valoración y regulación de la prueba (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Motivación de la sentencia.

Obiter dicta

La motivación es la manifestación que realiza el juez de las razones jurídicas por las cuales llegó a una determinada decisión, analizando, comparando, relacionando cada uno de los alegatos de las partes, así como las pruebas aportadas por los sujetos procesales en el juicio oral, para posteriormente valorar lo expuesto ante él y emitir el fallo que corresponda.

Extracto del Fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- v) CON RELACIÓN AL RECURSO PLANTEADO POR EDGAR PAÚL JÁCOME SEGOVIA Y EDWIN WASHINGTON LASLUISA CABASCANGO.- (...) La motivación consiste en la manifestación que realiza el juez de las razones jurídicas sobre las cuales acogió una determinada decisión, analizando, comparando, relacionando, cada uno de los alegatos de las partes así como las pruebas aportadas por los sujetos procesales en el juicio oral, para posteriormente valorar lo expuesto ante él y emitir el fallo que corresponda. En pleno conocimiento de lo anotado, este Tribunal de Casación puede concluir que una vez revisada la sentencia emitida por Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, de fecha 16 de octubre de 2012, las 16h32, en su contenido se han considerado los argumentos y los elementos aportados por todas las partes intervinientes; en los considerandos los señores jueces realizan un análisis de lo expuesto, se enuncian las normas jurídicas aplicables, la parte resolutiva a su vez es un resultado de aquel análisis, por tanto no se observa carencia de motivación que provoque un pronunciamiento en contra por parte de este Tribunal de Casación como es pretensión de los recurrentes (...)".

Resolución N°.:	*226-2009 (Sala Temporal Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*226-2009*
Fecha de la resolución:	*26 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Sabotaje y terrorismo*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Mónica Alexandra Gallo Martínez y Rosa Elvira Guerrero Gómez (revisión)*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso de revisión propuesto y se absuelve a las sentenciadas*

Abstract - Resumen de la resolución

El lunes 8 de agosto del 2005, entre las nueve y diez de la mañana, un grupo liderado por Dolores Benítez, Oscar Rey, Mónica Gallo y Rosa Guerrero se constituyeron en la Subintendencia de Policía de Santo Domingo de los Colorados, para reclamar por el desalojo de los habitantes y destrucción de las casas pertenecientes al Programa de Vivienda Ramiro Gallo No. 2, ordenados por la doctora Ana Tipán, titular de esa dependencia; entre las viviendas destruidas se contaban algunas de cemento armado. En el trayecto a la subintendencia de policía, los manifestantes lanzaron piedras contra la vivienda del padre de la doctora Tipán y, al llegar al lugar profirieron insultos contra la funcionaria y lanzaron piedras contra los ventanales de la institución; acto continuo, azuzados por las recurrentes, algunos exaltadosingresaron por la fuerza a la subintendencia y destruyeron un computador, sillas, un proceso judicial, etc. La Subintentendente logró escapar de la furia de los agresores refugiándose

en el baño de la institución y, luego, en los archivos de la Comisaría Segunda de Policía. Además, la turba había destruido el parabrisas, el vidrio de la puerta izquierda y el radio de una camioneta tipo Toyota propiedad de la jefe política del cantón Santo Domingo. El Quinto Tribunal de lo Penal de Pichincha absolvió a Mónica Alexandra Gallo Martínez, Rosa Elvira Guerrero Gómez y Oscar Omar Rey Villegas, de la imputación de terrorismo que pesaba en su contra. Del fallo absolutorio, el fiscal interpuso el recurso de casación. El 9 de junio del 2008, la Primera Sala Especializada de lo Penal de la ex Corte Suprema de Justicia, casó la sentencia y declaró a los recurrentes autores del delito de sabotaje, por considerar que las acciones que se les atribuyó se subsumían en la hipótesis penal que típifica y reprime el artículo innumerado colocado a continuación del artículo 160 del Código Penal, condenándoles a la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria del fallo de casación, Mónica Alexandra Gallo Martínez y Rosa Elvira Guerrero Gómez interpusieron el recurso de revisión.

Ratio decidendi - razón de la decisión

Descriptor

- Delito de sabotaje.

Ratio Decidendi

Los hechos constitutivos del sabotaje son los daños materiales causados, por lo que es indispensable que exista un elemento subjetivo, la intención del autor que dirige sus acciones contra el Estado, que utiliza esos actos de violencia como un "procedimiento de lucha", destinado a desestabilizar la institucionalidad, a provocar serias dificultades a la administración, a desencadenar procesos políticos o sociales de gravedad. Los daños materiales deben tener alguna significación para que el objetivo del autor pudiera ser alcanzado. Si los actos imputados no se ajustan a los hechos prohibidos en la norma penal, es decir no se ha comprobado conforme a derecho

la existencia del delito de sabotaje o de terrorismo, el tribunal de revisión declarará procedente el recurso interpuesto, absolviendo a los sentenciados por tal delito.

Extracto del fallo

"MOTIVACIÓN. (...) A esta Sala le corresponde analizar, si Mónica Alexandra Gallo Martínez y Rosa Elvira Guerrero Gómez tienen razón o no en cuanto a la fundamentación de la revisión que solicitan, esto es, porque: "Que no se ha comprobado conforme a derecho, la existencia del delito de sabotaje. Conforme, se repite, a lo ordenado en el Art. 360 No. 6 del Código de Procedimiento Penal. El Fiscal General del Estado, como consta a Fs. 23 del cuaderno de revisión, dice: "La Sala señala que ambos delitos (sabotaje y terrorismo se encuentran contenidos en la descripción delictiva del Art. 160.1"; (...) "acción dolosa de sabotaje a la cual las acusadas recurrentes Mónica Alexandra Gallo Martínez y Rosa Elvira Guerrero Gómez han adecuado su conducta". No es verdad que los delitos de sabotaje y terrorismo se encuentren tipificados en el Art. 160. 1 de nuestro Código Penal. El prestigioso autor nacional Dr. Ernesto Albán Gómez ("Manual de Derecho Penal Ecuatoriano T. II Parte Especial P. 54") refiriéndose al delito de sabotaje, dice: "Las conductas que corresponderían a sabotaje, y que constan en los Arts. 156, 157 y 159 (el 158 parece encuadrarse más claramente dentro del terrorismo), tipifican actos de perturbación de actividades de carácter público, destinadas a proteger a la sociedad en determinados eventos". "Es claro que la ley ha tipificado una lucha contra el Estado (...) Doctrinariamente, el sabotaje es: "El daño o deterioro que para perjudicar a los patronos hacen los obreros en la maquinaria, productos, etc., de la empresa en que laboran. Si bien la palabra en un principio sirvió para referirse a los daños causados por los obreros a su fuente de trabajo, la misma resultó posteriormente estrecha al vinculársela con diversas conductas relacionadas con toda clase de daños y atentados contra la economía de una región o de un país. Para Carrancá y Trujillo, el sabotaje en su más amplio sentido: "constituye una de las modalidades de la acción directa

de la lucha obrera, y forma parte, como el terrorismo, de las tácticas revolucionarias." (Pavón Vasconcelos, D. D. P. P. 925). En el caso que se revisa, no aparece que la conducta antijurídica de los reclamantes, se trató de un acto de levantamiento contra el gobierno constitucional, contra el régimen constituido, o acciones directas o indirectas dirigidas a desestabilizar el poder público, ni que las que recurren se aprovecharon de asonadas como verbigratia las del 30 de Septiembre del 2010 para arengar a la turba que se sume a un posible fallido golpe de Estado como pudiera ser apreciado en la colectividad; en virtud de que como bien se manifiesta, se trataba de un reclamo, cuya acción violenta tampoco permite justificación, frente a un desalojo y destrucción de viviendas ordenadas por la Subintendenta de policía del Cantón Santo Domingo, hecho que generó la conducta indebida de los reclamantes, pero que aquella fue la motivación que dio origen al acto típico y antijurídico de atentar contra los bienes públicos, más allá de que se analice o no sobre una posible actividad de exceso o abuso de autoridad por parte de la autoridad perseguida por los agresores que ordenó la destrucción de viviendas, y que motivó el enardecimiento de la muchedumbre y que desbordó dolosamente a los resultados planteados, pero que estos actos no constituyeron terrorismo o sabotaje, por cuanto no entra en esa esfera ni dimensión del tipo penal aplicado en la sentencia... Por lo expuesto, la Sala Temporal Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA por no haberse comprobado conforme a derecho que las recurrentes subsumieron su proceder en el tipo penal encerrado en el Art. 160 No. 1 del Código Penal, sino en el supuesto de hecho acuñado en el Art. 155 del Código Penal: "Serán reprimidos con reclusión menor de tres a seis años y multa de cuarenta y cuatro a ciento setenta y cinco dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, los que, con el fin de alterar el orden público, invadan edificios, instalaciones o terrenos públicos o privados, o los que al cometer tales hechos con los mismos fines propuestos, se apoderaran de cosas ajenas"; resolución que se la dicta dejando sentado expresamente, que las recurrentes fueron procesadas conforme a la ley y

la Constitución por el injusto penal cometido, lo que no se ha demostrado es la existencia del tipo penal terrorismo y sabotaje previsto en el Art. 160.1 del Código Penal, como queda explicado pudiendo haber adecuado su conducta al tipo penal del Art. 155 del Código Penal; y en virtud de lo expuesto declara procedente el recurso de revisión propuesto por Mónica Alexandra Gallo Martínez y Rosa Elvira Guerrero Gómez y se les absuelve de ser autoras del delito de sabotaje por el que han recibido sentencia de condena (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- *Nomen juris.*

Obiter dicta

Es la expresión que hace referencia a un principio jurídico conocido como "primacía de la realidad". El significado viene a decir que las cosas son tal y como son y no tal y como las partes aseguran que son.

Extracto del fallo

"MOTIVACIÒN. (...) No obstante, como el delito por el que fueron condenadas las recurrentes es el Art. 160. 1 del Código Penal, la Sala haciendo abstracción del nomen juris, está en la obligación de verificar si las acciones dañosas comprobadas se subsumen entre las heterogéneas conductas en dicha norma sustantivas acuñadas, esto es, si está comprobada o no, conforme a derecho la existencia del delito (...)".

Resolución N°.:	*1408-2012 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*371-2010*
Fecha de la resolución:	*26 de octubre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Peculado*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Maruri Miller Jaime Enrique (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara de oficio la nulidad del proceso por falta de motivación.*

Abstract - Resumen de la resolución

De la denuncia presentada por Paola Calucho Torres, Directora Regional 3 de la Contraloría General del Estado, en Ambato y Tungurahua, se llegó a conocer que Jaime Enrique Maruri Miller, en su calidad de Tesorero de la Asociación de Empleados y profesional 2, con funciones de Jefe Financiero, Encargado de la Dirección Provincial de Educación Hispana de Pastaza, al manejar el sistema automatizado de roles de pago de esa entidad, ha trasladado fondos de la Dirección Provincial de Educación, a la Asociación de Empleados, por un monto de $ 69.991,54. La denunciante ha añadido, que él ha girado varios cheques a nombre de la Dirección Provincial de Educación de Pastaza, así como otros a nombre personal, utilizando el sello de la Jefatura Financiera. Con fecha 12 de diciembre del 2008, el Juzgado Primero de lo Penal y Tránsito de Pastaza dictó auto de llamamiento a juicio en contra de Jaime Enrique Maruri Miller, por considerar que existían graves y fundadas presunciones de que el procesado era autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 257 deI Código Penal. El Tribunal de Garantías Penales de Pastaza, para realizar la comprobación de la existencia del delito y la responsabilidad

del procesado, basó su resolución en diferentes medios de prueba testimoniales, determinando, al dictar su fallo, que, al no haberse incorporado la prueba documental en la forma debida, no pudo ser tomada en cuenta para resolver, por lo que ratificó la inocencia del procesado. El fiscal de la provincia de Pastaza, Jorge Gil Avilés, interpuso recurso de casación, en contra de la sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales de Pastaza, el 23 de abril del 2010.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Declaración de nulidad en recurso de casación.
- Nulidad de fallo expedido por falta de motivación.
- Finalidad de la declaración de la nulidad.

Ratio decidendi

En casación solo existe una causa de nulidad que puede ser analizada al resolver el recurso, la que recae sobre la sentencia del juez de instancia, cuando adolece de falta de motivación, lo cual constituye una violación a las garantías del debido proceso (artículo 76.7.1 Constitución) y frente al incumplimiento de este deber por parte del juzgador, el efecto es la nulidad del fallo expedido. La institución de la nulidad tiene varias finalidades, pero de ellas dos son las que se presentan como las razones fundamentales de su necesidad:
1. Evitar la arbitrariedad en las decisiones judiciales; y
2. Garantizar el derecho de impugnación del recurrente;
Ambas se vinculan entre sí, pues, al expresarse los fundamentos con base en los cuales el juzgador decidirá en un sentido o en otro, se le obliga a:

- Apegar su decisión a derecho;
- A elaborar de tal forma su decisión, que el recurrente encuentre en esta parte de bien sentencia, ya sea el convencimiento de que la decisión del juzgador es la correcta, o los mecanismos adecuados para fundamentar su propia impugnación mediante la gama de recursos que la ley le provea para tal motivo.

Extracto del fallo

"4. ANÁLISIS DE LA SALA 4.2. (...) De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente (...) En este momento procesal, que es la casación, solo existe una causa de nulidad que puede ser analizada al resolver el recurso, la que recae sobre la sentencia del juez de instancia, que en el caso sub judice, es la dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Pastaza, con fecha 23 de abril de 2010, y que debe ser corregida por este órgano jurisdiccional, ya que adolece de falta de motivación, lo cual constituye una violación a las garantías del debido proceso, establecidas en la Constitución de la República, en virtud de que el artículo 76.7.1) de la Constitución de la República, reza que no habrá motivación si "en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho", dictando como efecto para el incumplimiento de este deber, por parte del juzgador, la nulidad del fallo expedido. Los derechos de protección, establecidos en el Título II, Capítulo VIII de la Constitución de la República, buscan que toda persona sometida a los órganos jurisdiccionales del Estado ecuatoriano, cuente con vías idóneas para que sus derechos puedan ser declarados, reconocidos o reparados, mediante el sometimiento de sus conflictos intersubjetivos, que nacen del natural andamiaje de la sociedad, a jueces y tribunales aptos para dirimirlos, todo este conjunto de mecanismos establecidos por la carta magna, tienen como principio rector a la tutela judicial efectiva, 'Y.. J derecho de toda persona, no solo a acudir a los árganos jurisdiccionales, sino, además, a que a través de los debidos cauces procesales y con mínimas garantías, obtenga una decisión fundada en derecho respecto de sus pretensiones (...) "4, y cuya finalidad se centra en que no sea el juzgador, a quien el Estado le ha encargado la resolución de los conflictos sociales intersubjetivos, quien viole en este procedimiento los derechos de aquellos a quienes pretende conciliar; por tanto, en cuanto a la decisión que busca lograr este objetivo, los sujetos activos del derecho de acción, tienen toda la potestad para exigir del juez, "(...) una resolución fundada en derecho y por tanto motivada (...)" ...La institución analizada tiene varias finalidades, pero de ellas, dos son las

que se presentan como las razones fundamentales de su necesidad, el evitar la arbitrariedad en las decisiones judiciales y el garantizar el derecho de impugnación del recurrente; ambas vinculadas entre sí, pues al expresarse los fundamentos con base a los cuales el juzgador decidirá en un sentido o en otro, por un lado se le obliga a apegar su decisión a derecho, lo cual, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional del Ecuador, brinda seguridad jurídica a los sujetos procesales, pues "(...) proporciona un razonamiento lógico y comprensivo, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados (..j"; por medio de la motivación, "C) el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de la decisión; permite el ejercicio del control público sobre ellas (..j" 7, consiguiéndose así, la erradicación de cualquier atisbo de arbitrariedad en la decisión del juzgador; mientras que por otro lado, es precisamente en esta parte de la sentencia en donde el recurrente encontrará, ya sea el convencimiento de que la decisión del juzgador es la correcta, o los mecanismos adecuados para fundamentar su propia impugnación mediante la gama de recursos que la ley le provea para tal motivo, lo cual convierte a la motivación en "(...) un todo indisoluble y necesario, creador de argumentos para quienes encuentren justificadas sus razones, como para los que no encuentren satisfechas con ella sus pretensiones (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Presentación de prueba documental dentro de la etapa correspondiente.
- Los informes de contraloría no constituyen prueba documental
- El "testimonio propio" de quien elaboró el informe como única prueba.

Ratio decidendi

Es menester justificar documentadamente, ya sea por parte de la Fiscalía o Contraloría y dentro de la etapa correspondiente, los hechos que se imputan. Estos no pueden ser única y exclusivamente enunciados, señalándose en la audiencia de juzgamiento que la prueba documental ya se encuentra incorporada en el proceso, pues esto implicaría violar el principio de inmediación y contradicción de la prueba, en virtud del cual las partes procesales deben tener la oportunidad de conocerla y discutirla.

Extracto del fallo

"4. ANÁLISIS DE LA SALA 4.2. (...) En el caso concreto, el juzgador expresa su decisión y su razonamiento en el considerando quinto de la sentencia impugnada, manifestando que 'Durante la exposición de motivos se ha manifestado que ha existido disposición de dineros públicos ni la Fiscalía ni la Contraloría que es el ente de control de dichos bienes han probado de manera contundente y fehaciente la arbitrariedad de dichos fondos, esto es justificando el desvío documentadamente, con el depósito de dichos fondos en cuentas particulares o con la disposición de los mismos de las respectivas cuentas, las mismas que no han sido exhibidas en esta etapa procesal , a lo que ha añadido que "es menester justificar documentadamente y dentro de la etapa correspondiente los hechos que se imputan, estos no pueden ser única y exclusivamente enunciados, por lo que se recomienda a la Fiscalía y la Contraloría, observar principios lógicos y elementales como para fortalecer su teoría acusadora". En este contexto, para la presentación de prueba documental en la audiencia de juzgamiento, no basta señalar que esta ya se encuentra incorporada en el proceso, indicando las fojas en las que consta, pues esto implicaría violar el principio de inmediación y contradicción de la prueba, en virtud del cual las partes procesales deben "gozar de la oportunidad procesal de conocerla y discutiría, incluyendo en esto el ejercicio de su derecho de contraprobar, es decir, que debe llevarse a la causa con conocimiento y audiencia de las partes" 12; por lo que, aunque el sujeto procesal contra el que se presenta, la prueba no la contradiga en realidad, debe tener por lo menos la oportunidad de examinarla; en el caso sub judice, es importante aclarar, que los

informes periciales, así como los informes de Contraloría, no constituyen prueba documental, porque para el caso de la justicia penal, en que rigen los principios de un sistema acusatorio oral, así como a como normas expresas del Código de Procedimiento Penal 13, constituyen declaraciones previas que realizan quienes las elaboran, y tienen su finalidad en la etapa pre procesal y de instrucción fiscal, pues sirven de sustento tanto para la imputación como para el dictamen fiscal; en la etapa intermedia, para dar a conocer al juez los resultados de la investigación, con el objeto de que los analice y con base al dictamen fiscal y emita la resolución respectiva. Finalmente en la etapa del juicio, constituye apoyo para los sujetos procesales, al momento de la audiencia de juicio, cuando acuden a rendir su testimonio propio las personas que los elaboraron, utilizándose inter alia, para refrescar la memoria de los testigos, o para establecer inconsistencias entre estos informes y el testimonio rendido en la audiencia; pero en ningún caso como prueba documental; por tanto, el único acto que constituye prueba es el "testimonio propio" del perito, agente de policía, o cualquier otra persona, que elaboró dicho informe, mas no el documento como tal; por tanto, le está prohibido al juez incorporar al juicio este tipo de informes, y peor aún, dictar sentencia con base a ellos, sino únicamente al testimonio propio de quien los efectuó y la prueba legalmente actuada e incorporada al proceso conforme a las reglas establecidas en la norma adjetiva penal (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Violación del principio de unidad de la prueba.
- Prueba testimonial no valorada.
- Falta de motivación torna sentencia en incompleta.

Ratio decidendi

Cuando, dentro del conjunto de pruebas presentadas, la prueba testimonial deja de ser valorada por el tribunal juzgador, sin expresar ningún razonamiento para esta falta de análisis, esta circunstancia constituirá una omisión del deber de motivación que tienen los juzgadores, lo cual torna una sentencia en incompleta. se viola, además, el principio de unidad de la prueba, en virtud del cual el juzgador

debe tomar al acervo probatorio como una unidad que debe ser analizada para confrontarla y expresar conformidad o disconformidad con respecto a los hechos, sustentándolos por la prueba que los acredita, y aquellas razones que le llevan al convencimiento de que el acto que se ejecutó constituye o no delito, y si quien lo realizo es o no culpable.

Extracto del fallo

"4. ANÁLISIS DE LA SALA 4.2. (...) Del análisis de la sentencia, se desprende que los auditores, quienes elaboraron el informe de Contraloría que estableció presunciones de responsabilidad penal en contra del recurrente, así como del director, contadora y pagadora de la Dirección Provincial de Educación Hispana de Pastaza, quienes estuvieron presentes al momento en que el procesado se ha comprometido a devolver el dinero faltante en las cuentas de dicha institución, han rendido prueba testimonial, que ha dejado de ser valorada por el tribunal juzgador, quien no ha expresado ningún razonamiento para esta falta de análisis, por lo que se constituye en una omisión del deber de motivación que tienen los juzgadores, ya que si bien se ha expresado la razón por la cual se ha dejado de valorar el informe de Contraloría enunciado por la parte acusadora, no se ha manifestado motivo alguno respecto a la falta de valoración del resto del acervo probatorio, lo cual torna esta sentencia en incompleta14 a la motivación del tribunal de instancia; además, con ello viola el principio de unidad de la prueba, en virtud del cual, el juzgador debe tomar al acervo probatorio (...) como una unidad que, como tal, debe ser examinada y apreciada (...) para confrontada, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que sobre ella globalmente se forme, 15, principio que resulta de suma importancia para la motivación, en la que se debe consignar los hechos, sustentándolos por la prueba que los acredita, y aquellas razones que le llevan al convencimiento de que el acto que se ejecuto constituye o no delito, y si quien lo realizo es o no culpable (...)"

Resolución N°.:	*1219-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*768-2010*
Fecha de la resolución:	*14 de septiembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*M.C.S.C*
Procesados (s):	*Narváez Suárez Sergio Enrique*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

María Angelita Calle Montero denuncia que su nieta M.C.S.C., de 8 años de edad, alumna de la escuela "Pablo Metler de la comunidad de San Francisco de San Pedro / parroquia Honorato Vásquez., cantón y provincia del Cañar, ha sido abusada sexualmente por el señor Sergio Narváez., director del plantel desde el año electivo anterior, habiéndose enterado del hecho el 13 de enero de 2010 por referencias de su nieta, abusos de los que también han sido víctimas cuatro niñas levadas con el pretexto que se haga la limpieza de la Dirección del plantel. La niña ha referido que una de ellas cuidaba la puerta en tanto que el profesor les bajaba el interior para proceder a "meter el pene, por lo que ha dolido mucho, pero no le ha salido sangre". El Tribunal Segundo de Garantías Penales del Cañar dictó sentencia declarando la culpabilidad de Sergio Enrique Narváez Suárez, por la comisión del delito de violación sexual a la niña M.C.S.C, por lo que le impuso la pena de veinte años de reclusión mayor especial, fallo que el procesado impugnó a través de los recursos de nulidad y apelación. La Corte Provincial de Justicia del Cañar, Sala Especializada de Garantías Penales y de Tránsito, al conocer la impugnación, respecto del recurso de nulidad, declaró la validez

procesal. En cuanto al recurso de apelación, resolvió desechar el mismo y confirmar la sentencia venida en grado. De este fallo el procesado interpuso el recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- El testimonio de la víctima como medio de prueba contra el procesado en delito de abuso sexual.
- El testimonio del ofendido opera en conjunto con las demás pruebas indiciarias para determinar la responsabilidad del procesado.

Ratio decidendi

Cuando las víctimas de la violencia sexual sean menores de edad, se deberá tomar en cuenta la prueba indiciaria, donde el testimonio de la agredida toma principal relevancia y presentando un valor de legítima actividad probatoria, debido a que estos delitos muchas veces se cometen de manera clandestina, sin la presencia de testigos directos. Así, la declaración de la víctima puede generar un pronunciamiento condenatorio para evitar la impunidad de muchos delitos sexuales y, con ello, el resquebrajamiento de la vigencia de la norma.

Extracto del fallo

"IV.-CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 4.4.- Análisis de la argumentación del recurso de casación.- 4.4.2.- (...) 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 garanticé la protección de los derechos de la víctima. Por lo que es obligación del juzgador apreciar la prueba aplicando los estándares del sistema interamericano de derechos humanos, al respecto la Corte Constitucional Colombiana, en la sentencia T-554/03, en relación con los medios de prueba que normalmente se presentan en los delitos de abuso sexual adujo: "Cuando se trata de la investigación de delitos sexuales contra menores, adquiere además relevancia la prueba

indicaría. En efecto, dadas las circunstancias en las que estas infracciones suelen producirse, con víctima y autor solos en un espacio sustraído a la observación por parte de testigos, debe precederse en muchos casos a una prueba de indicios en la que adquiere una relevancia muy especial la declaración de la víctima. Considera la Sala que, en los casos en los cuales sean menores las víctimas de la violencia sexual, estos principios adquieren una mayor relevancia y aplicación, es decir, **la declaración de la víctima constituye una prueba esencial en estos casos y como tal tiene un enorme valor probatorio al momento de ser analizadas en conjunto con las demás que reposan en el expediente".** (El subrayado es nuestro)(...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Estatus de vulnerabilidad e indefensión de la víctima de violación.

Obiter dicta

Cuando el procesado ejerce algún tipo de autoridad sobre la víctima de violación, existiera una relación desigual de poder y afectiva, a diferencia de que existiera una distancia relacional entre el agresor y la ofendida, lo cual disminuiría los sentimientos de vergüenza y culpabilidad. Existe un estatus de vulnerabilidad e indefensión en los hechos, circunstancia agravante constitutiva del delito de violación (artículo 515 C.P.) que deberá ser tomada en cuenta por el tribunal juzgador.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DE LA SALA: 5.1 DeI recurso de revisión (...).- Este recurso no es ilimitado, por lo tanto, no cabe contra cualquier sentencia. ya que la normativa penal ha circunscrito su ámbito de aplicación a aquellas circunstancias descritas en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, enumeración que se presenta como taxativa.

De las 6 causales que ha considerado el legislador como pertinentes para que se interponga el recurso de revisión, los numerales 1, 2, 3, 4 y 6 se refieren al anteriormente citado error judicial, mientras que la quinta causal hace alusión a la promulgación de una ley posterior más favorable al reo, dando así cumplimiento con la disposición constitucional contenida en el artículo 76.5 de la Constitución de la República, y que es recogida por el artículo 2 del Código Penal. En los casos de los numerales 1 al 5, el mismo artículo 360 de la Ley Adjetiva Penal establece que sin nuevas pruebas que sean presentadas ante la Corte Nacional de Justicia, órgano encargado de conocer el recurso de revisión, dicho recurso no puede prosperar (...)".

Resolución N°.:	*816-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*700-2011*
Fecha de la resolución:	*15 de junio de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Sánchez Álvarez Walter*
Procesados (s):	*Freddy Miguel Cervantes Noboa / Edgar Antonio Cepeda Zambrano / Janeth Araceli Zúñiga Zúñiga*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Declara improcedente el recurso de revisión.*

Abstract - Resumen de la Resolución

El 29 de abril del 2006, aproximadamente a las 19h30, dos sujetos de contextura normal, tez trigueña y acento costeño, portando armas de fuego, ingresaron a un local comercial donde sometieron a los empleados del establecimiento, para luego sustraer la cantidad de mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América de la caja fuerte. Al momento de intentar ser detenidos por el guardia de seguridad, uno de los sujetos propinó dos disparos, causándole la muerte a Luis Mario Asmal Ortiz. El ciudadano Freddy Miguel Cervantes Noboa interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia emitida por el Tercer Tribunal Penal de Azuay, el 20 de noviembre del 2006, a las 09h00, en la que se le impone la pena de veinte años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor responsable del delito tipificado en el artículo 550 del Código Penal y sancionado en el artículo 552, último inciso, del mismo cuerpo normativo.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Causales invocadas para que prospere el recurso de revisión.

Ratio decidendi

Este recurso no es ilimitado, por lo tanto, no cabe contra cualquier sentencia, ya que la normativa penal ha circunscrito su ámbito de aplicación a aquellas circunstancias descritas taxativamente en el artículo 360 CPP. En los casos de los numerales 1 al 5, la misma ley establece que, sin nuevas pruebas que sean presentadas ante la Corte Nacional de Justicia, órgano encargado de conocer el recurso de revisión, dicho recurso no puede prosperar.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DE LA SALA: 5.1 DeI recurso de revisión (...).- Este recurso no es ilimitado, por lo tanto, no cabe contra cualquier sentencia, ya que la normativa penal ha circunscrito su ámbito de aplicación a aquellas circunstancias descritas en el artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, enumeración que se presenta como taxativa. De las 6 causales que ha considerado el legislador como pertinentes para que se interponga el recurso de revisión, los numerales 1, 2, 3, 4 y 6 se refieren al anteriormente citado error judicial, mientras que la quinta causal hace alusión a la promulgación de una ley posterior más favorable al reo, dando así cumplimiento con la disposición constitucional contenida en el artículo 76.5 de la Constitución de la República, y que es recogida por el artículo 2 del Código Penal. En los casos de los numerales 1 al 5, el mismo artículo 360 de la Ley Adjetiva Penal establece que sin nuevas pruebas que sean presentadas ante la Corte Nacional de Justicia, órgano encargado de conocer el recurso de revisión, dicho recurso no puede prosperar (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Ámbito de aplicación de las circunstancias descritas en el numeral sexto del artículo 360 CPP.

Ratio decidendi

La revisión procede respecto del numeral 6 del artículo 360 por el hecho de que el juzgador no ha determinado con certeza la existencia material del delito; este en el que incurre no se debe a la falta de veracidad de las pruebas presentadas en el juicio, a la ausencia de las mismas o a la violación del principio *non bis in idem*. En esta situación no hace falta presentar nueva prueba, pues de aquella que fue mostrada en la debida etapa procesal no se ha logrado comprobar la existencia del delito, lo cual como resultado que el error en el que incurre el juzgador proviene de la valoración que realiza del elemento probatorio. Por lo tanto, al alegar esta causal, el recurrente tiene que demostrar que, de las pruebas que constan en el proceso, no hay manera de que se haya llegado a establecer con certeza la existencia material de la infracción y que, por lo mismo, le era imposible al tribunal entrar a analizar la responsabilidad del acusado, por un delito inexistente. Si no lo hace el recurso será desechado.

Extracto del fallo

"(...) "CONSIDERACIONES DE LA SALA. 5.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- 5.2.1. (...) En la especie, aunque el recurrente ha alegado que no se encuentra comprobada la existencia de la infracción, sus argumentos han sido tendientes a desvirtuar su responsabilidad, sin que nada haya dicho respecto a la causal contenida en el artículo 360.6 del Código de Procedimiento Penal, por lo que no ha llegado a desvirtuar el análisis lógico contenido en la sentencia del juzgador de instancia, que en sus considerandos cuarto y quinto, en base a la prueba actuada en el proceso, ha logrado

comprobar que del patrimonio de la empresa "Bocatty Dulcería", se ha sustraído la cantidad aproximada de mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (USD. 1,500,oo): cuatrocientos ochenta y cinco dólares, con setenta y dos centavos (USD. 485,72) sustraídos de la caja 3 de dicha empresa, y mil cien dólares de los Estados Unidos de América (USD. 1,100,00) sustraídos de un cajón del archivador en donde normalmente se guardan monedas para la entrega de cambio a los clientes; siendo que en dicha sustracción, ha concurrido una de las circunstancias constitutivas del tipo penal robo, que es la violencia física en las personas, habiendo resultado de dicha violencia la muerte de Luis Mario Asmal Abril, que ha sido comprobada, acorde con lo que disponen los artículo 99 y 100 del Código de Procedimiento Penal, mediante el reconocimiento médico y autopsia realizados por el médico legista doctor Homero Ledesma Ledesma. Por lo descrito, y habiéndose adecuado la situación fáctica, comprobada mediante las pruebas legalmente presentadas en la audiencia de juzgamiento, al supuesto contenido en los artículos 550 y 552, último inciso, del Código Penal, la mera enunciación que ha hecho el recurrente, respecto a la causal sexta del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, no puede ser aceptada por este órgano jurisdiccional, como motivo suficiente para aceptar el recurso, razón por la cual se procede a desecharlo respecto a este punto analizado (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Circunstancias constitutivas del delito de robo.
- Caracteres que hacen mutar al delito de hurto en el de robo: la violencia en las personas y la fuerza en las cosas.

Ratio decidendi

Los caracteres que hacen mutar al hurto en el delito de robo son la violencia en las personas y la fuerza en las cosas. La violencia puede ser física o psicológica; el segundo caracter es la acción contundente que se realiza con la finalidad de vencer la resistencia material que propone un objeto.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DE LA SALA. 5.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- 5.2.1. (...) En el caso del robo, concurren dos circunstancias constitutivas del tipo penal, que lo hacen mutar de la figura inicial del hurto; estas son, el uso de violencia en las personas y de fuerza en las cosas. Respecto de la primera situación, podemos establecer que dicha violencia puede ser física o psicológica, ambas conceptualizadas por el artículo 569 del Código Penal, la primera como "los actos de apremio físico ejercidos sobre las personas, y la segunda como los medios de apremio moral que infundan temor de un mal inminente". Respecto de a fuerza en las cosas, podemos definirla como la acción contundente, que se realiza con la finalidad de vencer la resistencia material que propone un objeto (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Robo con muerte.

Ratio decidendi

Cuando la conducta del procesado por delito de robo haya causado la muerte de un individuo, esta circunstancia debe ser comprobada, en la etapa procesal oportuna, mediante las diligencias establecidas en la ley, esto es: la identificación, el reconocimiento y la autopsia del cadáver.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DE LA SALA. 5.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- 5.2.1. (...) Aparte de las características descritas, cuando la conducta del procesado se adecúa a aquella contenida en el último inciso del artículo

552: es decir, que con el delito de robo se haya causado la muerte de un individuo, esta circunstancia debe ser comprobada, en la etapa procesal oportuna, mediante las diligencias establecidas en los artículos 99 y 100 del Código de Procedimiento Penal, esto es, la identificación, el reconocimiento, y la autopsia del cadáver (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Bien jurídico protegido en el delito de robo

Obiter dicta

En el delito de robo el bien jurídico protegido es el patrimonio, entendido como el conjunto ideal de bienes del sujeto activo de la infracción, y en el que el verbo rector es sustraer, que significa apropiarse de una cosa ajena con un ánimo de señor y dueño ilegítimo, en virtud del cual el traspaso de dominio del bien, se da sin un título ni un modo de adquirirlo que estén establecidos en el ordenamiento jurídico.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DE LA SALA. 5.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- 5.2.1. (...) El delito por el que se ha juzgado al procesado es el contenido en el artículo 550 del Código Penal, es decir, el robo, en el que el bien jurídico es el patrimonio, entendido como el conjunto ideal de bienes del sujeto activo de la infracción, y, en el que el verbo rector es sustraer, que significa apropiarse de una cosa ajena con un ánimo de señor y dueño ilegítimo, en virtud del cual el traspaso de dominio del bien, se da sin un título ni un modo de adquirirlo que estén estipulados en el ordenamiento jurídico (...)".

Resolución N°.:	*913-2013 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*668-2012*
Fecha de la resolución:	*29 de julio de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción privada*
Asunto:	*Injurias*
Actor / Agraviado (s):	*Yisela Janeth Quiñónez Valencia*
Procesados (s):	*Ithel Isaac Idrovo Arana*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara la nulidad de todo lo actuado desde el inicio de la causa*

Abstract - Resumen de la resolución

El acto presuntamente injurioso comienza desde el momento en que la señora Yisela Janeth Quiñónez Valencia ingresa a una clínica de rehabilitación de alcohólicos y adictos, con el fin de hacer una inspección, en ejercicio de sus funciones como Comisaria. Al culminar la inspección, llega el señor Ithel Idrovo 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 concurre a los medios de comunicación para decirle públicamente que "es una corrupta y extorsionadora". El Juzgado Décimo de Garantías Penales del Guayas, considerando que se ha comprobado la existencia del delito y que el acusado, señor Ithel Isaac Idrovo Arana, es responsable, declaró su culpabilidad, en el grado de autor del delito tipificado en el artículo 493 del Código Penal, esto es injuria calumniosa, sancionándolo con la pena privativa de libertad de dos años de prisión. El querellado presentó recurso de nulidad y de apelación ante la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que desechó la

nulidad interpuesta y aceptó la apelación, revocando la sentencia dictada y declarando sin lugar la querella propuesta. La querellante señora Yisela Janeth Quiñónez Valencia presentó recurso de casación.

Ratio decidendi - razón de la decisión

Descriptor

- Discriminación racial como fuente de violencia moral.
- Discriminación negativa por motivos raciales.
- Violación del derecho a la igualdad y principio de no discriminación.

Ratio decidendi

Cuando el acto delictivo tiene relación con la 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 que se produce mediante la adjetivación propia de un lenguaje de odio; lo cual se encuentra expresamente prohibido en la Constitución de la República, artículo 11.2, y sancionado en el Código Penal (artículos innumerados a continuación del artículo 190) violándose el derecho a la igualdad y el 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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Tipificación del delito de odio por discriminación racial.
- Delito relativo a la discriminación racial.

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, se incluyeron 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 como un presunto delito de odio que es de acción penal pública. Ello con el fin de que no quede impune tal 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 un proceso por 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 prejuzgar 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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Declaratoria de nulidad por tribunal de casación.
- Vigilancia del debido proceso.

Ratio decidendi

No corresponde a la Corte Nacional de Justicia poner en conocimiento de la Fiscalía el presunto cometimiento de una infracción penal, puesto que esto le restaría imparcialidad al prejuzgar la existencia o responsabilidad de un delito, violándose el derecho constitucional de presunción de inocencia del recurrente. Sin embargo, de encontrar el tribunal de casación que no se siguió el trámite correspondiente a una acción pública y se inició por un delito de acción privada, es lo pertinente remitir a la Defensoría del Pueblo el caso para que vigile el debido proceso; además de que se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el inicio de la causa, por violarse el trámite previsto en la ley y haber esto influido en la decisión de la causa.

Extracto del fallo

"REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Con lo expuesto al violarse el trámite previsto en la ley y haber esto influido en la decisión de la causa se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el artículo 330.3, del Código de Procedimiento Penal, se agrega a esto que

el procedimiento ha sido por varios hechos presuntamente cometidos, como se dijo, en diferentes días, lugares y medios, y que la sentencia de la Segunda Sala de lo Penal Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas no se ha pronunciado respecto de todas las posiciones de las partes en la audiencia de fundamentación de los recursos antes indicados. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos como Godínez Cruz Vs. Honduras, párrafo 70, 71 ha dicho que los recursos formales no tienen sentido si son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles y que los procesados tienen derecho a un recurso efectivo, independientemente de su resultado: Caso Claude Reyes y otros vs. Chile, párrafos 127 y 128.
DECISIÓN. Por lo expuesto este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional del Ecuador, por unanimidad, declara la nulidad de todo lo actuado desde el inicio de la causa, a costa de los jueces que intervinieron durante todo el proceso (...)".

Resolución N°.:	*1134-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*396-2011*
Fecha de la resolución:	*27 de agosto de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Asesinato (Femicidio)*
Actor / Agraviado (s):	*Trujillo Echeverría Andrea Estefanía*
Procesados (s):	*Molina Minda Franklin Raúl*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa parcialmente la sentencia en cuanto a la existencia de la circunstancia agravante constitutiva de la infracción, dejando subsistente la pena impuesta al procesado.*

Abstract - Resumen de la resolución

Del parte signado con el No. 201 0-4307-PJ-CP-1 2, elevado al Jefe de la Policía Judicial de Imbabura, se ha llegado a conocer que el día 24 de agosto del 2010, a eso de las 07h45, la policía se ha trasladado a la comunidad de Naranjito, donde han tomado contacto con el personal de bomberos 911 al mando del cabo Edison Toabada, quien ha manifestado que en dicho lugar han realizado el hallazgo de un cadáver de sexo femenino, de tez trigueña, de 25 a 30 años de edad, en posición de cúbito lateral izquierdo, que posteriormente ha sido identificado como Andrea Estefanía Trujillo Echeverría, conviviente del ciudadano Franklin Raúl Molina Minda, contra quien se ha dictado auto de llamamiento a juicio, por existir graves y fundadas presunciones de su autoría en el delito de asesinato. El imputado interpuso recurso de casación en contra de la sentencia emitida por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial

de Justicia de Imbabura, el 26 de abril deI 2011, a las 11h11, en la cual se le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, por considerarle culpable en calidad de autor, del delito de asesinato, tipificado y sancionado por el artículo 450.1.4.5.8 del. Código Penal.

Ratio decidendi - razón de la decisión

Descriptor

- La alevosía, ensañamiento y el haber imposibilitado a la víctima para defenderse, como circuntancias constitutivas del delito de asesinato.

Ratio decidendi

Alevosía: esto es, al ocultamiento que realiza el sujeto activo de la infracción de sus intenciones delictivas o de la ejecución misma del acto, para asegurar que éste se consume; así, no existe alevosía tan solo en el hecho de que el infractor se oculte moral o físicamente, sino que esta circunstancia también existirá en todo caso en el que se busque asegurar la realización del delito, mediante la ausencia de peligro, ante la posibilidad de que el ofendido se defienda.

Ensañamiento: aplicado a la figura del asesinato, se vincula con el acto del asesino, quien, sin necesidad de seguir agrediendo a la víctima para conseguir su objetivo, lo hace por el simple hecho de gozar con el dolor causado.

Imposibilidad de defenderse: esta causal ya no requiere del engaño al sujeto pasivo de la infracción, sino de la utilización de medios ciertos para este último, que le hayan privado de la posibilidad de defenderse ante el ataque de su agresor, por el accionar propio de éste.

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. (...) 4.2.1.1 La primera circunstancia constitutiva del tipo penal,

que se ha considerado para el encuadramiento de la conducta del procesado al delito de asesinato, es la contenida en el artículo 450.1 del Código Penal, que se refiere a la alevosía, esto es, al ocultamiento que realiza el sujeto activo de la infracción de sus intenciones delictivas o de la ejecución misma del acto, para asegurar que éste se consume; así, no existe alevosía tan solo en el hecho de que el infractor se oculte moral o físicamente, sino que esta circunstancia también existirá en todo caso en el que se busque "(...) el aseguramiento de la ejecución del hecho, mediante la ausencia de riesgo ante una posible defensa del ofendido, lo cual ha ocurrido en el caso concreto, en el que el agresor alejó a la ahora occisa, Andrea Estefanía Trujillo Echeverría, de cualquier tipo de ayuda que ésta pudiera pedir de otras personas, al esperar que los dos, víctima e infractor, se encontraran solos en su vivienda, inclusive mandando a dormir a la hija que tenían en común, para que no existiera peligro alguno en la ejecución del acto delictivo, evidenciando claramente que la violencia ejercida sobre su víctima, es una manifestación del poder que ejercía sobre ella, adaptando así su conducta, a la causal primera del artículo 450 del Código Penal 4.2.1.2 La segunda causal, que ha configurado el delito de asesinato, es la que consta en el artículo 450.4 del Código Penal, esto es, el ensañamiento, que viene de la palabra ensañarse, que a su vez implica el "(...) deleitarse en causar el mayor daño posible a quien ya no está en condiciones de defenderse y, aplicado a la figura del asesinato, se vincula con el acto del asesino, quien sin necesidad de seguir agrediendo a la víctima para conseguir su objetivo, lo hace por el simple hecho de gozar con el dolor causado, cuestión que en el caso sub judice, se ha presentado de manera evidente, pues de la sentencia del juzgador de instancia, se desprende todas las heridas ante mortem sufridas por la ahora occisa, Andrea Estefanía Trujillo Echeverría, innecesarias para obtener el fatal objetivo del procesado; así, existiendo además de la principal causa de muerte (asfixia por ahorcamiento), otra más, como es el trauma abdominal que sufrió la víctima, y añadiéndole a esto las diferentes lesiones encontradas por el perito médico legista, en casi todo el cuerpo de la víctima; es innegable por tanto, la existencia de un exceso de violencia del procesado en contra de su pareja y sujeto pasivo del delito, que supera la fuerza con la que hubiera logrado su

objetivo, constituyéndose el ensañamiento, en un adjetivo calificativo evidente del actuar del procesado, que torna aplicable la circunstancia constitutiva del tipo de asesinato, contenida en el artículo 450.4 ibídem. 4.2.1.3 En cuanto al artículo 450.5, del Código Adjetivo Penal, esto es, el haber imposibilitado a la víctima para defenderse, este Tribunal de Casación considera que dicha causal, en la especie, también ha existido, pues su presencia en el acto, ya no requiere del engaño al sujeto pasivo de la infracción, sino de la utilización de medos ciertos para este último, que le hayan privado de la posibilidad de defenderse ante el ataque de su agresor, por el accionar propio de éste; esta causal exige "(...) una actividad previa a matar... exige que el ofensor, con el fin de matar sin riesgo alguno a la víctima, ponga a ésta en tal situación que la defensa por parte de ella se reduzca a lo mínimo." (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Improcedencia de circunstancias de excusa en delito de asesinato.
- Infidelidad como ofensa a la honra de un hombre.
- Femicidio.

Ratio decidendi

Resulta inaceptable que se intente hacer pasar la supuesta infidelidad como una ofensa a la honra de un hombre, para justificar el asesinato de una mujer (femicidio) por cuestiones vinculadas estrictamente al género. Considerar una circunstancia de excusa, para este tipo de actos sería ayudar, en parte, a la impunidad de estos hechos criminales, violando la obligación que tiene el estado de sancionar la violencia y proveyendo una salida legal para todos los hombres que todavía ejercen actos físicos agraviantes contra las mujeres, al escudarse en divergencias de familia, en las que han existido agresiones, para justificar el maltrato constante que soportan sus esposas o convivientes *inter alia*, y que, no en pocos casos, puede terminar en un femicidio.

Extracto del fallo

"4. ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. (...) 4.2.2.3 Por último, no resulta aceptable, que en un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que los derechos de las mujeres están garantizados por la Constitución de la República y los convenios internacionales de derechos humanos, normas que se vulneran al ejercer violencia en contra de una mujer, se intente hacer pasar la supuesta infidelidad como una ofensa a la honra de un hombre cuando de lo que se trata de un evidente femicidio, que la doctrina lo conceptualiza como la muerte de una mujer ocasionada por un hombre, por cuestiones de género, pero que en nuestra legislación, todavía no se tipifica, pero que ya consta descrito tanto en convenios, como en resoluciones de órganos administradores de justicia, a nivel internacional, de los cuales la República del Ecuador forma parte; este acto brutal de abuso de poder del sujeto activo del delito sobre su víctima, no puede ser pasado por alto por el Estado, a través de sus órganos jurisdiccionales, mucho más cuando se evidencia, que el procesado ya había ejercido actos de violencia contra su conviviente en ocasiones pasadas, de aquellos descritos en el artículo 114 de la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra La Mujer (Convención de Belém do Para); y, siendo que las mujeres tienen el derecho a que se respete su "...integridad física, psíquica y moral", según lo dispuesto por el artículo 4.b, de dicho convenio internacional, en correlación con el deber que tiene el Estado ecuatoriano de "...prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer. "acorde a lo dispuesto por el artículo 7.b, ibídem; por tanto, el considerar una circunstancia de excusa, para este tipo de actos sería ayudar, en parte, a la impunidad de este tipo de hechos criminales, violando la anteriormente expresada obligación del Estado, y proveyendo una salida legal para todos los hombres que todavía ejercen actos físicos agraviantes contra las mujeres, al escudarse en divergencias de familia, en las que han existido agresiones, para justificar el maltrato constante que soportan sus esposas o convivientes inter alia, y que, no en pocos casos, puede terminar en lo ocurrido en la especie (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Deber del Estado de precautelar la violencia contra la mujer.
- Violencia de género.

Ratio decidendi

El Estado tiene la obligación de sancionar la violencia en contra de las mujeres, para asegurar la protección jurídica de sus derechos, establecidos en la Constitución de la República y los convenios internacionales de derechos humanos; por lo tanto, el juzgamiento de estos actos, exige del juzgador la utilización de una perspectiva de género, con base en la cual pueda analizar cuál es la posición de cada uno de ellos, dentro de la sociedad en la que se le presenta el caso para su resolución. Solo en ese momento, el órgano jurisdiccional de instancia podrá determinar si la causa del homicidio o asesinato se produjo por un hecho aislado o por una cadena sucesiva temporal de hechos que se logran constituir en un verdadero caso de violencia doméstica.

Extracto del fallo

"4. ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. (...) 4.2.2.3 El juzgamiento de estos actos, exige del juzgador la utilización de una perspectiva de género, en base de la cual pueda analizar cuál es la posición de cada uno de ellos, dentro de la sociedad en la que se le presenta el caso para su resolución; pues solo en ese momento, el órgano jurisdiccional de instancia podrá determinar si la causa del homicidio o asesinato se produjo por un hecho aislado, o por una cadena sucesiva-temporal de hechos que se logran constituir en un verdadero caso de violencia doméstica, de aquellos varios que existen en nuestro entorno social, ante "...las relaciones de desigualdad entre los géneros, basadas en el abuso de poder asignado a los hombre sobre las mujeres en el ámbito de las relaciones íntimas..." a, en los cuales el homicidio o

el asesinato, son tan solo el eslabón final de dicha cadena de violencia. Si bien es cierto, que en la actualidad el equilibrio de poder dentro de la sociedad, por razones de género, ha ido avanzando debido a un cambio de mentalidad, (...) los avances en la toma de conciencia sobre la magnitud del problema no han sido suficientes para que los operadores jurídicos, reconozcan debidamente a la violencia de género como una vulneración de los derechos humanos de las mujeres (...) 16; cuestión que provoca en la mayoría de los casos, que los juzgadores eviten el análisis del maltrato psicológico o físico al que pudo estar expuesta la víctima de un homicidio o asesinato por razones de violencia doméstica (parte de la violencia de género); omitiendo a su vez, el examen y aplicación de los instrumentos internacionales orientados a la protección de las mujeres contra estas circunstancias (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Definición de la circunstancia de excusa.
- Circunstancia de excusa como atenuante para reducción de la pena.

Obiter dicta

La excusa se presenta cuando un acto, que reúne las características de ser culpable, punible, típico y antijurídico, resulta atenuado en su sanción, por la existencia de una circunstancia que elimina en parte la antijuridicidad del mismo, pues el comportamiento exigible al sujeto activo de la infracción queda atenuado, ante lo que el legislador considera como un actuar escasamente aceptable, cuestión que no hace que el acto deje de ser reprochable. La circunstancia de excusa se presenta cuando el sujeto activo del delito se ve impulsado a actuar en virtud de una de dos condiciones: maltratos de obra graves de parte del sujeto pasivo de la infracción o por fuertes ataques a la "honra o dignidad", inferidos por el mismo sujeto al momento del acto.

Extracto del fallo

"4. ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. (...) 4.2.2.1 la excusa se presenta cuando un acto, reuniendo las características de ser culpable, punible, típico y antijurídico, resulta atenuado en su sanción, por la existencia de una circunstancia que elimina en parte la antijuridicidad del mismo, pues el comportamiento exigible al sujeto activo de la infracción queda atenuado, ante lo que el legislador considera como un actuar escasamente aceptable, cuestión que no hace que el acto deje de ser reprochable. En el caso del artículo 25 del Código Penal, la circunstancia de excusa se presenta cuando el sujeto activo del delito se ve impulsado a actuar en virtud de una de dos circunstancias; maltratamientos de obra graves de parte del sujeto pasivo de la infracción, o por fuertes ataques a la "honra o dignidad" inferidos por el mismo sujeto; añadiéndole a esto, que dichos agravios deben ser realizado en el mismo acto en el cual se produce el delito en que se alega que ha existido esta excusa (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Diferencia entre ataque al honor y a la honra

Obiter dicta

El honor implica la aceptación personal, en cuanto a su acepción subjetiva (lo que uno siente como su propio honor) o en su acepción social, como elemento que entra en juego en las relaciones ético sociales; por lo tanto, puede ser vulnerado por fuertes ataques verbales hechos en contra de determinado sujeto, sin necesidad de que estos se hagan públicos.

La honra es el equivalente a la reputación, el prestigio, la opinión que otros tienen de nosotros. El derecho a la honra se asocia más al concepto de imagen; por lo que, para que se considere violada

la honra de una persona, es necesario que el agravio trascienda de la persona a la que se dirige, llegando a afectar la imagen que del agraviado se tiene.

Extracto del fallo

"4. ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.4.2. De la fundamentación del recurso y las vulneraciones legales invocadas por el recurrente. 4.2.2.2 (...) En la especie, el recurrente, ha alegado que ha recibido un fuerte ataque a la "honra" por parte de su conviviente, al haberle manifestado ésta que le había engañado con otro hombre, cuestión que no se adapta a la circunstancia de excusa analizada, puesto que la ley protege la honra, y entre ésta y el honor hay aspectos que se vuelven necesarios analizar, para establecer el por qué la norma jurídica intenta excusar el ataque físico del agresor. El honor" ...puede ser considerado... como una auto valoración, como el aprecio de la propia dignidad y el juicio que cada cual tiene de sí mismo en cuanto sujeto de relaciones ético sociales." 12; por lo tanto, puede ser vulnerado por fuertes ataques verbales hechos en contra de determinado sujeto, sin necesidad de que estos se hagan públicos, cuestión que no ocurre con la honra, pues ésta es definida como la "Buena opinión y fama que la gente le otorga a alguien, en virtud de su reputación." 13; por lo que, para que se considere violada la honra de una persona, es necesario que el agravio trascienda de la persona a la que se dirige, llegando a afectar la imagen que del agraviado se tiene, cuestión que no ha mediado en el caso concreto, ya que el acto que el procesado ha considerado como gravoso para su honra, no ha llegado a conocimiento de otras personas, en virtud de que la ahora occisa lo ha ejecutado cuando se encontraban solos en el hogar común que compartían, sin que dicha acción, en ese momento, haya sido comunicada a terceros (...)".

Resolución N°.:	*1002-2013 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*488-2012*
Fecha de la resolución:	*14 de agosto de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*T.R.B.*
Procesados (s):	*Franco Fortti Byron Jhonny*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa de oficio la sentencia y se impone al recurrente la pena de dieciséis años de reclusion mayor extraordinaria, pero por efecto del principio* ***no reformatio in pejus*** *cumplirá la pena inicialmente impuesta.*

Abstract - Resumen de la Resolución

Mediante denuncia, la Fiscalía tuvo conocimiento de que, el 14 de agosto del 2009, la adolescente T.R.B., en horas de la noche, fue violada en el interior del motel "Los Corazones", ubicado en la ciudad de Portoviejo, por el procesado Byron Franco Fortti y un compadre de él. La adolescente fue penetrada sin su consentimiento, por vía anal y vaginal. El Tribunal Tercero de Garantías Penales de Manabí declaró al señor Byron Jhonny Franco Fortti autor del delito tipificado en el artículo 512.3 del Código Penal, esto es violación sexual, y sancionado en el artículo 513 en relación con el artículo 29.1 ibídem, imponiéndole pena privativa de libertad de 12 años de reclusión mayor extraordinaria. El sentenciado presentó recurso de apelación, la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí lo rechazó y confirmó en todas sus partes la sentencia subida en grado.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de explotación sexual a menores de edad.

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 y 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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Proporcionalidad de la pena en delitos de violación.
- La explotación sexual como agravante de la pena en delitos de violación.

Ratio Decidendi

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 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 agravantes no constitutivas o modificatorias de la infracción el aumento de la malicia del acto o alarma en la sociedad, que determina la peligrosidad de los autores.

Extracto del fallo

"Reflexiones del Tribunal.- (...) 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Interés superior del niño.

Obiter dicta

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. Se deberá determinar la existencia, de darse un delito de violación, 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 dan elementos para aplicar una adecuada proporcionalidad para la determinación de la pena.

Extracto del fallo

"Reflexiones del Tribunal.- (...) La interpretación constitucional debe conectar en el caso sub indice 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Testimonio de la víctima como prueba en delitos de violación.

Obiter dicta

El testimonio de la víctima adquiere relevante importancia en los casos de violación sexual, ya que, unido a los peritajes y testimonios de profesionales calificados, puede llevar al tribunal juzgador, a través de la sana crítica, a establecer la certeza de la existencia del delito y la responsabilidad del procesado.

Extracto del fallo

"Reflexiones del Tribunal.- (...) En el caso que nos ocupa el Tribunal de apelaciones aplicó la sana crítica en virtud de la naturaleza del

delito sexual, puesto que de acuerdo a sus conocimientos y aplicando la experiencia en el procesamiento esta clase de infracciones penales, reflexionó y determinó que se trata de aquellos en que el testimonio de la víctima es de particular importancia, aún más cuando como en el presente caso está acompañado de peritajes y testimonios de profesionales así como de la madre de la víctima... Resulta preciso reconocer la imprescindible e irrenunciable ayuda de la psiquiatría, de la psicología y, en general, de las técnicas criminológicas, que contribuyen no sólo a la práctica indispensable de las pruebas periciales, sino también al tratamiento psicológico, unas veces, y psiquiátrico, otras, tanto del agresor como de la víctima. Es así que el testimonio de la víctima estuvo acompañado de un informe de peritaje ginecológico, testimonio de profesionales calificados como son el médico que realizó la pericia y la psicóloga que la atendió inmediatamente después de ocurridos los hechos y de su madre, que fue quien la llevó a recibir atención psicológica (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Violencia sexual contra mujeres menores de edad.

Obiter dicta

La violación sexual contra una mujer menor de edad es una forma de violencia contra su integridad sexual, además de que se configura en violencia intrafamiliar cuando existe dependencia de la víctima hacia su agresor, poniéndola en indefensión frente al poder por él detentado. Constituye una especie de violencia de género, así como 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:

1. Cuando la víctima fuere menor de catorce años;
2. 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,
3. 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 el detentado."

Resolución N°.:	*0276-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*276-2012*
Fecha de la resolución:	*16 de octubre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción privada*
Asunto:	*Destrucción de cercas*
Actor / Agraviado (s):	*Hugo Guzmán Rafael*
Procesados (s):	*Rendón Pulla José Leonidas*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se confirma el fallo recurrido y se enmienda el craso he inexcusable error perpetrado por los integrantes de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito del Guayas, ordenando se elimine del fallo, la suspensión de la condena que consta en el texto de la parte resolutiva.*

Abstract - Resumen de la resolución

Rafael Hugo Guzmán, presidente de la Asociación de Trabajadores Autónomos de la Hacienda Paují, dedujo una acusación privada contra José Leonidas Rendón Pulla, a quien acusa de ser autor del delito tipificado en el artículo 404 del Código Penal, manifestando, en la relación de los hechos, que el 14 de Marzo del 2011, más o menos a las 10H45, en el interior del predio Paují (Naranjal), varias personas, entre las que identificó al Ing. Eder Sánchez Murillo, Jefe Político del Cantón Naranjal, Víctor Castillo Bravo, secretario del anterior, varios integrantes de la Policía Nacional y el acusado José Leonidas Rendón Pulla, bajo la dirección de éste, cortaron a machete estacas de ciruelos y siete hilos de alambres de púas. Según el relato, el jefe político sólo había dispuesto

el retiro de la cerca de alambre, que según el acusador fuera construido por los miembros de la asociación que él dirige, aduciendo también que sólo después de consumado el hecho, el secretario de la jefatura política les informó, mediante oficio, la orden de retirar la cerca. Al formalizar la acusación el querellante incluyó a Héctor Wilson Martinetti Plúas, a quien señala como trabajador del accionado, como la persona que, por orden del anterior, cortó las estacas de ciruelos y el alambre de púas. El 17 de Agosto del 2011, el Juez Décimo Séptimo de lo Penal del Guayas condenó a José Leonidas Rendón Pulla a seis meses de prisión "como AUTOR de la Destrucción de Cercas de propiedad de la Asociación de Trabajadores Autónomos de la Hacienda Paují." El condenado propuso recurso de nulidad y apeló de la sentencia, correspondiéndole conocer las impugnaciones a la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito del Guayas, que lo absolvió al aceptar el recurso de apelación, revocando la sentencia condenatoria de primera instancia, pero dejando en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta contra José Leonidas Rendón Pulla.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Error inexcusable.
- Antinomia jurídica en sentencia produce prevaricato.

Ratio decidendi

Para que el **error inexcusable** pueda imputarse a un juez es menester que se haya causado perjuicio a una de las partes y que exista relación de causa efecto entre el **error inexcusable** y el daño sufrido por el litigante. La omisión de informar a las partes sobre la resolución a la que arribó el tribunal durante la audiencia, pasando además del plazo máximo de 3 días para fundamentar la resolución, de manera escrita, implicará una injustificable y alarmante violación de una ley expresa. Y si, además, la sentencia contiene una antinomia judicial, de manera que absuelve por un lado, al condenado y, por otro, deja en suspenso la pena impuesta por el inferior, como

si la Sala hubiera emitido un fallo condenatorio y no absolutorio, constituirá no solo un absurdo jurídico, sino otra inexcusable violación de la normativa vigente, siendo causa para imponer la respectiva sanción disciplinaria contemplada en el Código Orgánico de la Función Judicial.

Extracto del fallo

"MOTIVACIÓN.- (...) El Art. innumerado agregado al Art. 325 del Código de Procedimiento Penal, ordena que:

"Al finalizar el debate, la Sala deliberará y emitirá la resolución que corresponda. La comunicación oral de la resolución bastará como notificación a los sujetos procesales. Luego de haber emitido su decisión en la forma prevista en el inciso anterior, y en el plazo máximo de tres días, la Sala elaborará la resolución debidamente fundamentada" La Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, no sólo que omitió informar a las partes de su resolución en la audiencia del 5 de Diciembre del 2011, sino que recién el 2 de Febrero del 2012, es decir con casi dos meses de retraso, pone en conocimiento de las partes su decisión, lo que implica una injustificable y alarmante violación de una ley expresa: el Art. innumerado agregado al Art. 325 del Código de Procedimiento Penal. Pero la violación a la ley de esta Sala no culmina con la extemporánea anunciación de su fallo; la sentencia contiene además una antinomia judicial, pues si bien absuelve a José Leonidas Rendón Pulla, deja en suspenso la condena impuesta por el inferior, como si la Sala cuestionada, hubiera emitido un fallo condenatorio y no absolutorio, lo que no sólo constituye un absurdo jurídico sino otra inexcusable violación de ley expresa: el Art. 311 del Código de Procedimiento Penal, que ordena: La sentencia absolutoria no puede estar sujeta a condiciones. Debe ordenar la cesación de todas las medidas cautelares y resolver sobre las costas. Al invocar la Sala en el fallo que se cuestiona, el Art. 82 del Código Penal, que dice: En los casos de condena por primera vez, si es causada por delitos sancionados con una pena cuyo máximo no exceda de seis meses de prisión correccional o por un

delito al que sólo se aplique multa, los jueces podrán ordenar en la misma sentencia que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión se fundará en el criterio respecto de la personalidad integral del condenado, la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado, en cuanto puedan servir para apreciar dicha personalidad. Los jueces requerirán las informaciones que crean pertinentes para formar criterio, no quepa duda que sus integrantes: Ab. Guillermo Freire León, Ab. Héctor Cabezas Palacios y Dr. Henry Morán Morán, incurrieron en doble prevaricación, al margen que confundieron su roles de juzgadores con el de creadores del derecho (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Tipos de sentencias de casación.

Obiter dicta

Las sentencias que dicte un tribunal de casación pueden ser CASATORIAS, cuando en ellas se censura la sentencia recurrida; y RECTIFICATORIAS, cuando dejan sin efecto el error de derecho y procede a la rectificación correspondiente.

Extracto del fallo

"TIPOS DE SENTENCIAS DE CASACIÓN.- (...) Quien impugna una sentencia desea que el superior cambie, total o parcialmente, aumente o disminuya, lo dispuesto en la parte resolutiva; por lo tanto, quien impugna una sentencia, impugna directamente su parte resolutiva, porque su interés inmediato radica en esta parte (...) Pero, la Sala de lo Penal, al resolver, necesariamente debe referirse a la motivación de la sentencia y, si la casa, deberá cambiar tanto la primera como la segunda (Luis Cueva Carrión: "La Casación en Materia Penal"

Pág. 93). La sentencias que dicte un tribunal de casación, pueden ser casatorias, por la cual se censura la sentencia recurrida; y rectificatorias, que dejan sin efecto el error de derecho y procede a la rectificación correspondiente. Conteste con lo anterior, la Sala Temporal Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se confirma el fallo recurrido y enmienda el craso he inexcusable error perpetrado por los integrantes de la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito del Guayas, ordenando se elimine del fallo, la suspensión de la condena que consta en el texto la parte resolutiva. Comuníquese al Presidente del Consejo de la Judicatura de Transición, las infracciones detectadas para las investigaciones y medidas pertinentes. Devuélvase el proceso al inferior (...)".

Resolución N°.:	*133-2013SP (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*1006-2012*
Fecha de la resolución:	*30 de enero de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Peculado*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Cevallos Amaluisa José Ramón (Revisión)*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso interpuesto, ratificando el estado de inocencia del recurrente.*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante informe de la Contraloría General del Estado No. DA3-008-2008, se ha establecido indicios de responsabilidad penal, respecto del proceso de adquisición, registro, custodia y utilización de los bienes importados, de compras locales por el período comprendido entre el 1 de enero hasta el 3 de agosto de 2005, con relación a la requisición número PPR-1 10950, consistente en la adquisición de accesorios y válvulas de retención para la Estatal Petrolera de Producción, respecto de los señores José Ramón Cevallos Amaluisa, Carlos Chávez y José Mata; los dos primeros, funcionarios de la mencionada entidad pública y el último, Gerente o representante legal de la empresa Petro System Dealers, a la cual el Estado ha adquirido los accesorios y válvulas. La causa fue resuelta por el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que, con fecha 8 de febrero de 2012, ha dictado sentencia ratificando el estado de inocencia de los acusados JOSÉ RAMÓN CEVALLOS AMALUISA, CARLOS RENÉ CHÁVEZ ROHDANS Y JOSÉ

MATA, al establecer el que no se ha comprobado la responsabilidad de los acusados, en el tipo penal invocado (257.4), ni menos aún por el artículo 257.3 por el cual la señora fiscal doctora Jimena Moína, ha acusado en su alegato final, por cuanto no se ha determinado quien es el responsable de la adjudicación a la empresa Petro System Dealers, ni tampoco quien es el gerente de la mencionada empresa, e inclusive no se ha probado si ellos abusaron de ese dinero público. El ciudadano José Ramón Cevallos Amaluisa ha interpuesto recurso de revisión de la sentencia condenatoria, dictada en su contra por la Tercera Sala de Garantías Penales, de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que ha revocado el fallo emitido por el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, resolviendo declarar autores delito tipificado y sancionado en el artículo 257.4, del Código Penal, a JOSÉ RAMÓN CEVALLOS AMALUISA, CARLOS RENÉ CHÁVEZ ROHDANS Y JOSÉ MATA, que les impuso la pena privativa de la libertad de un año de prisión correccional y multa de quinientos dólares de los Estados Unidos de América.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Bien jurídico protegido en delito de peculado.

Ratio decidendi

El juzgador, para atribuir el cometimiento de una conducta antijurídica, debe verificar los elementos constitutivos del delito, establecer que estos sean consecuentes y sistemáticos, a fin de poder aplicarlos a la realidad material objeto de discusión y juzgamiento. El bien jurídico protegido en el delito de peculado se centra en el eficaz desarrollo de la administración pública, concretamente en el cuidado de los fondos públicos que surge en razón de los deberes especiales que le incumben al funcionario. En el delito de peculado, no solo se tutela la integridad del patrimonio público, sino también

el correcto funcionamiento de la actividad patrimonial del Estado y la propia fidelidad de los funcionarios encargados de cautelarlos.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 4.2. De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) Las pruebas mencionadas ut supra, nos permiten establecer serias inconsistencias, en el informe de la Contraloría General del Estado, que debieron haber sido observadas por la fiscal de la causa, e investigar con la debida objetividad que le impone la Constitución y la norma adjetiva penal, investigación negligente como así lo afirma la propia delegada del Señor Fiscal General del Estado, que llevó incluso a que en los testimonios rendidos por los auditores de la Contraloría en la audiencia de juzgamiento, se evidencia que este único indicio de responsabilidad que ha sustentado la Fiscalía, en contra del sentenciado, Ing. José Ramón Cevallos Amaluisa, no estaba sustentado de manera adecuada y legal, pues el ahora recurrente, quien en el momento oportuno ha informado documentadamente a los auditores, sobre los motivos por los cuales escogió a la empresa Petro System Dealers Dealers, segunda en el orden de prelación, para adjudicar el respectivo contrato, por cuanto la empresa Petroexim, había incumplido diversos contratos previamente en la Amazonía"; estableciéndose además, que la empresa seleccionada, fue debidamente aprobada como elegible por la Comisión de Contratación, en cuya actividad de selección no ha intervenido el Ing. Cevallos, por cuanto las funciones de requerimiento, convocatoria, y evaluación de propuestas han correspondido al área requirente y a la comisión de selección determinada, sin intervenir en ninguna de estas actividades el Subgerente de Operaciones, por no ser funciones asignadas a su competencia, cuya responsabilidad recae específicamente en los miembros de la Comisión de Selección, quienes eran los únicos responsables de establecer las empresas idóneas para ser seleccionadas; y, así mismo solo la mencionada comisión tenía la facultad de declarar desierto el concurso, elementos importantes de considerar al establecer la responsabilidad del ingeniero

Cevallos... Documentación que justifica, que el ingeniero Cevallos, previo a la entrega de los bienes y a la respectiva cancelación, había establecido pautas para verificar una adecuada recepción de los bienes objeto de la adjudicación, a fin de garantizar el buen uso y manejo de los bienes públicos. El juzgador para atribuir el cometimiento de una conducta antijurídica, debe verificar los elementos constitutivos del delito, establecer que estos sean consecuentes y sistemáticos, a fin de poder aplicarlos a la realidad material objeto de discusión y juzgamiento (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Los informes de la Contraloría sobre responsabilidad penal no constituyen prueba plena, sino indicios.

Ratio decidendi

La ley para condenar al imputado en un delito obliga a que los indicios sean varios, unívocos, directos y concordantes, con el fin de que el juez llegue a la convicción de la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado, determinando el nexo causal existente entre ambos. Antes, el informe de Contraloría sobre responsabilidades constituía prueba plena; en la actualidad es solamente un indicio y un requisito de procedibilidad para iniciar el proceso penal, lo cual obliga al juzgador a analizar la prueba en su conjunto.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 4.2. De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) Estableciéndose, solamente, discordancias entre el informe de Contraloría y la realidad histórica de los hechos presentada documentalmente ante este juzgador, lo que nos permite ratificarnos en que el informe de responsabilidad penal, es solo un indicio y un requisito de

procedibilidad para iniciar el proceso penal, con respecto al primero, la Ex Corte Suprema de Justicia ha señalado que "G-.) Los exámenes de Contraloría con indicios de responsabilidad penal, no son vinculantes sino que dicho examen debe ser sujeto de investigación prolija, por lo tanto no constituye prueba irrefutable, pues la materialidad de la infracción debe aparecer del informe elaborado por peritos nombrados por el Juez de la causa, quienes deben ser técnicos que desempeñan su cometido con absoluta imparcialidad. Los informes que remite la Contraloría General del Estado, por sí solos no constituyen medios de prueba suficientes para absolver o para condenar, ya que una vez llevados al proceso penal, sólo tienen un valor de elemento de juicio que puede orientar la investigación, esto es, de un reconocimiento pericial ordenado judicialmente, pues de lo contrario, si el predicho informe fuera una prueba documental irrebatible, sería suficiente que el propio Contralor dicte la sentencia condenatoria" (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principio de la presunción de inocencia.

Ratio decidendi

El fin primordial de la administración de justicia es tutelar los derechos de los ciudadanos sujetos a la legislación ecuatoriana, garantizando el principio básico de la presunción de inocencia y el derecho a un juicio justo. La presunción de inocencia es una garantía constitucional, por la cual ninguna persona podrá ser tratada como autora o partícipe de un hecho delictivo, esto mientras no exista contra ella una resolución firme o sentencia ejecutoriada. Si son vulnerados estos principios fundamentales del debido proceso, por una inadecuada investigación y administración de justicia, el tribunal deberá enmendar este error.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 4.2. De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) Es importante, para este Tribunal de la Corte Nacional de Justicia establecer, que el fin primordial de la administración de justicia es tutelar los derechos de los ciudadanos sujetos a la legislación ecuatoriana, garantizando el principio básico de la presunción de inocencia y el derecho a un juicio justo, los que en el caso subjudice, han sido claramente omitidos, tanto por la Fiscalía por intermedio de la Dra. Jimena Moína y la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, vulnerando los principios fundamentales del debido proceso, por una inadecuada investigación y administración de justicia respectivamente, que lamentablemente ha sido reconocida tardíamente en esta audiencia por la Fiscalía General del Estado. 6. RESOLUCIÓN. Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Penal Especializada de Nacional, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", al tenor del Art. 367, declara procedente el recurso de revisión interpuesto por el recurrente y revoca la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Provincial de Pichincha, el 2 de junio del 2012, y en su lugar, ratifica el estado de inocencia del ciudadano José Ramón Cevallos Amaluisa, conforme así ya lo hizo en su debido momento el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha. Ofíciese al Consejo de la Judicatura, con esta resolución, para que se investigue por la actuación en este proceso de la señora Agente Fiscal de Pichincha y de los Jueces de la Corte Provincial de Pichincha. Por efecto de esta sentencia, se ordena la inmediata libertad del ciudadano José Ramón Cevallos Amaluisa, a quien al momento mismo de haberse dado a conocer de esta resolución en la audiencia de fundamentación respectiva, en garantía a su derecho a la libertad, le fue concedida. Se dejan sin efecto todas las medidas cautelares de carácter real existentes en contra del recurrente, dictadas en el presente proceso (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- La revisión.

Obiter dicta

Es una figura excepcional que debe cumplir con los siguientes principios:

- **Taxatividad:** Los motivos para acceder a la revisión están determinados por el Código de Procedimiento Penal, no se pueden cuestionar aspectos del proceso, tales como la competencia, errónea tipificación o grado de participación, forma de culpabilidad o falta de motivación, ya que esto implicaría forzar su aplicación y está establecido para otro tipo de recurso.
- **Limitación:** El actuar del juzgador está limitado a resolver con base en lo planteado por el accionante; en la revisión, el juzgador puede corregir oficiosamente cuando la causal planteada es incorrecta, porque cada causal, además, contiene aspectos básicos que deben ser probados por el condenado.
- **Trascendencia:** Los fundamentos planteados por el sentenciado deben ser sólidos, coherentes y fundamentados, a fin de poder desestabilizar una sentencia en firme y emitir un fallo rectificando la realidad de los hechos, con base en los argumentos y prueba nueva incorporada en la audiencia respectiva.
- **Autonomía:** Las causales demandadas deben ser justificadas individualmente con cada hecho y con las pruebas que lo sustentan, a fin de poder hacer un desarrollo lógico de cada afirmación y establecerla con su debido respaldo jurídico.

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Peculado menor.

Obiter dicta

Del peculado genérico tipificado en el artículo 257 C.P., se derivan varios tipos penales con penas de prisión y se les conoce como peculado menor, que por reunir características propias debe congregar los elementos generales del tipo penal de peculado:

- **Núcleo o verbo rector:** de la conducta antijurídica que es "abusar", producir un efecto "beneficio al sujeto activo o a un tercero";
- **Sujeto activo:** debe ser un servidor público o una persona encargada de un servicio público;
- **Objeto material:** del delito serán siempre los *"dineros públicos o privados (en el caso de instituciones del sistema financiero), de efectos que lo representen, piezas, títulos, documentos, bienes muebles o inmuebles que estuvieren en su poder en virtud o razón de su cargo"*; y,
- **Sujeto pasivo:** será siempre el Estado, la sociedad en sí que ha sido perjudicada pecuniariamente con el accionar doloso o culposo de un funcionario público.

Resolución N°.:	*268-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*0029-2012*
Fecha de la resolución:	*27 marzo 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Extradición*
Actor / Agraviado (s):	*Igor Borisovich Pribytkov*
Procesados (s):	*Embajada de la Federación de Rusia*
Tipo de recurso:	*Apelación*
Decisión:	*Se declara procedente el auto de procesamiento de extradición en contra de Igor Borisovich Pribitkov, dictado por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia.*

Abstract - Resumen de la resolución

La Embajada de la Federación de Rusia solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano ruso IGOR PRIBVTKOV. El Director de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, sobre la base de lo que prevé el artículo 22 y el numeral 5 deI artículo 44 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, remitió a la Corte Nacional de Justicia la documentación enviada por la Embajada debidamente traducida y autenticada. El 7 de noviembre del 2011, el Presidente de la Corte Nacional de Justicia ordenó la medida cautelar de detención prisión preventiva con fines de extradición del ciudadano ruso IGOR PRIBVTKOV, quien fue detenido el 9 de noviembre del 2011, y en audiencia oral celebrada el 7 de diciembre del 2011, acompañado de su defensor e intérprete, al preguntársele si consiente en la extradición, manifestó que

se opone a la misma indicando que no tiene problemas en Rusia y que no quiere retornar, solicita que se le sustituya la prisión preventiva. El 21 de diciembre del 2011, el Presidente de la Corte Nacional de Justicia dictó auto de procesamiento de extradición en su contra, confirmando la medida cautelar de prisión preventiva. Esa decisión fue impugnada por el defensor, quien con fecha 22 de diciembre del 2011 apeló del auto de procesamiento de extradición.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La extradición.

Ratio decidendi

La extradición es una institución de derecho internacional penal, en función de la cual un Estado solicita, ofrece o decide la entrega de una persona a otro Estado interesado, para efectos de un juicio penal o la ejecución de una sentencia condenatoria contra ella proferida. El antecedente inmediato del pedido de extradición es la existencia de un auto firme de prisión o de una sentencia condenatoria impuesta por el cometimiento de una infracción sancionada con pena privativa de la libertad. Es necesario que existan pruebas suficientes de que el procesado es autor, cómplice o encubridor del delito, es decir, que se requiere de seguridad jurídica en cuanto a la identidad y responsabilidad del sujeto para poder solicitar su extradición por un delito que debe estar previsto en el tratado suscrito entre el Estado requirente y el Estado requerido.

Extracto del fallo

"(...) V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 1. Validez formal de la documentación presentada: La normatividad procedimental exige que la solicitud de extradición se formule por vía diplomática, o

de manera excepcional de gobierno a gobierno, acompañada de los siguientes documentos: (a) copia certificada de la sentencia condenatoria o del auto de prisión preventiva o resolución análoga según la legislación del país requirente, con expresión sumaria de los hechos, lugar, fecha, naturaleza y circunstancias en que fueron realizados; (b) cuantos datos sean conocidos sobre la identidad, nacionalidad y residencia del sujeto reclamado y, de ser posible, su fotografía y huellas dactilares; (c) copia de los textos legales con expresión del delito, la pena y la prescripción aplicables al caso; y (d) si el delito estuviere castigado con alguna de las penas a que se refiere el numeral 7 del artículo 5 de esta ley, el Estado requirente dará seguridades suficientes, a juicio del Gobierno ecuatoriano, de que tales penas no serán ejecutadas 8. Los documentos públicos otorgados en país extranjero, se acompañarán de una traducción oficial al español cuando sus textos estuvieren en otro idioma, no será necesaria la autenticación de los documentos presentados. En el caso en concreto, los requerimientos formales de legalización de la documentación que sirve de sustento a la solicitud de extradición, exigidos por las normas del Estado requirente y el Estado Ecuatoriano, se cumplieron a cabalidad en el presente caso. La documentación cuenta con la debida traducción y cuenta con la autenticación respectiva. 2. Plena identidad de la persona reclamada en extradición. La Embajada de la Federación de Rusia informó en su petición que el requerido responde al nombre de IGOR BORISOVICH PRIBITKOV, ciudadano ruso, nacido en la ciudad de / Chelyabinsk el 3 de mayo de 1961, identificado con el pasaporte No. 600594969~, estos datos corresponden a quien permanece privado de la libertad en el Centro de Rehabilitación Social de Varones No 1 de Quito, y a quien se le notificó con el contenido del expediente de extradición el 17 de noviembre del 2011. Por lo tanto, se satisface el segundo de los presupuestos a los que alude el artículo 7 de la Ley de Extradición, para que la extradición solicitada pueda otorgarse. (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principio de doble incriminación.

Ratio decidendi

Los comportamientos delictivos imputados a la persona reclamada en el país solicitante deberán ser verificados en su tipificación como delitos dentro de Ecuador, cuya sanción privativa de libertad en su grado máximo, no sea inferior a un año o a una pena más grave (artículo 2 Ley de Extradición). Por lo tanto, los delitos deben ser señalados expresamente en el tratado y deben tener una categoría igual o equivalente en el Estado que la solicite o la ofrezca y en el que la otorga o niega.

Extracto del fallo

"(...) V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- 3. **Principio de la doble incriminación.** Este postulado impone verificar que los comportamientos delictivos imputados a la persona reclamada en el país solicitante estén previstos como delito en Ecuador, y que tengan adscrita sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a un (1) ano en su grado máximo o a una pena más grave (Art 2 de la Ley de Extradición) Se analizarán, por tanto, estos requerimientos. IGOR BORISOVICH PRIBITKOV es solicitado para responder por las imputaciones formuladas en la acción criminal No. 957512 dictada el 18 de abril de 2007 por el Juez del Juzgado del Distrito Leninsky. El delito por el cual la Federación Rusa persigue a Igor Pribitkov, así como la categoría de delito, los plazos de prescripción, se encuentran descritos en los anexos del auto de sometimiento a juicio11, el delito materia de investigación y enjuiciamiento de conformidad a lo establecido en el artículo 159 numeral 4 del Código Penal de la Federación Rusa, es un delito de Fraude "1. Un fraude, es decir la depredación de la propiedad ajena o la adquisición de

derechos para la propiedad ajena por vía del engaño y abuso de confianza, se castiga... Un fraude realizado por el grupo de personas o en gran escala se castiga por la coacción de libertad por el plazo de 10 años con la multa por el valor hasta un millón de rublos o por el valor del salario u otro beneficio durante el periodo de tres años del condenado o sin aquello y con la coacción de libertad por el plazo de dos años o sin aquello." Este delito se encuentra previsto en la categoría de delitos graves, "...son las acciones premeditadas por realizar de cuales la pena máxima determinada por el Código presente no sobrepasa el plazo de diez años de la privación de libertad o la pena más severa... Las conductas delictivas imputadas al señor IGOR BORISOVICH PRIBITKOV en la acción criminal No. 957512, dictada el 18 de abril de 2007 por el Juez del Juzgado del Distrito Leninsky, también se encuentran tipificadas en el Código Penal ecuatoriano, en el Capítulo V De la Violación de los Deberes de Funcionarios Públicos, de la Usurpación de Atribuciones y de los Abusos de Autoridad, Título III De los Delitos contra la Administración Pública, Art. 257 Abuso de Bienes Públicos y de entidades financieras en beneficio propio o de terceros (Peculado) (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Extradición por delito de peculado.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción como base jurídica de la extradición respecto de los delitos de peculado, cuando no existe tratado.

Obiter dicta

Si se solicita la extradición con base en lo que preveen los artículos 22 y 44 numeral 5 de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC), que se refieren a la malversación o peculado de bienes en el sector privado, se deberá tomar en cuenta que si un Estado Parte que recibe una solicitud de extradición de otro Estado Parte con el que no lo vincula ningún tratado de extradición, podrá considerar la Convención como la base jurídica de la extradición respecto de los delitos que se mencionan.

Extracto del fallo

"V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.- (...) solicitándose la extradición con base en lo que prevé los artículos 22 y 44 numeral 5 de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, que se refieren a la Malversación o peculado de bienes en el sector privado y que si un Estado Parte que recibe una solicitud de extradición de otro Estado Parte con el que no lo vincula ningún tratado de extradición, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica de la extradición respecto de los delitos a los que se aplica el presente artículo (...)".

Resolución N°.:	*220-2013 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*970-2012*
Fecha de la resolución:	*25 de febrero de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tráfico y tenencia ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado*
Procesados (s):	*Lehman Nothing Margarette (revisión)*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Del parte informativo suscrito por el Sbte. Mario Cazco, en el que se relata que mediante una llamada telefónica efectuada por una persona de sexo femenino no identificada, llegó a su conocimiento 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 era liderado por una mujer de nacionalidad alemana llamada Margarette Lehmann, la que tomaba contacto con diferentes personas de dudosa procedencia a quienes, probablemente, les proveía de sustancias estupefacientes. La recurrente Margarette 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 y confirmada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Consumo de drogas y tráfico de estupefacientes.

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 tal forma que al existir suficiente prueba de que el procesado es autor del delito de tráfico de estupefacientes, además de consumidor, deberá ser impuesta la sanción correspondiente.

Extracto del fallo

"ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE REVISIÓN.- (...) Se establece la materialidad de la infracción y la responsabilidad de la sentenciada Margarette Lehman Nothing como autora del delito tipificado en el artículo 60 de la Ley de Estupefacientes y Psicotrópicas y ninguna de la alegación o prueba presentada en esta audiencia destruye la prueba que ha sido recogida, presentada y producida en la audiencia de juzgamiento correspondiente y que sirvió a los Jueces de primer nivel para emitir la sentencia condenatoria.

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 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 sea justificado en esta audiencia de revisión con prueba nueva, las causales 3, 4 y 6 del artículo 360 de la norma procesal (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- La salud pública como bien jurídico protegido en los delitos de drogas.

Obiter dicta

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 este bien jurídico protegido, por lo que basta 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, en la medida en que constituye un riesgo para la sociedad, que debe ser determinado, en primer lugar, de manera objetiva, estableciéndose parámetros; y en segundo lugar, personalizándolo según las circunstancias concretas del caso y del autor.

Resolución N°.:	*1049-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*489-2011*
Fecha de la resolución:	*6 de agosto de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Pornografía infantil*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado*
Procesados (s):	*Cedillo Loja Jaime Rogelio (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa parcialmente de oficio la sentencia recurrida, en cuanto a la modificación de la pena*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante parte policial se ha conocido que, el día 6 de junio del 2009, en las oficinas de la Dirección Nacional de Policía Especializada en Niños, Niñas y Adolescentes (DINAPEN), se han recibido llamadas telefónicas anónimas, indicando que en un local de venta de CDs, ubicado en la ciudad de Cuenca, calle Gran Colombia N3-39 y Tomás Ordoñez, se expendían videos con imágenes pornográficas, por lo que miembros policiales el día 8 de junio del 2009, a las 12h45, se han trasladado a este local comercial, y han encontrado que existía una caja de Cds, con imágenes de pornografía infantil, procediéndose a la aprehensión del propietario, el ciudadano JAIME ROGELIO CEDILLO LOJA, quien ante estos hechos ha manifestado, haber comprado la caja de películas donde se han encontrados los Cds con pornografía, por la insistencia del vendedor, sin haber revisado antes, ni tener conocimiento del contenido de eesos videos. El imputado interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, que declaró su culpabilidad y le

ha impuesto la pena privativa de libertad modificada de ocho años de reclusión mayor ordinaria, como autor del delito, tipificado en el Capítulo de los Delitos de Explotación Sexual, artículo 528.7 deI Código Penal y sancionado en el inciso cuarto, ibídem.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Publicación o comercialización de material pornográfico con imágenes de menores.
- Pornografía infantil.
- Delito de explotación sexual a menores.

Ratio decidendi

Las acciones propiamente típicas dentro de esta conducta punible son producir, publicar y comercializar material pornográfico en que participen los menores de dieciocho años, agravándose la pena de acuerdo a la edad de la víctima. La pornografía infantil involucra toda representación visual y real de niños y niñas, realizando actividades explícitamente sexuales, vulnerando derechos como la dignidad, igualdad, autonomía, bienestar integral físico y psíquico, a fin de obtener una gratificación sexual, ganancia financiera o un logro individual.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL.- 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente. 4.2.3 En lo relativo al tipo penal establecido, es importante considerar que el delito por el cual ha sido sancionado está tipificado en el artículo 528.7, del Código Penal que señala: "Quien produjere, publicare o comercializare imágenes pornográficas, materiales visuales, audiovisuales, informáticos, electrónicos o de cualquier otro soporte físico o formato, u organizare espectáculos en vivo, con escenas pornográficas en que participen los mayores de catorce y menores de dieciocho años, será reprimido con la pena de seis a nueve años de reclusión menor ordinaria,

el comiso de los objetos y de los bienes producto del delito, la inhabilidad para el empleo, profesión u oficio." Las acciones propiamente típicas dentro de esta conducta punible son producir, publicar y comercializar material pornográfico en que participen los menores de dieciocho años, agravando la pena, de acuerdo a la edad de la Víctima; al hacer un ejercicio de subsunción de los hechos, a la norma vulnerada por el recurrente, se establece que: las películas con material pornográfico, fueron encontradas en el local comercial de venta de Cds, de propiedad de Jaime Rogelio Cedillo Loja, quien claramente ha manifestado ejercer el comercio como su profesión habitual, por lo que de conformidad al artículo 2 y 3, del Código de Comercio, se le considera un comerciante; y por tanto, al ser su actividad socioeconómica el intercambio de bienes libres en el mercado, sería absurdo para este juzgador, aplicando la sana crítica, considerar que los Cds, que tenía en el local comercial de su propiedad no tenían como finalidad ser comercializados y distribuidos, dentro del común giro del negocio, más aún si la actividad comercial que se desarrollaba en este establecimiento, era la venta de cds. de audio y vídeo de diferentes géneros, entre ellos de tipo pornográfico, conforme así se presentó con el agente de la Policía que procedió a su detención, al advertir que le estaba ofreciendo en venta pornografía infantil. El desarrollo de la tecnología y de los medios de comunicación, han generado no solo el progreso de la sociedad, sino lamentablemente el avance de una criminalidad organizada, que utilizando los sistemas tecnológicos que brinda la globalización, crearon industrias de explotación sexual, una de estas es "la pornografía infantil", que involucra toda representación visual y real de niños y niñas, realizando actividades explícitamente sexuales, vulnerando derechos como la dignidad, igualdad, autonomía, bienestar integral físico y psíquico, a fin de obtener una gratificación sexual, ganancia financiera o un logro individual (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Precautelación de la indemnidad o intangibilidad sexual de los menores por parte del Estado.
- Niños, niñas y adolescentes como grupo de atención prioritaria.

Ratio decidendi

La función protectora de la norma es más amplia en los delitos de explotación sexual (pornografía) al tratarse de un grupo de atención prioritaria y de un alto nivel de vulnerabilidad, como son los niños, niñas y adolescentes; por lo tanto, no se puede hablar solamente de la libertad sexual como bien jurídico protegido, dada la edad de las víctimas, que no tienen la condición de prestar válidamente su consentimiento, ni de decidir sobre su libertad sexual. El Estado precautela, en este caso, la indemnidad o intangibilidad sexual de los niños, niñas y adolescentes, buscándose dar seguridad y protección al libre desarrollo de su personalidad, sin intervenciones traumáticas de terceros, por cuanto se considera que carecen de autonomía para determinar ciertas conductas o comportamientos sexuales.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL.- 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente. 4.2.3 (...) Esta protección integral que otorga el Estado, a los niños, niñas y adolescentes, busca por una parte, el goce de una manera efectiva de los derechos humanos de supervivencia, desarrollo y participación; y por otra parte el evitar violaciones que afecten a su desarrollo físico y psicológico. Uno de los principios básicos en la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, que atañe a los administradores de justicia, es la efectividad y prioridad absoluta, que implica una disposición imperativa, para los Estados de la adopción de medidas de cualquier índole, para garantizar la protección de los derechos e imponer que su atención sea con el máximo de los recursos, en caso de existir víctimas de violaciones o negaciones de derechos; y, en la aplicación de castigos a quienes promuevan estos actos. A fin de ejercer esta protección el Estado, utiliza al derecho penal "tomo un conjunto normativo que permite un sistema social de convivencia" 7, dándole a la norma penal una función protectora, de los presupuestos que requiere el ser humano para su normal desarrollo tanto personal como dentro de una sociedad, estos requerimientos se denominan bienes jurídicos. En

el tipo penal acusado, la función protectora de la norma es más amplía, por tratarse de un grupo de atención prioritaria y de un alto nivel de vulnerabilidad, como son los niños, niñas y adolescentes; en los delitos de explotación sexual (pornografía), no se puede hablar solamente de la libertad sexual como bien jurídico protegido, dada la edad de las víctimas, que no tienen la condición de prestar válidamente su consentimiento ni de decidir sobre su libertad sexual, por lo que el Estado precautela en este caso, la indemnidad o intangibilidad sexual de los niños, niñas y adolescentes, buscándose dar seguridad y protección al libre desarrollo de su personalidad, sin intervenciones traumáticas de terceros, por cuanto se considera que carecen de autonomía para determinar ciertas conductas o comportamientos sexuales (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Coherencia y congruencia entre la decisión y la realidad procesal para fundamentar una resolución.

Ratio decidendi

Una resolución dentro de un proceso judicial se debe fundamentar en dos elementos bases: la coherencia, que es la lógica interna del discurso, juicios que sirven para la construcción lógica del razonamiento; y, la congruencia, que es la relación entre la decisión y la realidad procesal. Si éstas solo existen en cuanto al tipo penal atribuido y no en lo relativo a la pena privativa de libertad, el tribunal de casación, a fin de garantizar la seguridad jurídica, deberá casar de oficio la sentencia e imponer la pena correspondiente.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL.- 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente. 4.2.3 (...) Este Tribunal, considera que una

resolución dentro de un proceso judicial se debe fundamentar en dos elementos bases: la coherencia, que es la lógica interna del discurso, juicios que sirven para la construcción lógica del razonamiento; y, la congruencia, que es la relación entre la decisión y la realidad procesal; por lo que en base a ello se resuelve que la quaestio facti planteada por la Fiscalía es conducente, clara e inequívoca sobre la actividad que realizaba el hoy recurrente, quien efectivamente tenía en su local comercial de películas, cds con imágenes pornográficas de personas menores de 18 años, y que las comercializaba, considerando que el comercio de fotografías y películas, que representan actividades sexuales explícitas realizadas por niños, niñas y adolescentes, está intrínsecamente relacionada con el abuso y explotación sexual. Por tanto, al existir el interés del Estado por proteger la indemnidad y libertad sexual, el derecho a la integridad y el desarrollo integral, a la dignidad de este grupo de atención prioritaria, se determina que la conducta atribuida al recurrente se encuentra adecuada a la tipificación establecida artículo 528.7, del Código Penal; y, al tener los jueces la potestad que nos da el Estado para garantizar el orden jurídico establecido en búsqueda de una coexistencia social que garantiza y precautela el efectivo goce de los derechos, ratifica la sentencia recurrida, en cuanto al tipo penal atribuido. En lo relativo a la pena privativa de libertad, aplicada por el ad quem, este Tribunal, a fin de garantizar la seguridad jurídica, casa de oficio la sentencia (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor	• Circunstancias atenuantes aplicables en delitos sexuales.
Obiter dicta	En los delitos sexuales solo existen dos circunstancias atenuantes aplicables (artículo 29 CP): la presentación voluntaria a la justicia y la colaboración eficaz en la investigación; hechos que si no se han justificado dentro del proceso penal, no podrán ser aplicados por el juzgador como atenuantes para reducir la pena del procesado.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL.- 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente. 4.2.3 (...) En el segundo artículo innumerado, agregado a continuación del artículo 29, del Código Penal, se establece claramente que en delitos sexuales solo existen dos circunstancias atenuantes aplicables: la presentación voluntaria a la justicia y la colaboración eficaz en la investigación; hechos que en el presente proceso penal no se han justificado para poder ser aplicados por el juzgador; y, modificar la pena, por tanto el tribunal ad-quem no debió imponer la pena de 8 años de reclusión mayor ordinaria, sino una pena de 16 años de reclusión mayor extraordinaria, de conformidad con el artículo 15, del Código de Procedimiento Penal, que claramente señala que en materia penal se aplicará la interpretación restrictiva, se rectifica la sentencia recurrida en relación a la pena privativa de libertad impuesta al sentenciado, imponiéndole la pena privativa de libertad de dieciséis años de reclusión mayor especial; sin embargo, al ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, dando cumplimiento a las garantías del debido proceso al artículo 77.14, de la Constitución de la República, y al artículo 328, del Código de Procedimiento Penal, que establecen que al resolverse cualquier recurso o impugnación no se puede empeorar la situación del recurrente, se mantiene la pena impuesta por el Tribunal ad-quem, esto es de ocho años de reclusión mayor ordinaria (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Principio *non bis in ídem.*
- Efecto extensivo de la nulidad.

Obiter dicta

El principio del *non bis in ídem*, busca evitar una duplicidad de sanciones sobre un procesado, relativas a un mismo hecho, que cumplan con identidad subjetiva y objetiva, estableciéndose de esta manera que exista un único proceso. Si el recurrente de un proceso se fundamenta en que ha recibido dos sentencias ratificatorias de inocencia por la misma causa y que, posterior a esto, el *ad quem* las ha revocado, condenándole por el mismo delito del que ya fue absuelto, será necesario determinar si la audiencia oral de juzgamiento en la que se ratificó la presunción de inocencia fue o no declarada nula por el tribunal superior. Si fue así, el resultado será la invalidez de todo lo actuado por el juzgador, generándose el "efecto extensivo de la nulidad", que implica que todos los actos posteriores a esta declaración deben ser invalidados y volver a su estado anterior.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL.- 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente. 4.2.1. (...) El principio del "non bis in ídem", busca evitar una duplicidad de sanciones sobre un procesado, relativas a un mismo hecho, que cumplan con identidad subjetiva y objetiva, estableciéndose de esta manera que exista un único proceso. En este caso el señor Jaime Rogelio Cedillo Loja, fue procesado por el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Azuay, por el delito tipificado y sancionado en el artículo 528.7, del Código Penal, que ratificó su estado de inocencia, sentencia que fue apelada por la Fiscalía, y la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Azuay, ha revocado esta resolución, condenando al recurrente por el delito acusado inicialmente; actos jurisdiccionales que se han ejecutado en un solo proceso, conforme a lo establecido en la norma procesal penal vigente, sin que se pueda observar prueba alguna por este juzgador, que evidencie la existencia de dos procesos, que hayan generado en el recurrente una violación de derechos y menos que haya sido juzgado o sentenciado dos veces por

una misma causa, como lo ha manifestado en su alocución el abogado defensor 4.2.2 El recurrente se fundamenta en que ha recibido dos sentencias ratificatorias de inocencia por la misma causa, y que posterior a esto el ad quem las ha revocado, condenándole por el mismo delito del que ya fue absuelto; frente a estas aseveraciones es importante aclarar, que dentro de la presente causa, el Tribunal Primero Garantías Penales del Azuay, realizó una audiencia oral de juzgamiento en la cual se ratificó la presunción de inocencia del señor Jaime Rogelio Cedillo Loja, diligencia procesal que fue declarada nula por la Corte Provincial de Justicia del Azuay, por lo que se invalidó todo lo actuado por el juzgador, generando el "efecto extensivo de la nulidad", que implica que todos los actos posteriores a esta declaración deben ser invalidados y volver a su estado anterior; por tanto se resorteo el conocimiento de la presente causa, al Tribunal Segundo de Garantías Penales, que dictó sentencia absolutoria; siendo esta la única sentencia de tribunal válida en el proceso, la misma que fue apelada por la Fiscalía y generó la sentencia de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial del Azuay, que revocó la sentencia subida en grado y declaró la culpabilidad del sentenciado, que es hoy recurrida ante este Tribunal de la Sala Penal, por lo que procesalmente no se puede señalar que el recurrente haya sido juzgado por dos ocasiones por la misma causa, con identidad objetiva y subjetiva; descartándose, por tanto la alegación que haya sido "juzgado dos veces por el mismo hecho (...)".

Resolución N°.:	*334-2013 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*636-2011*
Fecha de la resolución:	*12 de marzo de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado*
Procesados (s):	*Chusin Lisintuña Germán Manuel*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

La doctora Mirian Escobar Pérez, Fiscal de la Unidad Especializada de Violencia Sexual e Intrafamiliar de Pichincha, presentó recurso de apelación. La Segunda Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha 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 tipificado y sancionado por los artículos 512.1 y 513 del Código Penal, contra la menor O.E.I., quien tenía 13 años a esa época y declaró que engañó al recurrente indicándole que tenía 18 años de edad para tener relaciones sexuales con él, quedándose embarazada, luego de lo cual contrajo matrimonio. El sentenciado interpuso oportunamente el recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Diferencias entre error de tipo y error de prohibición.

Ratio decidendi

Error de tipo: Se da cuando, pese a 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 antijuricidad 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, generándose así una situación de inconstitucionalidad.

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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Edad del consentimiento sexual.

Ratio decidendi

La edad de consentimiento sexual en el Ecuador es la edad por debajo de la cual el consentimiento prestado para realizar actos sexuales es irrelevante y no resulta válido a efectos legales, presumiéndose violencia o abuso, por parte del agresor, en tales circunstancias, sin importar la existencia o no de cualquier violencia o abuso real, asimilándose o sancionándose como delito de violación.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a un sano desarrollo de su sexualidad propendiendo a un ejercicio de sus derechos sexuales, entendidos como el poder contar con condiciones seguras para construir dicho ejercicio, sin violencias ni abusos. En este sentido, se ha establecido la edad del

consentimiento sexual, que en el Ecuador, y es la edad por debajo de la cual el consentimiento prestado para realizar actos sexuales no resulta válido a efectos legales, presumiéndose violencia o abuso, por parte del agresor en tales circunstancias, sin importar la existencia o no de cualquier violencia o abuso real, asimilándose o sancionándose como delito de violación. El Código Penal en el artículo innumerado agregado a continuación del artículo 520 por la Artículo agregado por la Ley Reformatoria al Código Penal que Tipifica los Delitos de Explotación Sexual de los Menores de Edad, publicada en Registro Oficial 45, de 23 de Junio del 2005, dice: "Art...- En los delitos sexuales, el consentimiento dado por la víctima menor de dieciocho años de edad, será irrelevante. En los delitos de trata de personas, el consentimiento será irrelevante." Por lo que, el error de prohibición, aducido por la Fiscalía, además de no estar contemplado en nuestra legislación, de aplicarse contravendría norma expresa, resultando inconstitucional, en virtud de los artículos antes invocados. En el presente caso, darle valor y efectos jurídicos al "engaño" de la víctima al procesado, reconociendo que fue engañado por la víctima sobre su edad, sería un contrasentido, puesto que equivaldría a decir que existe un consentimiento válido de la víctima que subyace en el engaño, pero que es irrelevante según la norma anteriormente transcrita, en casos de delitos sexuales y de trata de personas. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Principio *iura novit curia.*

Obiter dicta

El principio *iura novit curia* se traduce en que el juez conoce el derecho y deberá someterse a lo probado en cuanto a los hechos; sin embargo, podrá ampararse en este principio para conocer el error que cometan en sus enunciados los justiciables, tanto en lo sustancial como en lo procesal, aplicando el precepto jurídico que

corresponda independientemente de lo invocado por las partes. Tal modificación no afecta ni restringe el derecho a la defensa, pero tomando en cuenta que la aplicación de este principio no implica vulneración de norma expresa.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) El principio "iura novit curia" se traduce en que el juez conoce los derechos. El juez debe someterse a lo probado en cuanto a los hechos, pero puede ampararse en el principio iura novit curia para aplicar un derecho no invocado o distinto del invocado por las partes a la hora de argumentar la causa. En Ecuador este principio está reconocido por el artículo 280 del Código de Procedimiento Civil, que dice: "Los jueces están obligados a suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho". El Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 140 establece: "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". En el presente caso fue precisamente la aplicación del principio iura novit curia lo que permitió que la Sala de apelaciones pudiera reflexionar sobre la aplicación de la norma referente a la tipificación de la violación, en personas menores de 14 años de edad. Por otro lado la aplicación de este principio no implica la vulneración de norma expresa por lo que mal podría haberse ignorado lo que prescribe el Código Penal vigente, en cuanto a que la ley se presume conocida por todos (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Matrimonio de víctima de violación sexual.
- La libertad y la integridad sexual como bienes jurídicos protegidos en delitos sexuales.

Obiter dicta

El matrimonio de la víctima de violación sexual con su agresor implica procesos permanentes de revictimización, impidiéndose la restitución, en la medida de lo posible, de su proyecto de vida. Aceptar un matrimonio en tales circunstancias conllevaría a considerar que el bien jurídico protegido en los delitos sexuales no es la libertad, ni la integridad sexual de las personas, sino cuestiones subjetivas e incluso biológicas como el pudor o la doncellez, respectivamente.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) Por otra parte aceptar un matrimonio, en las circunstancias del presente caso, conllevaría a considerar, ahí sí erróneamente, que el bien jurídico protegido en los delitos sexuales, no es la libertad ni la integridad sexual de las personas, sino cuestiones subjetivas e incluso biológicas como el pudor o la doncellez respectivamente, lo que ha sido cuestionado por diferentes organismos internacionales de derechos humanos, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe sobre "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas"... El matrimonio de la víctima de violación sexual con su agresor implica procesos permanentes de revictimización, impidiendo la restitución, en la medida de lo posible, de su proyecto de vida (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Problemática del delito de violación.

Obiter dicta

Los delitos sexuales, además del aspecto fáctico, tienen un contenido cultural y social que depende de la evolución ética y sociológica de la realidad. Los cambios experimentados por los códigos penales en esta materia se han producido debido, sobre todo, a las profundas transformaciones de la ética y de la moral social en el último tercio del siglo XX, que ha evolucionado desde una perspectiva tradicional, oscurantista y excesivamente tímida y conservadora a una perspectiva más liberal, solidaria y defensora de la libertad e indemnidad sexuales. Cambios que han resultado potenciados por el avance científico de técnicas de la psiquiatría y de la psicología, evolucionado desde una orientación individualista a un enfoque social, abordando la problemática del delito, no solo desde el punto de vista del delincuente, sino también de la víctima.

Extracto del fallo

El Código Penal ecuatoriano establece: "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;..." Es evidente que los delitos sexuales, además del aspecto fáctico, tienen un contenido cultural y social que depende en no poca medida de la evolución ética y sociológica de la realidad. Los cambios experimentados por los códigos penales en esta materia se han debido no a la originalidad del legislador ni al avance de los criterios de la doctrina científica, sino, sobre todo, a las profundas transformaciones de la ética y de la moral social en el último tercio del siglo XX, que ha evolucionado

desde una perspectiva tradicional, oscurantista y excesivamente tímida y conservadora a una perspectiva más liberal, solidaria y defensora de la libertad e indemnidad sexuales. Estos cambios han resultado potenciados por el avance científico de las técnicas de la psiquiatría y de la psicología, que han evolucionado desde una orientación excesivamente individualista a un enfoque social, abordando la problemática del delito, no sólo desde el punto de vista del delincuente, sino también de la víctima (...)".

Resolución N°.:	*296-2012*
Juicio N°.:	*286-2012*
Fecha de la resolución:	*29 de agosto de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción Pública*
Asunto:	*Tránsito y muerte*
Actor / Agraviado (s):	*Mena Maldonado Andrés Eduardo*
Procesados (s):	*Moreno Conza María Hortensia*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedentes los recursos interpuestos (procesado y fiscalía) y de oficio se casa la sentencia confirmando la inocencia del procesado.*

Abstract - Resumen de la Resolución

El Juzgado Segundo de Tránsito de Chimborazo dictó sentencia condenatoria en contra del ciudadano Andrés Eduardo Mena Maldonado, por encontrarlo autor responsable del delito culposo tipificado y sancionado en el artículo 126 de la Ley Orgánica de Trasporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, imponiéndole la pena modificada de seis años de reclusión menor ordinaria, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y la multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general. De esta sentencia interpuso recurso de apelación el sentenciado Andrés Eduardo Mena Maldonado, que correspondió a la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, la que confirmó en lo principal la sentencia dictada por el juez a quo, reformándola en lo que tiene que ver con el tiempo de la pena, imponiéndole la sanción definitiva de cuatro años ocho meses de reclusión menor ordinaria. De esta sentencia tanto el ciudadano Andrés

Eduardo Mena Maldonado como el doctor Eduardo Santillán Chávez, Fiscal de Tránsito de Chimborazo, interpusieron recuso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Auto puesto en peligro de la propia víctima en delito de tránsito no exime de responsabilidad al conductor.
- Bienes jurídicos protegidos en materia de tránsito: vida, seguridad en el tráfico y de la colectividad.

Ratio decidendi

En el accidente de tránsito que produce la muerte de una persona, debido al actuar del conductor del vehículo, tipificado y sancionado por la ley de la materia, que no solo protege el cuerpo y la vida de los ocupantes del vehículo, sino la seguridad en el tráfico, y otros bienes jurídicos como la seguridad de la colectividad, el consentimiento del "auto puesto en peligro" de la víctima no produce ningún efecto jurídico. Primero, porque aquel no puede disponer sobre el bien jurídico de la seguridad del tráfico y de la colectividad; además, porque su consentimiento supuestamente expresado al abordar el vehículo carece de eficacia (artículo 126 LOTTSV); y, de ser el caso, porque la facultad de consentir del fallecido se encuentra viciada al encontrarse también en estado etílico.

Extracto del fallo

"(...) 3. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- 4. ANALISIS MOTIVADO DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO: (...) 4.1. En cuanto a la alegación del abogado defensor del recurrente Andrés Mena Maldonado, argumentando que para que se le pueda imputar objetivamente a una persona y esa conducta pueda ser típica, no solamente es necesario que se cumpla con los presupuestos normativos de la conducta sino que se realice un riesgo jurídicamente desaprobado, que ese riesgo se haya verificado en el resultado y que además no haya intervenido una auto puesta en peligro o una acción a propio riesgo

de la víctima; este Tribunal advierte que manejar un vehículo en estado de embriaguez constituye un riesgo no permitido sancionado por el artículo 145.2 de la Ley Orgánica de Trasporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, riesgo que al producir un resultado típico, la muerte de uno de los ocupantes del vehículo, le es imputable al conductor, al tenor de lo dispuesto en el artículo 126 ibídem, en relación con el artículo 270 del reglamento a la referida Ley; que establece que en todo momento los conductores son responsables de la seguridad de los pasajeros. En el accidente de tránsito que produce la muerte de una persona, debido al actuar del conductor del vehículo, tipificado y sancionado por la ley de la materia, que no solo protege el cuerpo y la vida de los ocupantes del vehículo, sino la seguridad en el tráfico, y otros bienes jurídicos como la seguridad de la colectividad, el consentimiento del "auto puesto en peligro" no produce ningún efecto jurídico, primero porque aquel no puede disponer sobre el bien jurídico la seguridad del tráfico y de la colectividad; porque su consentimiento supuestamente expresado al abordar el vehículo carece de eficacia, porque así lo ha declarado la voluntad del legislador al introducir el tipo en el artículo 126 ibídem y en este caso porque la facultad de consentir del ahora fallecido estaba viciada al encontrarse en absoluto estado de embriaguez según ha sostenido el recurrente al momento de fundamentar el recurso (...)."

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Muerte en accidente de tránsito por conducir en estado de embriaguez.
- El estado de embriaguez es constitutivo de la infracción y no una agravante.

Ratio Decidendi

La muerte en un accidente de tránsito se producirá por el actuar del conductor que infringe la ley, adecuando su conducta a la norma que tipifica y sanciona a quien conduciendo un vehículo en estado de embriaguez ocasione un accidente de tránsito en el que resulte muerto una o más personas; en consecuencia, la muerte del ocupante del vehículo, producida por un conductor en estado de embriaguez,

le es objetivamente imputable a ese conductor quien es responsable en todo momento de la seguridad de sus pasajeros, al ser la embriaguez constitutiva de la infracción y no una circunstancia agravante.

Extracto del fallo

"3. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- 4. ANALISIS MOTIVADO DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO: (...) 4.1. La muerte en el accidente de tránsito no se produjo por un actuar de la víctima que decidió responsablemente autoponerse en riesgo; en este supuesto se produce por el actuar del conductor que infringió la ley, adecuando su conducta a la norma que tipifica y sanciona a quien conduciendo un vehículo en estado de embriaguez ocasione un accidente de tránsito en el que resulte muerto una o más personas, en consecuencia la muerte del ocupante del vehículo producida por un conductor en estado de embriaguez, le es objetivamente imputable a ese conductor; no procediendo con este fundamento el recurso de casación interpuesto, por el recurrente, por lo que se lo declara improcedente (...)."

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- *Indubio pro reo.*

Ratio decidendi

En el campo del derecho penal la duda debe resultar a favor del reo conforme al aforismo latino *in dubio pro reo,* tanto más que, al resolver el recurso de casación, si existe duda sobre los hechos se declarará la inocencia del procesado.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- 4. ANALISIS MOTIVADO DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO: (...) 4.1. Este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia al encontrar duda sobre el hecho de que el procesado Andrés Mena Maldonado, se encontraba conduciendo el vehículo al momento del accidente que produjo la muerte de Jaime Moreno Palan, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal, que en su parte pertinente ordena que cuando exista duda sobre los hechos declarará la inocencia del procesado; ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara improcedentes los recursos de casación interpuestos tanto por el ciudadano Andrés Mena Maldonado como por la Fiscalía; y, de oficio, corrigiendo el error de derecho falta de aplicación del artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal, casa la sentencia y confirma la inocencia del procesado. Se dispone la inmediata libertad de Andrés Mena Maldonado y el cese de todas las medidas cautelares ordenadas en su contra, a cuyo efecto se remitirá el proceso a la brevedad posible al Tribunal de origen (...)".

Resolución N°.:	*901-2013 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*582-2013*
Fecha de la resolución:	*7 de agosto de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Utilización dolosa de documento falso; falsificación de instrumentos privados y públicos*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado*
Procesados (s):	*Vallejo Schwarzenbach César Augusto*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el acusador particular y se casa la sentencia, ratificando el estado de inocencia del imputado.*

Abstract - Resumen de la resolución

El Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia de mayoría, mediante la cual declaró al ciudadano César Augusto Vallejo Schwarzenbach culpable en el grado de autor del delito tipificado y sancionado en los artículos 341-340-339 del Código Penal vigente; esto es, 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; se declaró improcedente el interpuesto por el acusador particular y aceptado, el recurso del procesado, por haberse dictado sentencia absolutoria, confirmándose su estado de inocencia. De la sentencia de casación el acusador particular

propuso acción extraordinaria de protección, pronunciándose la Corte Constitucional en el sentido de dejar sin efecto la sentencia dictada por el tribunal de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Afectación del principio de congruencia y derecho a la defensa.

Ratio decidendi

Para considerar que hay 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 cuales 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.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Indebida aplicación de la ley en la sentencia.

Ratio decidendi

Para que una sentencia pueda considerarse fundada en derecho y no exista indebida aplicación de la ley, deberá contener una adecuada conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión del juez, además de la correspondiente sanción atribuible por el delito cometido. El juez fijará la pena que estime justa y procedente dentro de los límites señalados por cada delito, sin que sea procedente sancionar el hecho con una condena inaplicable al caso concreto.

Extracto del fallo

"Reflexiones del Tribunal de Casación.- (...) En consecuencia, si se trata de responsabilizar a quien utiliza con mala fe un documento falso, cuando no ha sido el autor, debe hacérselo como si lo fuera, si se ha acreditado la falsedad de un instrumento privado (Art. 340) por alguno de los medios que señala el artículo 339. En el presente caso, esto no ha ocurrido pues al sancionarse al señor César Vallejo no se le ha dicho por qué acto, ni aplicado la calificación jurídica pertinente; y cómo el juez del juicio llegó a la certeza de su responsabilidad. El artículo 341 del Código Penal castiga a quien usa dolosamente un documento falso, en la sentencia recurrida no se estable ni se analiza sobre el uso doloso del supuesto documento falso, pues expresa que se engañó a un socio, se trató de engañar a autoridades administrativas, lo que ni siquiera conllevaría a un delito consumado, como tampoco consta en la sentencia reprochada cómo se utilizó el original de la letra supuestamente falsificada para perjudicar al acusador y tratar de engañar a los funcionarios administrativos. Transgrediéndose al artículo 312 del Código de Procedimiento Penal, que condiciona:

"Art. 312.- Condena.- La sentencia que declare la culpabilidad deberá mencionar cómo se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone. También debe determinar, cuando corresponda, la suspensión condicional de la pena y debe fijar el plazo dentro del cual se ha de pagar la multa. Se debe decidir sobre las costas, la entrega de objetos incautados, el decomiso y la destrucción de objetos, según lo previsto en la ley (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Casos en los que se vinculan tres delitos diferentes de documentos falsos.

Obiter dicta

Los delitos de falsificación de documentos privados, públicos y la utilización dolosa de documento falso se vinculan entre sí únicamente cuando se cumplen determinados requisitos legales, entre éstos:

1. Que se encuentre relacionada la actividad del procesado con el uso doloso de un documento falso.
2. Que los hechos acusados por la Fiscalía sean sobre los que se pronunció el juez pluripersonal del juicio.

Extracto del fallo

"Reflexiones del Tribunal de Casación.- (...) Consta de la sentencia reprochada que se condenó al recurrente por los delitos tipificados y sancionados en los artículos 341, 340 y 339 del Código Penal vigente, por tres delitos diferentes que se vinculan entre sí únicamente cuando se cumplen determinados requisitos legales, entre éstos:

a) Que se encuentre relacionada la actividad del procesado con el uso doloso de un documento falso.

b) Que los hechos acusados por la Fiscalía sean sobre los que se pronunció el juez pluripersonal del juicio (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Elementos del delito de falsificación.

Obiter dicta

Los elementos generales de este delito son:

- La mutación de la verdad en un documento público o privado.
- La falsedad y la simulación.
- Imitación de la verdad.
- El perjuicio.

Resolución N°.:	*1094-2013 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*549-2013*
Fecha de la resolución:	*17 de septiembre de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción privada*
Asunto:	*Usurpación*
Actor / Agraviado (s):	*Álvarez Sarco Juana Úrsula*
Procesados (s):	*Morán Espinoza José Urbano*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso, ratificando el estado de inocencia del recurrente*

Abstract - Resumen de la resolución

La señora Juana Úrsula Álvarez Sarco presentó querella, 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 declarando al señor José Urbano Morán Espinoza autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 580.1 del Código Penal, imponiéndole la pena privativa de libertad de dieciocho meses de prisión correccional, respecto del señor Merino Castillo se dictó sentencia absolutoria. El sentenciado interpuso recurso de revisión por dos ocasiones; en la segunda oportunidad, la Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia dictó sentencia absolutoria, ratificando su estado de inocencia. De la sentencia de revisión la acusadora particular propuso acción extraordinaria de protección, pronunciándose la Corte Constitucional en el sentido de que el trámite se retrotraiga al momento en que se verifica la violación de los derechos fundamentales mencionados.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Violación al principio de legalidad.

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.- (...) 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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos del delito de usurpación

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 obstaculizan o estorban la ocupación, o su mantenimiento en exclusividad.

Engaño.- Que se expresa en el fraude, la mentira.

Abuso de confianza.- Que no se refiere al vicio de posesión de 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 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor	Efecto extensivo de un recurso.
Obiter dicta	Las consecuencias del efecto extensivo de un recurso, vienen determinadas cuando hay varios imputados en un mismo proceso, de manera que el recurso interpuesto por uno de ellos favorece a los demás, salvo que los motivos para concederlo sean exclusivamente de carácter personal.

Extracto del fallo

El artículo 327 del Código de Procedimiento Penal se refiere al efecto extensivo de un recurso sus consecuencias vienen determinadas cuando hay varios imputados en un mismo proceso, el recurso interpuesto por uno de ellos favorece a los demás, salvo que los motivos para concederlo sean exclusivamente personales. Dice la regla indicada:

"Art. 327.- Efectos.- Cuando en un proceso existan varios coacusados, el recurso interpuesto por uno de ellos, beneficiará a los demás, siempre que la decisión no se funde en motivos exclusivamente personales. Este beneficio será exigible aunque mediare sentencia condenatoria ejecutoriada en contra de uno de los acusados. La interposición de un recurso suspende la ejecución de la decisión, salvo que expresamente se disponga lo contrario."

Este es un caso de igualdad ante la ley y ante los tribunales, derecho reconocido en la Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 11.2 y 66.4. (...)".

Resolución N°.:	*022-2013*
Juicio N°.:	*298-2012*
Fecha de la resolución:	*30 de enero del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Falsificación de documento público (delito contra la fe militar)*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Palacios Marían Francisco Xavier*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso interpuesto y se ratifica el estado de inocencia del procesado.*

Abstract - Resumen de la resolución

Llegó a conocimiento de la Jueza Primera de lo Penal Militar de la Primera Zona Naval que el Sgos-Et Francisco Palacios Marín, en circunstancias que prestaba sus servicios personales en la capitanía del Puerto de Guayaquil, en la Sección de Matrícula del Personal Marítimo en la Ventanilla No. 8, durante el período comprendido entre el 26 de enero de 2004, y el 06 de mayo de 2004, ha procedido a (sic) emitir matrículas supuestamente falsificadas el 08 de marzo de 2004, por estar directamente a cargo de la tramitación de documentos y emisión de polaroid el Cbop-If Stive Campoverde Bohórquez; y el sábado 20 de marzo de 2004, en horas de la tarde, el Sgos-Et Francisco Palacios Marín, quien se encontraba de guardia, ha procedido, así mismo, a tramitar las matrículas exigiendo únicamente la cédula de ciudadanía, matrícula anterior en caso de ser renovación, certificado de votación y cancelar la cantidad de USD 500, 00 por la matrícula de Timonel, USD 400,00 por la de Maquinista y USD 300,00 por la de Marinero, valores que fueron

cancelados inmediatamente por la gente del mar, sin que haya entregado recibo o factura alguna. El Juez de la Primera Zona Naval dictó sentencia condenatoria en contra de los señores Sgos-Ft. Francisco Xavier Palacios Marín Y Cbos-If. Salvador Stive Campoverde Bohórquez, por haberse comprobado conforme a derecho, su coautoría en la elaboración y entrega de matrículas falsas en la Capitanía del Puerto de Guayaquil, los días 8 y 20 de marzo del año 2004, adecuando su conducta a lo que tipifica y reprime el artículo 157 del Código Penal Militar, imponiéndoles la pena de un año de prisión. El Sgos-Ft. Francisco Xavier Palacios Marín impugnó esta sentencia a través de los recursos de nulidad y apelación. La Corte de Justicia Militar, el 05 de octubre de 2007, al conocer la impugnación, respecto del recurso de nulidad, declaró que en el trámite del proceso no se ha incurrido en causa alguna de nulidad, por lo que desechó el recurso. En cuanto al recurso de apelación, resolvió desecharlo y confirmar la sentencia condenatoria dictada por el señor Comandante, Juez de Derecho de la Primera Zona Naval. El procesado Sgos-Ft. Francisco Xavier Palacios Marín, interpuso recurso de revisión de la sentencia dictada por el señor Juez de Derecho de la Primera Zona Naval, el 5 de febrero del 2007 y confirmada por la Corte de Justicia Militar el 05 de octubre del 2007.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito contra la fe militar: falsificación de documento público.

Ratio decidendi

Este tipo penal, contemplado dentro de los delitos contra la fe militar, (artículo 157 Código Penal Militar/derogado), se refiere a los actos contrarios a los deberes militares, como son los de adulteración o falsificación de documentos públicos; mismos que debieron probarse conforme a derecho con los medios técnicos que estaban al alcance de los juzgadores. Pero, además, este delito exige otras

pruebas adicionales para poder determinar la existencia de la infracción; así, se debía probar el pago, promesa, oferta, dones o presentes, al igual que si tales hechos delictivos fueron cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas en el ejercicio de sus funciones, si fueron cometidos dentro de la Institución, entre otros aspectos.

Extracto del fallo

"IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL 4.6.- CONCLUSIONES.- (...) Por otra parte, dentro de los delitos contra la fe militar, el delito de falsificación se encontraba previsto en el Art. 147 del Código Penal Militar; sin embargo, el delito por el que se ha sentenciado es el previsto en el Art. 157 ibídem que decía: "Los que por dinero, promesas u ofertas, dones o presentes, hubieren ejecutado algún acto contrarío a sus deberes militares o se hubieren abstenido de ejecutarlos, serán sancionados con prisión de seis meses a cinco años. según la gravedad de los hechos...". Es obvio que al encontrarse este tipo penal dentro de los delitos contra la fe militar, los actos contrarios a los deberes militares a que se refiere la norma son de adulteración o falsificación que, debía probarse conforme a derecho con los medios técnicos que estaban al alcance de los juzgadores. Pero además este artículo exige otras pruebas adicionales; así, se debía probar el pago, promesa, oferta, dones o presentes, al igual que si tales hechos delictivos fueron cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas en el ejercido de sus funciones, si fueron cometidos dentro de la Institución, etc. Al respecto los jueces toman como prueba el testimonio con juramento rendido por los beneficiarios de las matrículas supuestamente falsificadas; mas, dichos testimonios no han sido rendidos dentro del proceso penal como era obligación del juzgador realizarlos para a que surtan efectos legales, sino que fueron receptados en el trámite administrativo efectuado por la Capitanía de Puerto de Guayaquil y que como quedó establecido, sirvieron de base para la iniciación del presente proceso. Además, es necesario aclarar que la prueba testimonial que no consta en el proceso, carece de valor jurídico y no puede ser objeto de valoración probatoria, observándose también que

dichos testimonios, fueron receptados violentándose las garantías del debido proceso vigentes para ese entonces", puesto que no contaron con la asistencia de un abogado y del contenido de los mismos se establece su autoincriminación (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Prueba testimonial no constante en el proceso carece de valor jurídico.
- Testimonios receptados dentro del trámite administrativo solo sirven de base para la iniciación del proceso.

Ratio decidendi

La prueba testimonial que no consta en el proceso carece de valor jurídico y no puede ser objeto de valoración probatoria y si, además, dichos testimonios fueron receptados violentándose las garantías del debido proceso, vigentes para ese entonces, al no contar con la asistencia de un abogado, será esta la causa para que del contenido de los mismos se establezca la autoincriminación del imputado, situación que debe ser subsanada por el tribunal.

Extracto del fallo

"IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL 4.6.- CONCLUSIONES.- (...) Además, es necesario aclarar que la prueba testimonial que no consta en el proceso, carece de valor jurídico y no puede ser objeto de valoración probatoria, observándose también que dichos testimonios, fueron receptados violentándose las garantías del debido proceso vigentes para ese entonces", puesto que no contaron con la asistencia de un abogado y del contenido de los mismos se establece su autoincriminación. Manifiestan estas personas que para la obtención de los documentos se trasladaron los días 7, 8, 19 y 20 de marzo de 2004 de la ciudad de Esmeraldas a Guayaquil, pero en el proceso no existe prueba al respecto, y por el contrario, a fojas 234 consta una certificación de la Cooperativa de Transportes Trans. Esmeraldas, que señala que los

declarantes no viajaron en esas fechas por dicha cooperativa como así lo afirman en sus testimonios; así como tampoco existe prueba alguna de que hayan ingresado a las instalaciones de la Capitanía de Puerto a realizar los trámites, constando únicamente en el informe del Grupo de Inteligencia Naval Sur, como una apreciación personal de quienes elaboraron el informe, que "Por la forma como lo hicieron se presume que todo el personal de guardia (de la Capitanía de Puerto de Guayaquil correspondiente a los días 8 y 20 de marzo del 2004) conocían de esta actividad ilícita, ya que evitaron a toda costa dejar rastros" 2 En cuanto a la fundamentación del recurso, si bien el recurrente, en la mayor parte de su exposición se refiere a la responsabilidad, no es menos cierto que también hace referencia a la causal sexta del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, y más que todo, ataca a la valoración que se ha hecho de la prueba, utilizada por los jueces y tribunales para determinar la existencia de la infracción. Por su parte el representante de la Fiscalía General del Estado, se ha limitado a señalar que la Fiscalía hace notar que la materialidad de la infracción está debidamente comprobada, con las declaraciones y con los documentos, instrumentos que como se indicó, no se practicaron o presentaron dentro del proceso penal (...)".

Resolución N°.:	*1534-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*821-2011*
Fecha de la resolución:	*12 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*L.W.F.C.*
Procesados (s):	*López Vera José María*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Por testimonio de la víctima, las autoridades llegan a conocer que José María López Vera abusó sexualmente del menor, de sexo masculino, de doce años de edad. En su declaración, indicó que otro menor lo llevó a casa del encausado a jugar naipe y que después vio como se sacaron la ropa; que la otra víctima penetraba al recurrente y luego el recurrente a ese menor; que después la víctima penetró al recurrente; que, adicionalmente a ello, lo sucedido no fue un hecho único, sino que por varias ocasiones sucedieron esos acontecimientos, tal es así que el menor dijo que practicó sexo oral con el recurrente, por lo menos en ocho ocasiones de manera activa y pasiva. La Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de La Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, resolvió aceptar los recursos de apelación interpuestos por la señora Fiscal y la acusadora particular, revocando la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de Los Ríos, que confirmó el estado de inocencia de José María Dolores López Vera; y, en su lugar, emitió el fallo declarando su culpabilidad, por ser autor del delito de violación, tipificado y sancionado en los artículos 512.3 y 513 del Código Penal, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial. De esta sentencia el procesado interpuso recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La declaración de la víctima por delito de violación, es idónea, válida y primordial como prueba de cargo contra el procesado.

Ratio decidendi

La declaración de la víctima menor de edad por delito de violación, es idónea y válida como prueba de cargo, considerándose como primordial para formar la convicción del juzgador acerca de la responsabilidad del imputado, a cuyo efecto se corrobora este criterio con otras pruebas y circunstancias que guarden lógica armonía y así arribar a una sentencia condenatoria.

Extracto del fallo

"V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) 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, este Tribunal 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 ai 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..." ...y como queda dicho el Tribunal de mayoría estima que la declaración de la víctima es idónea, es válida como prueba de cargo, pues no existen razones objetivas, que lo neutralicen y a pesar de aquello, su testimonio se encuentra corroborado por otras pruebas y circunstancias

que guardan lógica armonía y a los que escuetamente nos hemos referido todo esto practicados en el momento oportuno.- A este Tribunal de mayoría de la Sala Penal no le queda duda que efectivamente existió el delito de violación al menor cuyo autor es el procesado JOSÉ MARÍA DOLORES LÓPEZ VERA, por los actos ejecutados con voluntad y conciencia, por lo que se considera que la sentencia atacada cumple con la solemnidad establecida en la Constitución y el Código de Procedimiento Penal en cuanto a la motivación y descripción de la materialidad de la infracción, como de la responsabilidad del procesado como lo establece el artículo 304-A del Código de Procedimiento Penal (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Bien jurídico protegido en delito de violación.

Obiter dicta

El bien jurídico protegido en los delitos sexuales es la libertad sexual y, en lo que respecta a menores de catorce años de edad, el bien jurídico es la intangibilidad o indemnidad sexual de la persona, puesto que el interés del derecho está dado por evitar que otras personas tengan injerencia en su personalidad a través de su sexualidad. Más que la libertad del menor, que obviamente no existe en estos casos, se pretende proteger su libertad futura, la normal evolución y desarrollo de su personalidad, para que cuando sea adulto decida en libertad su comportamiento sexual.

Extracto del fallo

"V. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) Como se ha analizado el bien jurídico protegido en esta infracción es la libertad sexual, nadie duda, desde luego, que la libertad es uno de los bienes jurídicos preeminentes, el más importante después de la vida y la salud

y, probablemente, el más expuesto a ser atacado en la vida cotidiana, el Código Penal se dedica a regular los delitos contra la libertad y en la Constitución se garantiza, junto con la seguridad.- La libertad es además, un bien jurídico que frecuentemente es atacado como medio para atentar contra otros bienes jurídicos, 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 penal específica, no siendo suficiente para abarcar toda su dimensión con la 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 son también ataques a la libertad que igualmente podrían ser castigados como tales, su referencia en el ejercicio de la sexualidad le da a su protección penal connotaciones propias.- Las agresiones sexuales constituyen en sí mismas ataques violentos o intimidatorios a la libertad, pero su incidencia en la libertad sexual las dota de autonomía delictiva y las distingue de las coacciones y amenazas.- El problema esencial que presentan estos delitos es precisamente que no se puede hablar ya de la libertad sexual como bien jurídico específicamente protegido en ellos, dado que los sujetos pasivos sobre los que recaen son personas que carecen de esa libertad, como en el caso concreto al tratase de un menor de catorce años, más que la libertad del menor que obviamente no existe en estos casos, se pretende, proteger su libertad futura, su la normal evolución y desarrollo de su personalidad, para que cuando sea adulto decida en libertad su comportamiento sexual.- Finalmente, este Órgano de Administración de Justicia Penal, señala que la violación es el más grave de los delitos sexuales, pues no solo es un atentado a la libertad sexual, sino que constituye una ofensa al pudor de la víctima, a su seguridad, a su tranquilidad e, incluso a su integridad física y moral, es lo que llama la doctrina, como "la muerte suspendida", y por tratarse de "sexo oral", no puede ser considerado únicamente como atentado al pudor, sino como violación.- (...)"

Resolución N°.:	*1169-2012 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*0076-2012*
Fecha de la resolución:	*3 de mayo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Snijders René*
Procesados (s):	*Pol Byron Gutiérrez Balladares / Edwin Enrique Guerrero Andrade*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia recurrida*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 5 de agosto del 2010, el señor Snijders René, ha manifestado que, entre las 21h30 a 22h00, cuando se encontraba con su esposa Groenendjk Tanneke Adriana, ambos de nacionalidad holandesa, en la Av. 9 de Octubre y Malecón, de la ciudad de Guayaquil, ha solicitado los servicios de transporte a un chofer de un taxi, color amarillo, para que les traslade a la ciudadela Naval; que, cuando han estado al interior del taxi, les ha cerrado el paso un vehículo de color rojo, del que se han bajado dos sujetos armados que han amenazado con dispararles. Estos individuos se han subido al taxi en complicidad con el chofer, han procedido a sustraerles tres pares de gafas marca Ray-ban, Polorais y Armani; una cámara fotográfica, marca Canon; dos extra lentes 1S15-55mm y otro 55-250 mm; dos celulares, un Samsung y un Nokia; cuatro anillos de oro, dos de matrimonio y otros dos con diamantes; tres tarjetas de memorias fotográficas, un reloj DNKY, dinero en efectivo, 50 euros, 50 dólares, y 10 soles peruanos; cuatro tarjetas de débito del Banco Rabobank, una tarjeta de crédito MasterCard; y, además, con el arma en mano, les han obligado a dar los números de las claves de las tarjetas, para retirar dinero de los cajeros. Pol Byron Gutiérrez Balladares interpuso recurso

de casación, en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que confirmó en todas sus partes la sentencia dictada por el Undécimo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, que declaró la culpabilidad de Pol Byron Gutiérrez Balladares y Edwin Enrique Guerrero Andrade, imponiéndoles la pena privativa de libertad, modificada de tres años de prisión correccional, como autores del delito, tipificado y sancionado en el articulo 550, 551 y 552.2 del Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Vulneración de los principios básicos de la prueba en materia penal.
- Violación al debido proceso, causa de error inexcusable.

Ratio decidendi

Se producirá vulneración de los principios básicos de la prueba en materia penal y, por ende, del derecho a la defensa, a una tutela judicial imparcial y efectiva, y sobre todo al debido proceso, cuando la prueba incorporada y valorada por el tribunal *a quo* y *ad quem,* respectivamente, sea inválida; sin que se haya permitido conocer los hechos a través de los diferentes medios de prueba reglamentados, ni tampoco establecer unidad en la misma que les permita conformar un todo, para arribar al convencimiento, fundado en la sana crítica, de la responsabilidad del acusado; se produce, de esta manera, un "error inexcusable" por parte de ambos tribunales juzgadores.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL: 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) Por todo lo mencionado, ut supra, cumpliendo con nuestra función uniformadora y nomofiláctica, consideramos

importante determinar, que en la sentencia recurrida se han vulnerado principios básicos de la prueba en materia penal, inter alia, el de necesidad de la prueba, que le permite conocer los hechos a través de los diferentes medios de prueba conforme a las reglas preestablecidas, lo que evita que sus resoluciones se basen en conocimientos privados; el de la unidad de la prueba, que les permite conformar en un todo para llegar al convencimiento, fundado en la sana critica; principios que están inmersos en los derechos a la defensa, a una tutela judicial imparcial y efectiva, y sobre todo al debido proceso. El juzgador ad quem, con su sentencia, ha violado el derecho de los acusados a la seguridad jurídica, al debido proceso, y a la defensa; vulnerado las normas relativas a la prueba y a su valoración, dispuestos en los artículos 79, 83, 85 y 86, del Código de Procedimiento Penal, afectando así la certidumbre judicial que busca el poder estatal como garantía fundamental de un Estado constitucional de derechos y justicia. 6. RESOLUCIÓN: Por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Penal Especializada de la Corte Nacional, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", al tenor del Art. 358, del Código de Procedimiento Penal, casa la sentencia recurrida, y en su lugar ratifica el estado de inocencia del recurrente Pol Byron Gutiérrez Balladares; y, por efecto extensivo de esta resolución, pese a no ser recurrente, ratifica el estado de inocencia del ciudadano Edwin Enrique Guerrero Andrade, conforme así lo dispone el articulo 327 del Código de Procedimiento Penal; en consecuencia, se deja sin efecto todas las medidas cautelares dictadas por el juez a quo. Se dispone se oficie al Consejo de la Judicatura, a fin de que se investigue la actuación de todos los jueces y fiscales que intervinieron en el proceso, desde la audiencia de calificación de flagrancia, etapa intermedia, etapa de juicio y de impugnación; principalmente de los Ab. Guillermo Freire León, Ab. Héctor Cabezas Palacios y Dr. Henry Moran, conjueces y jueces de la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Transito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, por error inexcusable, al emitir el fallo objeto de este recurso basándose en versiones y no en testimonios, que son medios probatorios dispuestos en la norma procesal penal, vulnerando además las reglas de la sana critica, al valorar una prueba inexistente (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Corrección de errores de derecho cometidos en la valoración de la prueba.

Ratio decidendi

Cuando el juzgador cometa errores de derecho en la valoración de la prueba procederá su corrección al tribunal de casación. La convicción judicial, sobre los hechos debatidos en una audiencia de juzgamiento, debe adecuarse a procedimientos claros y establecidos, garantizando el derecho al debido proceso; éste es el límite que existe para la obtención de los elementos de cargo y descargo susceptibles de introducirse por los medios de prueba.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL: 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) La convicción judicial, sobre los hechos debatidos en una audiencia, debe adecuarse a procedimientos claros y establecidos, garantizando los derechos fundamentales de las personas sustentados en el debido proceso, siendo este el límite que existe para la obtención de los elementos de cargo y descargo, susceptible de introducirse por lo medios de prueba. Recogiendo el criterio de la Ex Corte Suprema de Justicia que señala: "(...) si bien es verdad que no puede realizar una nueva valoración de la prueba, sino solamente corregir las violaciones de la ley cometidas por el juzgador en la sentencia ya que una nueva valoración de la prueba supone un nuevo juicio, lo cual es ajeno a la naturaleza del recurso de casación, no obstante, cuando el juzgador comete errores de derecho en la valoración de la prueba, procede su corrección (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio urgente anticipado como garantía de medio probatorio.
- Debida valoración de prueba testimonial.
- Prueba válida y eficaz.

Ratio decidendi

Como excepción, se deberá tomar el testimonio urgente anticipado de personas que no puedan concurrir a la audiencia de juicio, debido a una enfermedad, por violencia sexual o por viaje, de manera que surte por sí mismo eficacia probatoria, permitiendo al juez *a quo* valorar procesalmente como prueba la narración de los hechos suscitados. No surte el mismo efecto la simple denuncia o versión hecha ante el Fiscal, que indique la participación de los procesados, pues de esta forma se violenta los principios del sistema acusatorio oral de inmediación y contradicción.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL: 4.2 De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) Conforme al acta de audiencia, a la que se refiere en su sentencia el ad quem, y que es pieza procesal de la cual deviene la sentencia y por eso debe ser sujeta al pertinente análisis, a fin de establecer la errónea interpretación de la ley; que fuera invocada por el recurrente en la fundamentación de este recurso, se evidencia que los ofendidos no comparecieron a rendir su testimonio en la audiencia de juicio, ni tampoco rindieron un testimonio urgente-anticipado, como prevé el artículo 119, del Código de Procedimiento Penal, que garantiza el medio probatorio cuando una persona va a ausentarse del país, para que posteriormente en la audiencia de juicio le permita al juzgador valorar procesalmente como prueba la narración de los hechos acontecidos el día 5 de agosto del 2010; mas no una denuncia o versión que indique la participación de los procesados. Sorprendentemente, el ad quem, en su sentencia valora como prueba "(...) la comparecencia de

los holandeses Snijders Rene y Grenendijk Tanneke Adriana, quienes reconocieron íntegramente a los procesados, como las personas que los obligaron a retirar su dinero de los cajeros automáticos(...)", actuación procesal totalmente ajena a la realidad de lo acontecido en la audiencia; llegando por ende, a valorar erróneamente como prueba testimonial la versión rendida por los ofendidos ante el fiscal (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Sustracción fraudulenta de cosa ajena en delitos contra la propiedad.
- Justificación en juicio de preexistencia de la cosa sustraída.
- Configuración del tipo penal de robo.

Ratio decidendi

En los delitos contra la propiedad es deber justificar en el juicio la preexistencia de la cosa sustraída o reclamada, así como el hecho de que se encontraba en el sitio de donde fue sustraída, a fin de configurar el tipo penal de robo. Si a la Fiscalía le es imposible demostrar aquello, deberá imperar la libertad de criterio –no de arbitrariedad– del juez *a quo* ante la prueba tasada, sustentándose en la valoración de otro tipo de prueba incorporada al juicio y no sobre una prueba inexistente.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL. 4.2 De la Fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocados por el recurrente.- (...) En los delitos contra la propiedad es deber establecido normativamente, el de justificar en el juicio la preexistencia de la cosa sustraída o reclamada, como el hecho de que se encontraba en el sitio de donde fue sustraída, a fin de configurar el tipo penal de robo, respecto a "la sustracción fraudulenta de cosa ajena". Sin embargo de lo dispuesto en el artículo 106, del Código de Procedimiento Penal –que es un rezago de la prueba tasada que rigió en el

sistema inquisitivo–; el artículo 86, ibídem, al consagrar el sistema de la sana critica, al que debe regirse el juez al momento de valorar la prueba previo a dietar sentencia, indica que: "Ninguna de las normas de este Código, se entenderá en contra de la libertad de criterio que establece el presente artículo"; y, precisamente una de las normas dentro de la prueba material, está justamente el de probar en juicio por parte de la Fiscalía, sujeto procesal que ejerce la acción penal publica, la preexistencia de los objetos sustraídos, y el hecho de que estos se encontraban en el lugar que afirma fueron objeto de este delito. Esta disposición del artículo 106, del Código de Procedimiento Penal, basada en la parte final del artículo 86, ibídem, no obliga al juez a quo, para que este declare que no existe la materialidad del delito y confirme el estado de inocencia del procesado, por el hecho de que a la Fiscalía le fue imposible demostrar los preceptos del artículo 106, del Código de Procedimiento Penal, es en estos casos, que la libertad de criterio, –no de arbitrariedad– debe imperar ante la prueba tasada, claro está, para ello el juez deberá sustentarse en la valoración de otro tipo de prueba incorporada al juicio, que le lleve a la convicción de que efectivamente, en un lugar, en un día y a una hora determinada, se produjo la sustracción de ciertos objetos, a una indicada persona (...)".

Resolución N°.:	*129-2013 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*821-2011*
Fecha de la resolución:	*30 de enero de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Peculado*
Actor / Agraviado (s):	*Ab. Jorge Aníbal Roditi Caputi (Banco De Pichincha) (Casación)*
Procesados (s):	*Jiménez Osejo Michaelle Ronald*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso interpuesto, imponiendo al procesado la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria.*

Abstract - Resumen de la resolución

Llega a conocimiento de las autoridades que el señor Michaelle Ronald Jiménez cometió el delito de peculado, aprovechándose de su calidad de funcionario del Banco de Pichincha y la confianza que ciertos clientes depositaron en él, para realizar movimientos bancarios que no se encontraban estipulados dentro de la normativa interna, causando perjuicio un económico a varios clientes. El abogado Jorge Aníbal Roditi Caputi, en calidad de apoderado especial y procurador judicial del Banco Pichincha C.A., por una parte, y el procesado, Michaelle Ronald Jiménez Osejo, por otra, han interpuesto recurso de casación a la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Guayas Pichincha, de fecha 14 de julio del 2011, a las 15h00, mediante la cual se condena a Michaelle Ronald Jiménez Osejo como autor del delito de peculado, tipificado y sancionado en el primer y cuarto inciso del artículo 257 del Código Penal, imponiéndole la pena de cuatro años de reclusión menor ordinaria.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principios de proporcionalidad, racionalidad y método de ponderación en delito de peculado.

Ratio decidendi

Para modificar una pena, el tribunal deberá motivar la sentencia, explicando las premisas fácticas y normativas de las cuales infiere la necesidad de aplicar estos principios y el método de ponderación.

Principio de proporcionalidad: Consiste en la relación que debe existir entre las circunstancias del acto antijurídico y la alarma social causada por éste. (artículo 76 numeral 6 Const. R.E.). Para salvaguardar este principio la ley penal prevé ciertos márgenes en las penas con que sanciona los delitos.

Aplicado a delito de peculado: Quien ha sido hallado culpable del delito de peculado en el grado de autor puede ser penado de entre ocho (8) a doce (12) años de reclusión mayor ordinaria, correspondiéndole al juez pluripersonal fijar la sanción a la infracción de forma proporcional, pero dentro de los márgenes previstos en la ley. No proceder de esta manera, esto es, si el juzgador decidiera poner una pena mayor o menor a la prevista en la ley penal, implicaría violentar gravemente el principio de legalidad garantizado en la Constitución.

Principio de racionalidad: La razonabilidad hace relación a que un juicio, raciocinio o idea esté conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto; sirve para que la decisión sea más justa y conveniente con el fin de que sea realizada.

Método de ponderación: Es un método de interpretación constitucional (artículo 3, numeral 3, de la L.O.G.J. y C.C.) que plantea la medida permitida de falta de satisfacción o de afectación, de uno de los principios dependiendo del grado de importancia de la satisfacción del otro. Se refiere a que cada principio por sí solo

no puede determinar su peso, de una manera total o absoluta, sino que esta determinación hace que los pesos sean relativos. La ley de la ponderación lleva a la trascendencia del principio ponderado para su satisfacción, generando así un mandato.

Extracto del fallo

"3. En efecto, el delito de peculado, tipificado y sancionado en el Art. 251 del Código Penal, establece una pena de ocho a doce años de reclusión mayor ordinaria. No obstante, el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Guayas ha juzgado conveniente atenuar la pena "en aplicación de los principios de proporcionalidad y racionalidad y al método de ponderación y los Art. 29 y 72 del Código Penal". 4. El principio de proporcionalidad está constitucionalmente reconocido, en el numeral 6 del Art. 76 de la Constitución de la Republica, que dispone: "Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza." Para salvaguardar este principio es que la ley penal preve ciertos márgenes en (las penas con que sanciona los delitos Así, quien ha sido hallado culpable del delito de peculado en el grado de autor puede ser penado de entre ocho (8) a doce (12) años de reclusión mayor ordinaria, correspondiéndole al juez pluripersonal fijar la sanción a la infracción de forma proporcional, pero dentro de los márgenes previstos en la ley. No proceder de esta manera, esto es, si el juzgador decidiera poner una pena mayor o menor a la prevista en la ley penal se violentaría gravemente el principio de legalidad garantizado en la Constitución de la Republica "Art. 76.- En todo proceso en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este 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. (y que guarda concordancia con lo dispuesto en el primer inciso del Art 2 del Código Penal: "Art. 2.- Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente declarado infracción por la ley penal, ni sufrir una pena que no esté en ella establecida." En tal virtud, el principio de proporcionalidad no es incongruente con el principio de legalidad; al contrario, son complementarios a fin de garantizar la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva 10.5. El Tribunal de Garantías Penales invoca también el método de ponderación, método de interpretación constitucional que se encuentra reconocido en el Art. 3, numeral 3, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional vigente, que establece: 3. Ponderación.- Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro. Sin embargo, no señala cual es el problema constitucional que en términos de derechos y principios debe ser resuelto mediante el método de ponderación. Se limita a invocarlo, incurriendo en una falta de motivación en este punto de derecho, ya que no explica las premisas fácticas y normativas de las cuales infiere la necesidad de aplicar el método de ponderación... 6. Hasta aquí se observa que ni el principio de proporcionalidad, ni el de racionalidad, que le es subsidiario, ni el método ponderación, que no ha sido aplicado, justifican la modificación de la pena, de la forma como se ha realizado en el caso que nos ocupa. Resta analizar, por tanto, si son aplicables los artículos 72 y 29 del Código Penal al caso concreto, tal como señala el Tribunal de Garantías Penales (...)".

Ratio decidendi – Razón de la decisión

Descriptor

- Consideración de agravantes y atenuantes para establecer la pena.

Ratio decidendi

El artículo 72 del Código Penal señala que la reducción de la pena se puede dar "Cuando haya dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, no constitutivas o modificatorias de la infracción..." De existir agravantes el tribunal no podrá reducir la pena y, en su defecto, deberá establecer el máximo de la sanción prevista para el delito imputado. Si el tribunal inferior aplica mal la norma, el tribunal de casación tendrá que enmendar el error en que éste ha incurrido, estableciendo la pena correspondiente.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) En la sentencia recurrida no se mencionan las atenuantes que, a criterio del Tribunal a quo, constan procesalmente para justificar una modificación de la pena al tenor de lo dispuesto en el Art. 72 de la Ley Penal. Empero, en el considerando SEXTO de la sentencia se lee: "El Abogado defensor como prueba a favor de su defendido solicitó que se le conceda un término para presentar los certificados de los Tribunales Penales y se le concedió el término de 72 horas hábiles para presentar/os certificados aludidos." Dichos certificados fueron incorporados al proceso y en ellos consta que el acusado no registra otras causas penales en su contra. De esto se infiere que el Tribunal de Garantías Penales pudo haberlos considerado para calificar la conducta del acusado con una atenuante, específicamente, con la prescrita en el numeral 7 del Art. 29 ya transcrito, Pero como esta Corte de Casación no puede basar sus criterios en suposiciones, mal puede considerar esta atenuante. 8. El Art. 72 del Código Penal determina que: "Art. 72.- Cuando haya dos o más circunstancias atenuantes y ninguna agravante, no constitutiva o modificatoria de la infracción, las penas de reclusión serán reducidas o modificadas de la siguiente manera: La reclusión mayor especial de dieciséis a veinticinco años se sustituirá con reclusión mayor extraordinaria de doce a dieciséis años. La reclusión mayor extraordinaria de doce a dieciséis años se sustituirá con reclusión mayor ordinaria de ocho a doce años. La reclusión mayor ordinaria de ocho a doce años se sustituirá con reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho años. La reclusión mayor ordinaria de

cuatro a ocho años se sustituirá con reclusión menor ordinaria de tres a seis años. La reclusión menor extraordinaria de nueve a doce años se sustituirá con reclusión menor ordinaria de seis a nueve años. La reclusión menor ordinaria de seis a nueve años se sustituirá con prisión correccional de dos a cinco años. A la reclusión menor ordinaria de tres a seis años se sustituirá con prisión correccional de uno a tres años." El Tribunal a quo no expone cuáles fueron las circunstancias atenuantes que consideró procesalmente probadas para que opere la modificación de la pena. Modificación que, según lo previsto por la norma transcrita, procede cuando han concurrido dos requisitos ineludibles: primero, que se haya probado conforme a derecho la existencia de por lo menos DOS circunstancias atenuantes; y, segundo, que no exista ninguna circunstancias agravante, no constitutiva o modificatoria de la infracción. En el caso que se analiza, no se ha cumplido con estos requisitos jurídicos, legalmente contemplados, para que sea pertinente atenuar la pena... Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sola Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", al tenor del Art. 358 deI Código de Procedimiento Penal, acepta el recurso de casación presentado por el Ab. JORGE ANÍBAL RODITI CAPUTI, en calidad de apoderado especial y procurador judicial del BANCO PICHINCHA C.A., enmendando el error en que ha incurrido el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, a MICHAELLE RONALD JIMÉNEZ OSEJO se le impone a pena de OCHO AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR ORDINARIA (...)".

Resolución N°.:	*1032-2013*
Juicio N°.:	*1044-2012*
Fecha de la resolución:	*9 de septiembre del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal pública*
Asunto:	*Estafa*
Actor / Agraviado (s):	*Silver Santiago Caldas Polo*
Procesados (s):	*Rosa Narcisa Mogrovejo Narváez*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia*

Abstract - Resumen de la resolución

El señor Silver Santiago Caldas Polo interpuso denuncia en contra de Ramón Severo Maldonado Ávila y Rosa Mogrovejo Narváez, por el delito de estafa, ya que estas dos personas le ofrecieron viajar a los Estados Unidos por la suma y/o cantidad de $15.000 dólares (quince mil dólares). El afectado hipotecó un bien, con el cual procedió a pagar la cantidad establecida. Una vez hecha la cancelación del valor establecido por las partes, nunca hubo el viaje y tampoco se procedió a devolver el dinero. El Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay solo juzgó a la Señora Rosa Mogrovejo, ya que el señor Ramón Severo Maldonado no acudió a la audiencia, y la decisión que tomó el tribunal fue imponerle la pena de 3 años de reclusión menor odinaria y, con los atenuantes, se modificó y cambió la pena a un año de prisión correccional. Con todo lo acontecido se planteó el recurso de apelación ante la Corte Provincial de Justicia del Azuay; esta Corte, a su vez, analizó y revocó la sentencia condenatoria y absolvió de toda responsabilidad a la señora Rosa Mogrovejo Narváez y se declaró el estado de inocencia. Por esta sentencia emanada por la Corte Provincial, el Fiscal del Azuay interpuso recurso de casación ante la

Corte Nacional de Justicia, que casó la sentencia y declaró la culpabilidad de la ciudadana, condenándole a la pena de un año de prisión correccional y al pago de $ 15.000 (quince mil dólares).

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos del delito de estafa.

Ratio decidendi

El delito de estafa se consuma en el momento en que opera el perjuicio patrimonial inherente a la disposición patrimonial hecha por la víctima; otro de sus elementos es el error en que incurre el sujeto disponente, entendiéndose por tal el conocimiento viciado o la falsa representación de la realidad en la que dicho sujeto cae como consecuencia de una declaración falsa. Por lo tanto, consiste en la "defraudación" causada mediante el ardid o engaño; ambos elementos tienen en común que son modos de hacer creer a la víctima o de reforzarla en su creencia de que es verdadero lo que no lo es la diferencia entre uno y otro modo es solo formal; así, el ardid requiere artificios o maniobras objetivos simuladores de una realidad, mientras que el engaño no, pues consiste en la simple aserción, por palabras o actos, expresa o implícitamente de que es verdadero lo que en realidad es falso.

Extracto del fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- 4.21. ACERCA DEL DELITO DE ESTAFA.- (...) Por otro lado, bajo la consideración que la estafa se consuma en el momento en que se opera el perjuicio patrimonial inherente a la disposición patrimonial hecha por la víctima; que para la configuración del tipo objetivo de la estafa es suficiente con la constatación de la existencia de una declaración falsa

sobre un hecho cuya única exigencia de tipicidad es que produzca un error en otro; vale decir, en el sujeto pasivo o el tercero que lo represente; de allí que, el segundo de los elementos del tipo objetivo de estafa, que es el error en el que ha de incurrir el sujeto disponente, entendiéndose por tal, el conocimiento viciado o la falsa representación de la realidad en la que dicho sujeto incurre como consecuencia de la declaración falsa y que es precisamente, lo que determina, la realización del acto dispositivo perjudicial; en el presente caso, ha operado cuando aquel ofrecimiento del viaje al exterior, no se cristalizó pese a que se entregó el "precio" del mentado viaje... Las formas genéricas del fraude son el ardid y el engaño; ambos tienen en común que son modos de hacer creer a la víctima o de reforzarla en su creencia de que es verdadero lo que no lo es, la diferencia entre uno y otro modo es solo formal; así, el ardid requiere artificios o maniobras objetivos simuladores de una realidad, mientras que el engaño no, pues consiste en la simple aserción, por palabras o actos, expresa o implícitamente de que es verdadero lo que en realidad es falso (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Estafa migratoria.
- Tráfico ilegal de migrantes.

Ratio decidendi

Con respecto a los migrantes, las estafas pueden ir desde la simple gestión para el viaje, la solicitud de una autorización de empleo, hasta los trámites para obtener la visa y/o residencia permanente legal, sea en América o en Europa, sin siquiera cumplir los requisitos establecidos. Muchas de estas gestiones se basan infundadamente en supuestas "relaciones especiales" con personalidades e instituciones oficiales, esgrimidas por parte de los timadores. El artículo 563 del Código Penal, en su inciso final, señala la pena para este delito, que es de 3 a 6 años de reclusión mayor ordinaria,

incorporado en nuestro país mediante la Ley Reformatoria al Código Penal (Ley No. 2000-20 / R.O. No. 110 de 30 de junio 2000), dentro de los delitos contra la seguridad pública.

Extracto del fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- 4.21. ACERCA DEL DELITO DE ESTAFA.- (...) Finalmente y dado el caso sub iudice, el cual versa sobre la denominada estafa migratoria, tipificada en el inciso final del artículo 563 del Código Penal que señala: "La pena será de reclusión menor ordinaria de tres a seis años, si la defraudación se cometiera en casos de migraciones ilegales"; cabe indicar que el tema del "tráfico ilegal de migrantes" en nuestro país se lo incorpora, mediante la Ley Reformatoria al Código Penal (Ley No. 2000-20) publicada en el R.O. No. 110 de 30 de junio de 2000, como un capítulo agregado luego del artículo 440 del referido código, constando así como Capítulo XII, dentro del Título V de los delitos contra la seguridad pública; las consideraciones que motivaron al legislador para expedir tal ley partieron de la difícil situación económica del país, así como los altos índices de desempleo, lo que hizo que muchos ecuatorianos busquen salir al extranjero (segundo considerando de la Ley No. 2000-20); así como, tal situación ha hecho que personas desaprensivas lucren de la necesidad de quienes buscan salir del país (tercer considerando de la Ley No. 2000-20)... Se sabe que las estafas son tan diversas, como son los objetivos perseguidos por los individuos necesitados, y que con respecto a los migrantes, pueden ir desde la simple gestión para el viaje, la solicitud de una autorización de empleo, hasta los trámites para obtener la visa y/o residencia permanente legal, sea en América o en Europa, sin ni siquiera cumplir los requisitos establecidos. Muchas de estas gestiones se basan infundadamente en supuestas "relaciones especiales" con personalidades e instituciones oficiales, esgrimidas por parte de los timadores (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Sistema de la libre convicción y de la sana crítica en valoración de pruebas.

Ratio decidendi

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 es un sistema de valoración en el que el juez es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente; la sana crítica, en cambio, 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 las circunstancias extraídas mediante el debate, basándose en su experiencia de vida y el conocimiento de los hombres, de acuerdo con su libre convicción, indicando 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.

Extracto del fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- 4.32. ARGUMENTO DE VIOLACIÓN DE LA LEY, POR EL ARTÍCULO 86 DEL CÓDIGO PENAL, RESPECTO A LA SANA CRÍTICA.-(...) Frente a este argumento, que estriba, en el tema de la sana crítica y sus reglas, este Tribunal de Casación, parte de la premisa que: el método de la sana crítica consiste en apreciar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia, basamentos científicos, la psicología y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano; en este caso de los administradores de justicia, que se aplica en el momento de resolver la litis; que en lo sustancial, "las

reglas de la sana crítica" están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza en su camino hacia la verdad lógica y ontológica; y, por otra parte por las reglas empíricas denominadas máximas de experiencias; que la finalidad de la prueba es procurar al juez la convicción de la verdad o falsedad de los hechos a probarse; que los jueces deben fundar sus resoluciones bajo las pruebas del proceso y aplicar la sana crítica, acompañada de una prueba acabada y directa; que en este marco, la plena convicción no la obtiene el juez, generalmente con un solo medio de prueba, sino del concurso y la variedad de medios aportados al proceso; que para llegar a obtener el juez la convicción a través de los medios probatorios, debe seguir un método: esto es, debe establecer los mecanismos para la "valoración de la prueba"; que existen pues diversos sistemas de valoración por ejemplo: "La Prueba Legal o Tarifada", que en su concepción más simple puede decirse que se llama legal la prueba cuando su valoración regulada por ley; "La Libre Convicción o Prueba Racional", como antítesis de la prueba legal, y se tiene por tal a aquella cuya valoración no está regulada por la ley y que es dejada a la libre apreciación del juez; "Las Reglas de la Sana Crítica"; sistema que ha sido desarrollado y propugnado en América, por el profesor uruguayo Eduardo J. Couture, quien además de los sistemas de valoración ya indicados, distingue el de la sana crítica, esto es, el que remite a criterios de lógica y de experiencia, por acto voluntario del juez... 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 critica, el juez, resuelve sobre el valor probatorio del medio de prueba, con completa consideración de todas circunstancia 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."

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Diferencias entre falta de motivación y motivación errada.

Ratio decidendi

1. La falta de motivación es aquella que es inexistente porque uno de los elementos que la presuponen, ya sea los fundamentos de hecho o de derecho, faltan; lo cual producirá la anulación del fallo impugnado, teniendo que dictarse otro que cumpla la garantía de motivación otorgada a las partes procesales.
2. En la motivación errada, el juez ha expresado los resultados de la valoración probatoria y ha aplicado sobre ellos el derecho que ha creído pertinente, sin embargo este es errado; en estos supuestos se configuran 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).

Extracto del Fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- 4.3.3. ARGUMENTO DE VIOLACIÓN DE LA LEY, POR EL ART. 76.7,1 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 tos 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 (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Reparación integral a la víctima del delito.
- Indemnización de daños y perjuicios.

Obiter dicta

Entre los requisitos que debe contener una sentencia, según lo establecido en el artículo 309 C.P.P, está la condena a pagar por los daños y perjuicios ocasionados a la víctima del delito, determinado por un monto económico indemnizatorio, entendido como un mecanismo componente de la "reparación integral" contemplada en la Constitución. (artículo 78 CRE).

Extracto del fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- (...) 4.3.4. ACERCA DE LA SENTENCIA CONDENATORIA Y LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS.- Toda vez que,

luego del examen de casación que queda realizado, deviene que el recurso de casación interpuesto es procedente, resultando por tal el que se case la sentencia impugnada y en su defecto se emita sentencia condenatoria; cabe reparar que el artículo 309 del Código de Procedimiento Penal, establece los requisitos que debe contener la sentencia; y, entre ellos consta textualmente el numeral quinto que señala: "La condena a pagar los daños y perjuicios ocasionados por la infracción en la determinación del monto económico a ser pagado por el sentenciado al ofendido..."; de allí que, los daños y perjuicios, como indemnización entendida ésta como un mecanismo componente de la "reparación integral" que manda el Art. 78 de la Constitución de la República; que los "mecanismos" establecidos en la norma constitucional para alcanzar la reparación integral son: el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, entre las cuales está la indemnización, la rehabilitación, la garantía de la no repetición y la satisfacción del derecho violado; que con relación a la "indemnización", la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señala: "...corresponde en primer término a los perjuicios sufridos por la parte lesionada y comprende, como esta Corte ha expresado anteriormente, tanto el daño material como el moral"; que esta medida, como parte también de la reparación integral, se da en virtud de la imposibilidad de regresar a la víctima del delito a una situación anterior a su cometimiento, así como por todos los malestares que se le haya causado, derivados de la perpetración del ilícito; esta medida, puede ser ya complementaria o supletoria de la restitución (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Saldo contable global en delito de estafa.
- Perjuicio patrimonial en delito de estafa.

Obiter dicta

El perjuicio patrimonial producido a la víctima en los delitos de estafa se suele calcular en virtud del denominado criterio del "saldo contable global", que compara el valor del patrimonio antes y después de la realización de la conducta defraudatoria.

Extracto del fallo

"4.- ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION.- 4.21. ACERCA DEL DELITO DE ESTAFA.- (...) Finalmente, el último de los elementos del tipo objetivo de la estafa, que es el perjuicio patrimonial, que igualmente ha de ser causado por el acto dispositivo, y cuyo importe se suele calcular en virtud del denominado criterio del "saldo contable global", que compara el valor del patrimonio antes y después de la realización de la conducta defraudatoria, también se halla configurado (...)".

Resolución N°.:	*351-2012 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*1025-2011*
Fecha de la resolución:	*17 de abril de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*NN*
Procesados (s):	*Mendoza Infante Franklin Aníbal (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

El sentenciado Franklin Mendoza Infante interpuso recurso de casación del fallo expedido por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos. Esta decición confirma la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Sucumbíos, que le impuso la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, así como al pago de cinco mil dólares por daños y perjuicios, como autor del delito de violación contra la menor NN, quien contaba con 10 años a la fecha de los hechos. Y fue víctima por varias y repetidas ocasiones de abuso sexual, por parte del sentenciado que era su tío.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Primer testimonio rendido por la víctima de agresión sexual es suficiente prueba para dictar sentencia condenatoria.
- En los delitos sexuales, el testimonio de la víctima es suficiente prueba del nexo causal para llegar a una sentencia condenatoria.

Ratio decidendi

Los delitos sexuales contra menores de edad se cometen en la clandestinidad, en reserva y sin testigos, por ello el primer testimonio rendido por la víctima es suficiente para arribar a una sentencia condenatoria.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- (...) h).- La doctrina, en temas de carácter sexual, es reiterativa en sostener, que los delitos sexuales se comenten en la clandestinidad, en reserva y sin testigos, por ello, el primer testimonio rendido por la víctima es suficiente para arribar a una sentencia condenatoria, como lo expresa el tratadista español Manuel Miranda Estrampes, en su Obra La Mínima Actividad Probatoria en el Proceso Penal, Editorial Bosch, Pág. 184, expresando: ..."La convicción judicial, como fin de la prueba, no depende de un mayor o menor número de pruebas, en este caso de testigos, sino de la adecuación y fuerza de convicción de la prueba practicada, con independencia de su número. Por otro lado, se admite que dicho testigo único pueda ser la propia víctima o perjudicada por el delito". Apreciación de carácter doctrinario que comparte este Tribunal, donde la víctima en su primera versión ante la Fiscalía señaló como su victimario a su tío Franklin Mendoza Infante, coincidiendo con lo expresado a su padre y a los peritos médico legista y psicológico, por lo que la apreciación de los actos de prueba que hemos señalado anteriormente, han sido analizados por los inferiores juzgadores a la luz de la sana crítica, como lo establece el Art. 86 del adjetivo penal, cumpliendo además en forma acertada, con lo dispuesto en los Arts. 250 y 252 Ibídem, ya que los actos con los cuales se comprueba la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado fueron practicados en el juicio, es decir, en la tercera etapa del proceso penal, obteniendo de ellos la certeza del delito tipificado en el Art. 512 del Código Penal, por cuanto ha existido violación, como lo refiere la doctrina: "la muerte en vida" o "la muerte suspendida (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos constitutivos del delito de violación.

Ratio decidendi

El actuar ilegítimo de un imputado por delito de violación encajará con el tipo penal que describe sus elementos constitutivos, si la víctima es menor de 14 años, usó violencia e intimidación para lograr el acceso carnal mediante la introducción del miembro viril, aprovechándose de su vulnerabilidad; fundamentos que, junto con la comprobación de la existencia del delito y la responsabilidad del acusado, llevarán a los juzgadores, mediante el uso de la sana crítica, a obtener todos los elementos de juicio para dictar sentencia condenatoria.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- (...) Los actos con los cuales se comprueba la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado fueron practicados en el juicio, es decir, en la tercera etapa del proceso penal, Obteniendo de ellos la certeza del delito tipificado en el Art. 512 del Código Penal, por cuanto ha existido violación, como lo refiere la doctrina: "la muerte en vida" o "la muerte suspendida", encontrándose presente los elementos constitutivos del tipo, ya que el accionar ilegítimo del procesado, encaja perfectamente en el tipo por el cual se lo sentencia, ya que la víctima es menor de 14 años y usó contra ella la violencia e intimidación para lograr el acceso carnal, mediante la introducción del miembro viril, aprovechándose de la vulnerabilidad de la víctima, con tan solo 10 años de edad y de su condición de familiar, por lo que la sentencia ha sido suficientemente motivada y no ha violado la Constitución, los instrumentos internacionales, la ley, ni ninguna norma procesal de las que fueron esgrimidas por el recurrente, por lo que, ninguna de sus alegaciones encaja en las causales del artículo 349 del adjetivo penal (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Las medidas cautelares personales en el proceso penal.

Ratio decidendi

La ley faculta al órgano jurisdiccional a que adopte determinadas precauciones para asegurar que puedan realizarse adecuadamente los diversos actos que conforman el proceso penal y para que, al término del mismo, la sentencia que se dicte sea plenamente eficaz. Entre ellos, las medidas cautelares personales pretenden asegurar la sujeción del imputado al proceso y su presencia como presunto autor del hecho ante el órgano jurisdiccional, más aún si se trata de un delito sexual, sancionado con reclusión y que cause conmoción social. El tribunal *a quo* que no lo señale así cometerá un acto negligente, violentando los principios de responsabilidad y debida diligencia.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- (...) 7.3).- Cabe resaltar, que desde el inicio de la causa penal, con la audiencia de formulación de cargos, al procesado por su condición de Policía Nacional, el Juez de Garantías Penales que conoció la causa, en un acto negligente no dispuso medida cautelar personal de prisión preventiva, como correspondía, por tratarse de un delito aberrante, sancionado con reclusión y que causa conmoción social; sino únicamente ordenó una medida alternativa distinta a la prisión, que se mantuvo vigente hasta que se dictó la sentencia condenatoria por parte del Tribunal de Garantías Penales de Sucumbíos y fue confirmada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de la misma provincia, que lo condenó a 16 años de reclusión mayor especial, como autor del delito de violación a la menor de diez años de edad NN (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Derechos de los sujetos procesales.
- Juez como garantista del cumplimiento de normas constitucionales.
- Víctimas de infracciones penales gozan de protección especial.

Obiter dicta

El Estado, a través del actual papel del juez, como garantista de la Constitución, debe velar porque los derechos de los sujetos procesales sean respetados; entre estos, imponer mediante un juicio justo la pena correspondiente a quien quebrante la ley, obligando su cumplimiento en uno de los centros carcelarios del país, con el fin de rehabilitarlo y reinsertarlo en el ámbito social posteriormente. Por su parte, la víctima de infracciones penales tiene derecho a que se la proteja especialmente y se garantice todos sus derechos, entre ellos la libertad sexual, brindándole protección especial y prioritaria, por encontrarse dentro del grupo de vulnerabilidad y, ante el impacto delictivo, se la debe atender y reparar integralmente, adoptando mecanismos que incluyan la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- (...) 7.3.2.- Ante la concurrencia del sentenciado, (en persona), a la audiencia de fundamentación del Recurso de Casación, es menester hacer un análisis de los derechos de los sujetos procesales, a fin de realizar la respectiva ponderación, entre principios, valores y normas, ya que ante un evento delictivo, es el Estado, a través de los jueces, el que debe garantizar que los derechos de las personas sean respetados y que, a quien quebrante la ley, se le imponga la pena condigna, con la única finalidad de restablecer la paz social. Por su parte, la víctima tiene derecho a que se la proteja y garantice en todos sus derechos, entre ellos la libertad sexual, brindándole protección especial y

prioritaria por encontrarse dentro del grupo de vulnerabilidad y ante el impacto delictivo se la debe atender y reparar por el daño causado, entre ellos imponiendo la pena y obligando su cumplimiento al declarado responsable del ilícito penal; mientras que el procesado tiene derecho para acceder a la administración de justicia, recibiendo un juicio justo y de encontrárselo culpable debe cumplir la pena impuesta en sentencia en uno de los centros carcelarios del país; y precisamente el cumplimento de la pena, es una de las formas en que la sociedad, a través de los órganos jurisdiccionales, sanciona por el mal irrogado, con la finalidad de que el lapso del internamiento que debe cumplir el sentenciado sirva para rehabilitarlo y reinsertarlo en el ámbito social para bien de toda la sociedad; por lo que en este caso en particular, siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia, sin que se la pueda sacrificar, por la sola omisión de formalidades; y como del proceso no aparece que se haya dictado orden de prisión en contra del encausado como correspondía en este caso, cuya responsabilidad es exclusiva de los juzgadores de primer y segundo nivel; y al haberse rechazado el recurso extraordinario de casación, el condenado debe cumplir con la pena impuesta, ya que siendo el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, este Juez pluripersonal, no puede permitir que habiéndose agotado el procedimiento ordinario con la doble sentencia condenatoria, no se cumpla con la pena impuesta, ni tampoco puede permitir que el impugnante se burle de la Administración de Justicia, de la víctima y de la sociedad en su conjunto, a pesar de haber sentenciado a 16 años de reclusión mayor especial cumpla la pena impuesta, peor aún si se trata de un delito de violación, que causa alarma social y como el actual papel del Juez, es garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales, con la finalidad de amparar y garantizar el derecho de la víctima, tal como lo manda el Art. 78 de la Constitución de la República del Ecuador, que dice: "...las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no

repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales...", quien además goza de protección especial, por lo que es obligación constitucional de este Tribunal, por la presencia del sentenciado en la sala, tomando en consideración que la misión sustancial de la Función Judicial y por ende de los Jueces es conservar y recuperar la paz social, y en virtud de que existe sentencia condenatoria este Tribunal, dispone la captura y traslado hasta el centro penitenciario dispuesto en la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Sucumbíos y confirmada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de la misma provincia que lo condenó por el delito de violación (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Interés superior del niño.

Obiter dicta

Existe vulnerabilidad de la víctima menor de edad frente a una agresión sexual, pertenece a una categoría de doble impacto por ser menor y objeto de maltrato sexual; se debe garantizar sus derechos, entre los que se encuentra el "interés superior del niño", protegido tanto en nuestro derecho interno como internacional, con el fin de que este tipo de delitos no queden ocultos e impunes.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- (...) tomando en consideración que la misión sustancial de la Función Judicial y por ende de los Jueces es conservar y recuperar la paz social, y en virtud de que existe sentencia condenatoria este Tribunal, dispone la captura y traslado hasta el centro penitenciario dispuesto en la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Sucumbíos y confirmada por la Sala

de la Corte Provincial de Justicia de la misma provincia que lo condenó por el delito de violación, todo ello, como repetimos para garantizar los derechos, entre los que se encuentran el interés superior de la niña, como grupo de atención prioritaria, en la categoría de doble impacto por menor de edad y víctima de maltrato sexual, ambos como eje transversales dentro de la Legislación Internacional de Derechos Humanos, como en nuestra legislación, para que este tipo de delitos sexuales no queden ocultos e impunes (...)".

Resolución N°.:	*344-2013SP (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*713-2011*
Fecha de la resolución:	*26 de septiembre de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Plagio*
Actor / Agraviado (s):	*Maldonado González Walter Vinicio (Casación)*
Procesados (s):	*Jorge Mejía Guaquez Y Ana Beatriz Egas*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declaran improcedentes los recursos interpuestos*

Abstract - Resumen de la resolución

De la denuncia presentada por Walter Vinicio Maldonado González, se conoce que: El 18 de febrero de 2010, a eso de las 07h00, cuando su hijo Leandro Gabriel Maldonado Da Silva salió a la parada del bus que le trasladaría a su colegio, el bus lo recogió frente a su casa ubicada en la calle los Cipreses No. 61-69 y Helechos; lo tomó para llevarlo al Colegio de la Liga y, cuando se encontraba a la altura de las calles Nazacota Puento y Gualel, sector de la Rumiñahui, tres tipos armados en dos vehículos, un Nissan Sentra y una camioneta Trail Blazer, procedieron a encañonar al conductor y buscaron a su hijo, llamándole por el nombre y se lo llevaron con rumbo desconocido. Posteriormente a este hecho, recibí llamadas telefónicas, en las que un sujeto con acento colombiano le exigió la cantidad de 450.000 dólares por la liberación de su hijo y bajo amenazas le indico que no de aviso a la Policía, ya que ellos tienen gente infiltrada en la UNASE y que ahí se perdió la llamada quedando en comunicarse nuevamente a las 13h00. Los sentenciados Jorge Mejía Guaquez y Ana Beatriz Egas, interpusieron recurso de casación de la

sentencia dictada por la Primera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de fecha 29 de julio de 2011, las 11h14, que confirmó la sentencia dictada por el Tribunal Quinto de Garantías Penales de esta misma Provincia, que les impuso la pena de doce años de reclusion mayor ordinaria, como autores y responsables del delito de plagio tipificado en los artículos 188 y 189 numeral 6 del Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de plagio.

Ratio decidendi

La consumación del plagio se produce cuando el sujeto pasivo queda privado de su libertad por medio de violencia, amenazas, seducción o engaño, requiriéndose necesariamente el dolo o el conocimiento y voluntad de impedir el ejercicio de la libertad ambulatoria, sin que medie para ello motivo de justificación o propósito; además, la conducta delictiva continúa mientras dura la privación de libertad, puesto que se trata de un delito continuado, ya que la norma establece un fin, el cual es vender a la persona, ponerla al servicio de otra contra su voluntad, obtener cualquier utilidad, obligarla a pagar rescate o para que haga u omita hacer algo, es decir, que sean actos tendientes a la liberación del plagiado.

Extracto del fallo

"IV ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE ORIGEN.- (...) En el caso en estudio la consumación del plagio se produce cuando el sujeto pasivo quedo privado de su libertad por medio de violencia y amenazas, requiriendo necesariamente el dolo o el conocimiento y voluntad de impedir el ejercicio de la libertad ambulatoria, sin que mediara para ello motivo de

justificación o propósito, además la conducta delictiva continuo mientras duro la privación de libertad puesto que se trata de un delito continuado. En la exposición o fundamentación realizada por la recurrente Ana Egas, expresa que existe una violación de la ley por haberse hecho una errónea interpretación del artículo 188 del Código Penal en virtud de que sostiene que no ha cometido el delito de plagio; la doctrina señala que el plagio es uno de los delitos más graves y que muchos autores lo conocen como la "muerte suspendida" en la que las consecuencias a la victima son para toda su existencia; que la sentencia que se ha analizado corresponde a la Primera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y en la cual se justifica la existencia material de la infracción y la responsabilidad de la sentenciada en el grado de autora cuya tipificación y autoría es la correcta, conforme lo ha señalado el Tribunal (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Reducción de la pena si el plagiario libera a su víctima antes de los quince días.

Ratio decidendi

El delito de plagio es un delito continuo porque se prolonga en el tiempo. Esto significa que la consumación comienza en el momento en que se priva de la libertad a una persona con alguno de los propósitos establecidos en el artículo 188 C.P., pero esa consumación no se agota en ese mismo momento, sino que se prolonga o perdura durante todo el tiempo en que la persona esté privada de libertad. El agotamiento se produce cuando la privación de libertad cesa, sin que sea necesario el logro de los propósitos para que el delito se consume. Sin embargo, se puede considerar como motivo para la reducción especial de la pena, a la mitad de la misma, aunque exista sentencia condenatoria ejecutoriada con reclusión mayor especial, si es que el sentenciado no prolongó dicha privación de libertad del plagiado por más de 15 días (artículo 190 C.P.).

Extracto del fallo

"IV ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE ORIGEN.- (...) no existe indebida aplicación de los artículos 188 y 190.1 del Código Penal, por cuanto se ajusta a la realidad procesal y a las actuaciones que en la sentencia se describen, tanto más, que la participación de la señora recurrente Ana Egas es en el grado de autora, pues al Tribunal le llama la atención que una vivienda en la que hayan alquilado piezas, ingrese un chico enfermo, con los ojos tapados, son circunstancias extrañas, por cuanto personas enfermas deben ir a sitios hospitalarios y no a viviendas y, además del mismo testimonio rendido por la víctima se expresa que han estado no solo la señora Ana Egas sino otras personas más que están detalladas en el proceso en un delito continuado, el mismo que se inicio en el instante en que violan el derecho constitucional de libre tránsito al joven Maldonado, esto es, el 18 de febrero y, con la intervención policial, ese delito continuado culmina el 5 de marzo con el rescate de este, es decir, que si procede la agravante estipulada en el artículo 190.1 del Código Penal. Que respecto a lo expresado en la fundamentación por parte del recurrente Jorge Mejía, es extraño a este Tribunal poder considerar asuntos de orden de derecho en cuanto a sostener que una persona que se presenta como que no es autor y pide su inocencia, luego indique que si es de sentenciarlo, se lo sentencie como encubridor, lo que no concuerda con un análisis de violaciones de derechos que deba analizar el Tribunal. VII RESOLUCION.- Por las consideraciones antes expuestas, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", por no haber justificado las causales que establece el artículo 349 deI Código de Procedimiento Penal, de conformidad con lo dispuesto en el articulo 358 deI mismo cuerpo legal, por improcedente se rechazan los recursos planteados por Ana Beatriz Egas y Jorge Mejía Guaquez (...)".

Resolución N°.:	*452-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*828-2010*
Fecha de la resolución:	*30 de abril de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Fajardo Juana*
Procesados (s):	*Shakai Taijin Fernando Ramón y Shakai Naichap Tony Manolo*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 17 de noviembre del 2009, la señora María Fajardo se trasladaba a su casa, ubicada en la Séptima Cooperativa del Valle del Palmar en el cantón Humboya, cuando, aproximadamente a las 11h00, fue interceptada por tres sujetos cubiertos sus rostros con capuchas, quienes a la fuerza le taparon la boca, vendaron sus ojos, le amarraron las manos y, valiéndose de un cuchillo que le colocaron en el cuello, la amenazaron de muerte y se llevaron todo el dinero que portaba y un celular con su respectivo cargador. Por acción de la Policía Nacional y con la colaboración de la ofendida fueron detenidos los acusados. De la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, los imputados interpusieron recurso de casación; en la mencionada decisión judicial se aceptó el recurso de apelación de la Fiscalía y se revocó la sentencia venida en grado, declarando a Federico Ramón Shakai Taijin y Tony Manolo Shakai Naichap autores responsables del delito tipificado en el artículo 188 del Código Penal y sancionado en el artículo 1894 ibídem, imponiéndoles la pena de seis años de reclusión menor ordinaria, al pago de daños y perjuicios y sin atenuantes que considerar

la concurrencia de las agravantes señaladas en los numerales 1 y 3 del artículo 30 deI Código Penal. La Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia estimó procedente el recurso interpuesto, por cuanto se dictó sentencia de condena por el delito de plagio, delito por el cual no fueron acusados los recurrentes, advirtiéndose, de esta manera, graves violaciones en el fallo recurrido.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Error de tipo penal.

Ratio decidendi

No cabe que el juzgador se pronuncie por hechos distintos a los acusados por el fiscal y al auto de llamamiento a juicio dictado por el juez competente; de hacerlo se estaría apartando del delito materia de la investigación y de la normativa legal establecida (artículos 315-318 CPP). Si el tribunal que deba conocer el recurso de casación llega a determinar aquel error de tipo penal, declarará procedente el recurso propuesto y corregirá la indebida aplicación de la norma.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA DE LO PENAL.- (...) 5.3 Los casacionistas en su fundamentación, alegan la inobservancia cometida por la Corte Provincial al no aplicar lo establecido en los Arts. 315 y 318 del Código de Procedimiento Penal, pues se apartan del dictamen acusatorio emitido por el Fiscal de Morona Santiago, Dr. José Altamirano Cárdenas quien considera que los hechos acusados corresponden al tipo penal de Robo Agravado, pues no cabe que el juzgador se pronuncie por hechos distintos a los acusados por el fiscal y al auto de llamamiento a juicio dictado por el juez competente, que en este caso es por el hecho que se investiga tipificado y sancionado en los Arts. 550, 551 y 552.2 del Código Penal... SEXTO: (...) Por lo

tanto al encontrarse que el fallo del tribunal Ad-quem, aplica indebidamente los Arts. 188 y 189 del Código Penal, que se refieren al tipo penal de plagio, 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, al tenor del Art 358 del Código de Procedimiento Penal, declara procedente el recurso de casación propuesto por Federico Ramón Shakai Taijin y Tony Manolo Shakai Naichap, en el sentido de que se los declara autores y responsables del delito de Robo Agravado, tipificado y sancionado en los artículos 550, 551 y 552 numeral 2 del Código Penal, imponiéndoles la pena de CUATRO AÑOS DE RECLUSIÓN MENOR ORDINARIA, sin considerar atenuantes a favor de los sentenciados, por existir la agravante señalada en el numeral 1 del Art. 30 del Código Penal. Con daños y perjuicios a los que hubiere lugar. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Diferencias entre delito de robo agravado y plagio.

Obiter dicta

Los elementos del robo agravado son: actuación mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, y sustracción fraudulenta de una cosa ajena con ánimo de apropiarse de ella. Las respectivas circunstancias constitutivas de la infracción están determinadas en el artículo 552 CP., sin perjuicio de que pueda presentarse además alguna de las agravantes no constitutivas ni modificatorias del delito, que aumentan la malicia del acto. (artículo 30 CP). El delito de plagio es el acto por el que se le priva de libertad de forma ilegal (mediante el uso de fuerza o amenaza) a una persona, normalmente durante un tiempo determinado, y con el objetivo de conseguir un beneficio de ella (artículos 188-189 CP).

Extracto del fallo

"QUINTO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA DE LO PENAL.- (...) Por lo expuesto y del análisis de la sentencia recurrida se llega a determinar que se trata de un delito de robo agravado y no de plagio como erróneamente se tipifica y se sanciona por parte de la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Morona Santiago, lo cual significa una aplicación indebida de los Arts. 188 y 189 del Código Penal, así como del Art. 315 del Código de Procedimiento Penal, e inaplicación del Art. 318 del mismo cuerpo legal, por cuanto el juzgador de instancia se aparta del delito materia de la investigación, que en este caso es de robo agravado, cuyos elementos son: Actuación mediante violencias o amenazas contra las personas o fuerza en las cosas, sustraerse fraudulentamente una cosa ajena, con ánimo de apropiarse, además en el presente caso al tratarse de un robo agravado, existe la circunstancia constitutiva del delito, determinada en el numeral 2 del Art. 552 del Código Penal e incluso al haber actuado con alevosía lo cual significa una agravante no constitutiva ni modificatoria de la infracción que se encuentra establecida en numeral 1 del Art. 30 del Código Penal. "(...) una indebida aplicación supone haber aplicado una norma que no corresponde con los antecedentes del caso interpretar significa buscar el alcance del contenido de la Ley, confrontándole con el caso concreto, es determinar la ratio de la norma de conformidad con su ámbito de protección De lo que se trata es encontrar el alcance y el sentido de la Ley y cual es su racionalidad o lo que busca regular en la misma" (PEÑA, Alfonso, Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal, pág 876) (...)".

Resolución N°.:	*596-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*210-2010*
Fecha de la resolución:	*22 de mayo del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Extorsión*
Actor / Agraviado (s):	*Comisión de Tránsito del Guayas*
Procesados (s):	*Alvarado Quila Héctor*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

Por denuncia presentada por el señor Ricardo Antón Khairalla, se conoce que, en razón de las funciones de Director Ejecutivo y representante legal de la Comisión de Tránsito del Guayas, tuvo conocimiento de que una persona realizaba cobros ilegales utilizando el logotipo de la referida Comisión y concediendo stickers con tal modalidad, por la suma de treinta dólares, a un buen número de personas a las que autorizaba para trabajar en tricimotos, tanto en Guayaquil como en otras ciudades de la provincia del Guayas. Habiéndose entrevistado con algunas de estas persona para manifestarles que la Comisión de Tránsito del Guayas no ha emitido esa autorización ni la entrega de stickers a persona alguna, los entrevistados han ratificado que la persona que realizaba tales cobros es el señor Héctor Geovanny Alvarado Quila, quien funge como Presidente de la Federación Provincial de Cooperativas de Tricimotos. Varias personas, considerándose estafadas, han comparecido a la institución para dar a conocer las presiones que fueron objeto con el pago de estos valores para poder ser censados, cuando, en realidad, el censo realizado por la Comisión de Tránsito del Guayas es totalmente gratuito.

El Tribunal Octavo de Garantías Penales del Guayas dictó sentencia de mayoría confirmando el estado de inocencia del ciudadano Héctor Giovanni Quila, de los cargos formulados por presunto delito de extorsión. Oportunamente ha planteado recurso de casación de tal sentencia el doctor Edmundo Briones Valero, Fiscal del Guayas.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de extorsión.

Ratio decidendi

La extorsión es un delito contra la propiedad y consiste en obligar a otra persona a entregar, depositar, enviar o colocar a su disposición o a la de otro, cosas, dinero o documentos que tengan la virtud de producir consecuencias jurídicas, y que no eran legítimamente exigibles, utilizando para ello los siguientes medios: intimidación (amenazas verbales o escritas, sobre el destinatario de la amenaza o un allegado suyo, expresas o implícitas), simulación de autoridad pública (fingir poseer una autoridad que no se tiene) o tener falsa orden de la autoridad. La pena es de prisión de uno a cinco años. Este delito tiene como elemento subjetivo al dolo, es decir, la voluntad dirigida a la consecución del resultado típico lesionante de la propiedad de la víctima. La consumación de la extorsión se da con la entrega de la cosa, es decir, hay una verdadera tradición de la cosa.

Extracto del fallo

"(...) 5. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- Previo al análisis de la sentencia impugnada, este Tribunal hace las siguientes precisiones: • El delito de extorsión se encuentra tipificado en nuestra legislación por los artículos 557 y 558, siendo el bien jurídico protegido "la propiedad", el articulo 557, dispone: "Será reprimido con prisión

de uno a cinco años el que, con intimidación, o simulando autoridad pública, o falsa orden de la misma, obligue a otro, sin privarle de la libertad personal, a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición o a la de un tercero, cosas, dinero, o documentos que produzcan o puedan producir efectos jurídicos". Se trata de un delito eminentemente doloso, es decir que el agente tiene la intención de conseguir el resultado como lo dice claramente Zavala Baquerizo, en su libro "Delitos contra la Propiedad", "El agente obliga a la víctima con el fin de que el dueño, el poseedor, el tenedor, o cualquier otra persona, entregue, deposite, envíe o ponga a disposición del agente, o de un tercero, ciertas cosas, o suscriba o destruya documentos de obligación o de crédito"; • El delito de extorsión, tiene como elemento subjetivo, al dolo, es decir la voluntad dirigida a la consecución del resultado típico lesionante de la propiedad de la víctima. • La consumación de la extorsión se da con la entrega de la cosa, hay una verdadera tradición de la cosa (hecha por intimidación u otro medio extorsivo). La Sala luego del estadio realizado tanto, en la sentencia impugnada como del análisis del representante de la Fiscalía, hace las siguientes puntualizaciones: i) La parte recurrente en el escrito de fundamentación no ha precisado cuales son las normas de derecho que ha infringido la sentencia impugnada, solo se ha concretado a analizar las pruebas y pretende así que este Tribunal de Casación, vuelva a valorar el acervo probatorio, esto no corresponde al Recurso de Casación; ji) En la sentencia de mérito, en el considerando Quinto, se estudia las pruebas y no se determina la existencia del delito ya que no se ha probado los elementos del tipo del delito de extorsión puntualmente que se haya intimidado a persona alguna para que entregue dinero, resulta entonces inoficioso un ejercicio para determinar la responsabilidad del acusado; El Tribunal de casación no encuentra acreditada en la sentencia recurrida ninguno de los reproches formulados por el recurrente sino que la misma cumple con las exigencias constitucionales de seguridad jurídica, legalidad y motivación en la formación de voluntad1de los integrantes del Tribunal Penal su conclusión se relaciona los antecedentes de hecho, las normas en que se fundan y la pertinencia de su aplicación , como lo impone el estándar constitucional 76.7.1) sin que

se establezca causa de duda ni de incoherencia o contradicción entre los antecedentes de hecho, lo razonado y lo que se ha concluido. Por lo expuesto ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA con fundamento en el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal se declara improcedente el recurso de casación presentado por el doctor Edmundo Briones Valero, Fiscal 0ctavo del Guayas (...)".

Resolución N°.:	*0746-2013*
Juicio N°.:	*0150-2012*
Fecha de la resolución:	*28 de junio del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal pública*
Asunto:	*Asesinato*
Actor / Agraviado (s):	*Myriam Ayo Cruz*
Procesados (s):	*Victor Fabián Tercero Chusete*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 14 de enero de 2011 se encuentra el cadáver de Myriam Ayo Cruz, en el sector de San Antonio de Pichincha; la occisa presentaba una entrada de bala, la cual el cónyuge manifiesta que ha disparado para amedrentar a ladrones que intentaron ingresar a su domicilio, resultado de lo cual se ha producido la muerte de la señora Myriam Ayo Cruz. Por este suceso, la Jueza Vigésimo Tercera de Garantías Penales de Pichincha, mediante auto de llamamiento a juicio, declaró que existen graves y fundadas presunciones de responsabilidad contra el señor Víctor Fabián Tercero Chusete, cónyuge de la víctima, por el delito de asesinato. El Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia de culpabilidad e impouso la pena de 16 años de reclusión mayor especial por el delito de asesinato al señor Víctor Fabián Tercero Chusete, cónyuge de la víctima. El sentenciado interpuso recurso de apelación ante la Corte Provincial de Pichincha, la cual confirmó en todas sus partes la sentencia venida en grado. El recurrente planteó recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia y esta declaró que el recurso es improcedente.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La contradicción en la fundamentación del recurso acarrea su improcedencia.

Ratio decidendi

Cuando el recurrente utiliza dos teorías diferentes para fundamentar el recurso de casación, con respecto a un mismo delito, estará desacreditando cualquiera de las teorías planteadas, provocando con ello, que el recurso sea declarado improcedente, ya que se estará contradiciendo al hacer una modificación en la configuración del delito, como ocurre en este caso en que pasa en un primer momento procesal de asesinato a homicidio simple.

Extracto del fallo

"(...) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- En definitiva, es el mismo defensor del recurrente el que ha utilizado, con respecto a los hechos, dos teorías distintas para fundamentar el recurso de casación, diciendo en primer lugar, que no ha sido su defendido quien ha realizado el disparo mortal, para después, afirmar que si lo ha hecho pero sin intención dolosa. Este Tribunal de Casación concluye en afirmar, que ha sido el abogado del recurrente quien se ha encargado de desacreditar su propia teoría, en virtud de la cual ha planteado la violación del artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, aseveración que inclusive fue abandonada por la defensa del procesado en segunda instancia, momento procesal en el que se intentó configurar un error en la tipificación de la conducta del acusado (de asesinato a homicidio simple), por lo que las alegaciones realizadas con respecto a la mentada violación, se declaran improcedentes (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Imposibilidad de reducción de la pena, por circunstancia agravante en delito de asesinato.

Ratio Decidendi

Al existir una circunstancia agravante, no constitutiva ni modificatoria de la infracción, es imposible reducir la pena impuesta al sentenciado, mediante la concesión de atenuantes.

Extracto del fallo

"(...) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA..- 4.2.4 Por último, con respecto al cargo de violación del artículo 29.6.7 del Código Penal, que menciona el recurrente en su fundamentación, debemos indicar que en este caso no se han concedido atenuantes al procesado, en virtud de que han existido dos circunstancias agravantes constitutivas de infracción en su actuar (artículo 450.1.5), y dado que el artículo 450 del Código Penal dispone que para configurar el tipo penal de asesinato basta que se presente "(...) alguna de las circunstancias (...)" contempladas por dicha norma, si existen más, "(...) una de ellas opera como constitutiva y las demás, como agravantes [genéricas], si están expresamente consideradas como tales en el artículo 30 del Código Penal y dado que en este caso ambas están incluidas en la precitada norma, opera lo dispuesto por el artículo 72 ibídem, esto es, que al existir una circunstancia agravante, no constitutiva ni modificatoria de infracción, es imposible reducir la pena impuesta al sentenciado, mediante la concesión de atenuantes; por lo tanto, el cargo que ha propuesto el recurrente, en el presente caso, es improcedente para casar la sentencia recurrida. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Violación a las reglas de la sana crítica.

Obiter dicta

El recurrente debe tomar en cuenta que, al atacar las razones por las cuales el juzgador ha aceptado como cierto un hecho, no solo bastará con manifestar que el órgano jurisdiccional ha violado los parámetros de la sana crítica, sino que implica, por su parte, la obligación de expresar los propios fundamentos, que, comparados con los del juzgador, permitan concluir que estos últimos son errados, además de desarrollar tal cargo con base en la arbitrariedad o absurdez demostrada en el criterio del juez de instancia vertida en una parte específica de su fallo.

Extracto del fallo

"(...) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA..- 4.2.2. Ampliando este criterio, podemos afirmar que al atacar las razones por las cuales el juzgador ha aceptado como cierto un hecho, implica de parte del recurrente, expresar sus fundamentos, que comparados con lo del juzgador, se puede concluir que estos últimos son errados; lo que implica, que no basta con manifestar que el órgano jurisdiccional ha violado lo parámetros de la sana crítica, sino que además, se debe desarrollar tal cargo con base a la arbitrariedad o absurdez demostrada en el criterio del juez de instancia, vertido en una parte específica de su fallo, adjetivos calificativos, que solo se le pueden dar a tal criterio, al haberlos confrontado con una regla concreta de la propia ciencia jurídica, de la lógica, la experiencia o inclusive de las demás ciencias de las que se vale el derecho para poder emitir criterios judiciales, como por ejemplo, la psicología o la sociología. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Ausencia de dolo en el delito de homicidio inintencional.

Obiter dicta

En los delitos de homicidio inintencional el dolo no se encuentra presente en el querer del mismo y es sustituido por la culpa, razón por la cual el verbo rector del tipo penal varía del simplemente "dar muerte", a hacerlo mediante una actuación que objetivamente resultaba peligrosa para el bien jurídico protegido, vida.

Extracto del fallo

"(...) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA..- 4.2.2. análisis de un homicidio inintencional, conlleva al estudio del querer subjetivo del infractor, pues en estos casos, el dolo no está presente en el querer del mismo y es sustituido por la culpa, razón por la cual el verbo rector del tipo penal varía del simplemente "dar muerte", a hacerlo mediante una actuación que objetivamente resultaba peligrosa para el bien jurídico protegido, vida. Siguiendo la línea trazada supra, podemos decir que la culpa genéricamente, y tal como está descrita en el artículo 14 del Código Pena!, implica la existencia de un acontecimiento que "(...) pudiendo ser previsto pero no querido por el agente, se verifica por causa de negligencia, imprudencia, impericia, o inobservancia de la ley, reglamentos y órdenes (...)."

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Requisitos para la existencia del delito culposo.

Obiter dicta

- Que se haya presentado en la realidad un hecho que constituya delito, comprobándose en juicio mediante la configuración de sus elementos objetivos;
- Que el hecho delictivo haya sido producto del actuar del infractor, provocándose una relación de causalidad entre éste y el resultado dañoso, sin existir intención dolosa;
- Que el sujeto activo de la infracción haya podido prever que su actuar atentó contra el ordenamiento jurídico.

Extracto del fallo

"(...) 4. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- 4.2.2. Siguiendo la línea trazada supra, podemos decir que la culpa genéricamente y tal como está descrita en el artículo 14 del Código Penal, implica la existencia de un acontecimiento que "(...) pudiendo ser previsto pero no querido por el agente, se verifica por causa de negligencia, imprudencia, impericia, o inobservancia de la ley, reglamentos y órdenes (...)". De este concepto, podemos extraer tres requisitos para la existencia del delito culposo: 1) Que se haya presentado en la realidad un hecho que constituya delito lo cual vendrá configurado por la comprobación de sus elementos objetivos en juicio. En el caso concreto, el homicidio acarrea no solo la comprobación del fin de la existencia de una persona, sino que dicha situación se ha provocado por el actuar de otro individuo de la especie humana; 2) Que el hecho delictivo, habiendo sido producto del actuar del infractor, provocándose una relación de causalidad entre éste y el resultado dañoso, no ha sido querido por el mismo, revelando que ha existido en su conducta, falta de intención dolosa; y, 3) Que el sujeto activo de la infracción, "(...) desde una perspectiva ex ante, es decir, a partir de los datos reconocibles en el momento de la ejecución de la conducta (...)", haya podido prever que su actuar podía conllevar un riesgo jurídico, penalmente relevante (...), resultante en un delito, el cual de presentarse en la realidad, volvería claramente notorio que el infractor fue negligente, imprudente, falto de pericia, o que atentó claramente en contra del ordenamiento jurídico. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Alevosía.

Obiter dicta

Se traduce en el ocultamiento de las intenciones delictivas del sujeto activo del delito, ya sea de manera moral, cuando éste ha usado engaños y artimañas para asegurar el resultado de su actuación impidiendo que la víctima se defienda, o de manera física, apartándose de la vista del sujeto pasivo para atacarlo por sorpresa.

Extracto del fallo

"(...) ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA.- 4.2.3. Respecto a la alegación del recurrente, en virtud de la cual ha manifestado que en un acto inintencional no puede existir alevosía, por lo cual habría una fehaciente violación al artículo 450.1 del Código Penal, este Tribunal de Casación debe indicar, que al haber analizado en el numeral anterior, que el acto delictivo producido por Víctor Fabián Tercero Chusete, no puede ser considerado como culposo, torna en improcedente la alegación realizada en contra de la sentencia impugnada; sin embargo, más allá de esta afirmación, y revisando el concepto de alevosía, que se traduce en el ocultamiento de las intenciones delictivas del sujeto activo del delito, ya sea de manera moral, cuando "(...) el sujeto se gana la confianza de la víctima, o la sorprende de espaldas, o la saluda y una vez que ha vencido su desconfianza, le da muerte (...), es decir, cuando el sujeto activo de la infracción ha utilizado engaños y artimañas para asegurar el resultado de su actuación, impidiendo que la víctima se defienda; o de manera física, cuando "(...) el sujeto espera emboscado el paso de su enemigo a quien quiere matar (...)", ocultando de esta manera su físico, apartándose de la vista del sujeto pasivo para atacarlo por sorpresa, podemos concluir que esta circunstancia se ha presentado en el caso sub judice (...)".

Resolución N°.:	*1546-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*0089-2012*
Fecha de la resolución:	*29 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*G.Ch.*
Procesados (s):	*Morillo Pozo Carlos Fabián*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Por denuncia de Blanca Georgina Moreno Naula se conoce que su hija de 13 años de edad ha sido novia de Carlos Fabián Morillo Pozo, desde el mes de abril de 2009, quien, con la promesa de que se casaría con ella cuando cumpla la mayoría de edad, han mantenido relaciones sexuales en su departamento, ubicado en el barrio "Héroes del Cenepa", de la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, por lo que, la madre de la menor, ha presentado denuncia en la Fiscalía. El procesado ha sido sancionado por el Tribunal Noveno de Garantías Penales de Pichincha, con la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria, como autor del delito de violación, tipificado y sancionado en los artículo 512.1 y 513, del Código Penal y confirmada por la Sala Segunda de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia del mismo distrito. De esta sentencia, Carlos Fabián Morillo Pozo dedujo recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio urgente de la menor ofendida en delito de violación como prueba idónea para determinar la responsabilidad del procesado.

Ratio decidendi

En materia de delitos sexuales, por ser de aquellos en que el sujeto activo generalmente trata de cometer el ilícito sin que haya testigos, se da preeminencia a la declaración de la víctima, por lo que el testimonio de la menor constituye prueba sobre la responsabilidad del recurrente.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. 5.2. VULNERACIONES INVOCADAS POR EL RECURRENTE. (...) En cuanto a la edad de la menor ofendida, ha quedado determinado con su partida de nacimiento, que al momento de sufrir la agresión sexual (violación), ha sido menor de 14 años; lo cual, ha sido corroborado con su testimonio urgente, en el que ha manifestado que las relaciones sexuales con Carlos Morillo Pozo, se han dado cuando ha tenido 13 años 4 meses, de edad; además del testimonio del doctor Luis Cisneros Yépez, quien ha indicado que el desgarro en el himen de la menor, pudo haber ocurrido hace uno, dos o tres años, por tratarse de desgarro antiguo. En lo referente al acto sexual mismo, el doctor Luis Eduardo Cisneros Yépez, en su testimonio, ha indicado haber realizado el examen ginecológico en la persona de la menor de edad ofendida, encontrando un desgarro antiguo en el himen, a las cinco, comparando las manecillas del reloj, por la penetración de un cuerpo vulnerante como el miembro viril, lo cual es corroborado por lo manifestado en el testimonio urgente de la menor, diciendo que ha mantenido relaciones sexuales con su enamorado Carlos Morillo. De igual forma, la trabajadora social, Verónica Reinoso, ha recomendado ayuda sicológica para la menor,

por lo ocurrido. En lo concerniente a la responsabilidad del recurrente, en la misma sentencia, aparece que en su testimonio urgente, la menor dice, que en enero de 2009, conoció a Carlos Fabián Morillo Pozo, porque les prestaba el servicio de taxista y a los cuatro meses han sido novios, y luego le ha dicho que quería tener relaciones y que se iba a casar con ella cuando cumpla 18 años; que ha tenido relaciones sexuales con éste, cuando ha tenido la edad de 13 años, 4 meses. Por otro lado, en materia de delitos sexuales, por ser de aquellos en que el sujeto activo, generalmente trata de cometer el ilícito sin que haya testigos, se da preeminencia a la declaración de la víctima, por lo que, del testimonio de la menor, se colige que hubo el acto sexual, la fecha en que se produjo, así como la edad de la menor ofendida. Consecuentemente, no existe fundamento legal para la alegación del recurrente, al decir que no se conoce la fecha en que se han producido los hechos, y que por tanto, al existir duda sobre este particular, se tenía que resolver a favor reo; de lo analizado, hemos visto que en efecto, la menor, a la fecha en que ocurrieron los hechos, ha tenido menos de 14 años, lo que hace que la conducta de Carlos Morillo, se adecué en el numeral 1., del Art. 512, del Código Penal (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Consentimiento del menor en delito de violación.

Obiter dicta

El consentimiento del menor en un delito de violación carece de validez, pues la edad no le permite entender lo que supuestamente quiere, por su inmadurez física y psicológica y, en consecuencia por falta de discernimiento para comprender la gravedad y responsabilidad de sus actos. Por tanto, la aceptación de un menor para mantener relaciones sexuales con "su novio", al ser irrelevante, no implica inexistencia del delito.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL. 5.2. VULNERACIONES INVOCADAS POR EL RECURRENTE. (...) Respecto, a que el recurrente ha alegado en su fundamentación, no haber mantenido relaciones sexuales con la menor ofendida, no es menos cierto, en cambio, que ha aceptado la existencia de relaciones amorosas, indicando inclusive que hubo un amor sincero, de lo cual y de la prueba constante en la sentencia recurrida, se desprende la existencia del acto sexual entre el casacionista y la menor ofendida. En cuanto a que las relaciones sexuales han sido voluntarias (amor sincero), es irrelevante, pues, la edad que cursaba la menor, no le permitía entender lo que supuestamente quería, por su inmadurez física y psicológica y consecuentemente por falta de discernimiento para comprender la gravedad y responsabilidad de sus actos, por tanto, la aceptación de la menor para mantener relaciones sexuales con "su novio", al ser irrelevante, no implica inexistencia del delito; por ello, la importancia del análisis de las categorías dogmáticas del delito como la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad del recurrente, porque solo cumplidas todas y cada una de ellas, se puede hablar de la comisión de un delito; y en efecto, tipicidad, es la adecuación o encuadramiento de una conducta determinada (acción u omisión) a las circunstancias fácticas descritas en el tipo penal; dentro de este elemento, se analiza lo que es el tipo objetivo con sus componentes o subelementos como sujeto activo (sentenciado), sujeto pasivo (menor ofendida), elementos normativos y valorativos, con los cuales se analiza y valora la conducta del acusado, y objeto de la infracción que no es sino el delito en sí; además el tipo subjetivo que está conformado por el dolo con sus elementos cognitivo y volitivos, los mismos que en el caso, tienen lugar cuando el recurrente, conociendo la edad de la menor ofendida, decide continuar con su cometido; la antijuridicidad que no es otra cosa que actuar contra la ley, y por ello, se dice que ésta es consecuencia de la tipicidad, pues claro, si no hay un acto típico, mal puede hablarse de acto antijurídico; y, la culpabilidad, en el caso, se ha demostrado, porque, el recurrente, pudiendo haber adoptado una conducta diferente hace que siga su curso normal, en otras palabras, Carlos Morillo Pozo, pudo evitar mantener relaciones sexuales con la menor y no lo hizo, acto este por el cual, se le ha hecho el juicio de reproche. Del análisis hecho anteriormente, ha quedado evidenciado, cómo se ha configurado la perpetración del delito por parte del recurrente (...)".

Resolución N°.:	*925-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*037-2012*
Fecha de la resolución:	*24 de mayo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Roberto Carlos Lucero López*
Procesados (s):	*José Javier Rojas Soto*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Declara improcedente el recurso de casación.*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 17 de octubre 2010, en horas de la madrugada, José Javier Rojas Soto, con tres sujetos más, con el ánimo de robar a un taxista, quisieron contratar una carrera en la estación de taxis de la cooperativa "Esmeralda Oriental", pero como el taxista se negó, se dirigieron a la estación de taxis de la cooperativa "Sangay" y allí contrataron a Roberto Carlos Lucero López para una carrera hacia el sector "Guadalupe" de la parroquia "Sevilla Don Bosco" (Cantón Morona); horas después se encontró al taxista Roberto Lucero muerto en su propio taxi y en plena vía que conducía hacia aquel sector, particular que llegó a conocimiento de la Fiscalía, por un agente policial de la UPC- de Sevilla Don Bosco, en horas de la madrugada del mismo día. La sentencia del Tribunal Penal de Garantías Penales de Morona Santiago fue condenatoria, imponiéndole a José Javier Rojas Soto la pena de veinte años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor responsable del delito de robo que tipifica y reprime el artículo 550 y 552 del Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio del procesado.

Ratio decidendi

La admisión de culpabilidad hecha en forma libre y voluntaria da al testimonio del acusado el valor de prueba contra él, es decir, que el mismo testimonio rendido por el procesado lo ubica en el evento delictivo por el cual se le acusa.

Extracto del fallo

"(...) SEPTIMO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL:... E) Cabe señalar que lo manifestado por el recurrente, en cuanto a que no se ha tomado en consideración el testimonio rendido por el procesado acorde a lo que dispone el Art. 143 del Código de Procedimiento Penal, esa misma disposición procesal establece que cuando se ha comprobado la existencia del delito, la admisión de culpabilidad hecha en forma libre y voluntaria da al testimonio del acusado el valor de prueba contra él, es decir, que el mismo testimonio rendido por el procesado lo ubica dentro del taxi y en el evento delictivo cuya consecuencia es robo con muerte. Por las consideraciones antes indicadas, este Tribunal (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Determinación de robo calificado.

Obiter dicta

Existirá relación de causalidad entre el robo con muerte y el procesado cuando haya existido el propósito de robar y, con tal objetivo se ocasione la muerte, ajustándose accionar delictivo al tipo penal denominado robo calificado con resultado "muerte".

Extracto del fallo

"(...) SEPTIMO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL:... D) Así encontramos en la doctrina que el Robo Agravado conocido también como Robo Calificado es la sustracción de cosa ajena con ánimo de lucro y empleando la fuerza en las cosas o la violencia en las personas, bien sea para lograr el apoderamiento, o para mantener en su poder la cosa que ya se ha apoderado; es decir en el caso en estudio, el sentenciado Javier Rojas Soto, incurrió en este acto delictivo en la cual el Tribunal inferior impuso la pena tipificada en el último inciso del artículo 552 del Código Penal. Este Tribunal considera que sí ha mediado la relación de causalidad entre el robo con muerte y el sentenciado, es decir que, por un lado hubo el propósito de robar y con tal objetivo se ocasionó la muerte del señor Roberto Carlos Lucero López, conducta ilícita en la que incurrió el sentenciado, encontrándose ajustado a dicho accionar delictivo del tipo penal denominado Robo Calificado con resultado "muerte", el mismo que causa alarma social y consecuentemente pone en peligro a la colectividad. (...)"

Resolución N°.:	*287-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*091-2009*
Fecha de la resolución:	*10 de abril del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Abigeato*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado / José Pilataxi Iguago*
Procesados (s):	*Pedro Guañuna Andrango*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación.*

Abstract - Resumen de la resolución

Por denuncia presentada se conoce que el día sábado 13 de agosto del 2005, aproximadamente a las 12h00, del sitio denominado Natagacho de la comunidad de Pisambilla, perteneciente a la parroquia Cangahua, personas desconocidas han sustraído dos vacas, una de ellas pintada de blanco con negro; que cada vaca estaba avaluada aproximadamente en seiscientos dólares americanos; que el mismo día, a las 13h00 aproximadamente, el señor Matías Cacuango Catucuago, a una distancia aproximada de un kilómetro, ha observado que en el sitio denominado "El Verde" se encontraba estacionado un vehículo-camión color concho de vino, con cajón de madera, al cual tres personas han estado embarcando dos cabezas de ganado, dirigiéndose posteriormente a la ciudad de Cayambe; que con las aseveraciones señaladas se ha llegado a determinar que el responsable de este hecho ha sido el señor Lutgargo Escobar en compañía de Andrés Andrango. El Tercer Tribunal Penal de Pichincha, mediante sentencia expedida el 1 de septiembre de 2008, declaró a Pedro Guañuna Andrango autor responsable del delito de abigeato tipificado y sancionado en los

artículos 554 y 555 del Código Penal, respectivamente, y le impuso la pena de dieciocho meses de prisión correccional, sentencia de la que el imputado interpuso recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de abigeato o cuatrerismo.

Ratio decidendi

El abigeato es una especie de robo o hurto pero de ganado (vacuno, caballar, porcino o lanar) por parte de cuatreros dedicados a su comercialización y faenamiento clandestino; se diferencia de éste en que la cosa no se coge con la mano y se transporta a otro lugar, sino que se la desvía y se la hace marchar a distinto destino, con el objeto de aprovecharse de ella y de sus ganancias económicas por su venta de pie o faenada.

Extracto del fallo

"(...) SEPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- 4.- El abigeato es una forma de cometer un delito, el cual consiste en el robo o hurto de animales por parte de cuatreros o bandoleros dedicados a la comercialización y faenamiento clandestino de animales de cría (ganado vacuno, caballar, porcino o lanar), por lo que las personas más afectadas por el abigeato son los ganaderos que lamentablemente, a causa de este delito sufren pérdidas de algunos productos que se pudieron haber obtenido de su espécimen animal, así como el costo de su compra o el dinero que se pudo haber obtenido de su venta, es así que es un delito penalmente castigado y consiste en la ponderación de una o más cabezas de ganado mayor (ganado vacuno, caballar, porcino o lanar), que sin consentimiento de quien legalmente pueda disponer de ellos sea trasladado, transportado o dado en venta. El Código Penal lo tipifica y castiga mediante los

artículos 554 y 555 Por lo tanto es preciso anotar que de acuerdo con las constancias procesales, el procesado practicó actos ilícitos e idóneos conducentes a la realización del delito que en este caso es ABIGEATO, por el traslado de ganado vacuno sin tener calidad de señor y dueño.... 6.- En el presente caso, la Sala encuentra que el Tercer Tribunal Penal de Pichincha, no ha violado la Ley, ya por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación en la sentencia en lo preceptuado en el Art. 349 del Codigo de Procedimiento Penal Además, no es posible pretender demostrar que no se dio un hecho tan notorio, mas aun cuando el justiciable es conocido por la comunidad de la parroquia Cangahua y sorprendido en delito flagrante en materia penal debe entenderse al tenor de la Ley que tipifica una infracción, es muy claro que el abigeato, no es sino el hurto o robo de ganado, conocido también con el nombre de cuatrerismo. Tanto abigeo como abigeato proceden de la palabra latina "abigere", que equivale a aguijar las bestias para que caminen. El abigeato es una especie de robo o hurto; pero se diferencia de éste en que la cosa no se coge con la mano y se transporta a otro lugar, sino que se la desvía y se la hace marchar a distinto destino, con objeto de aprovecharse de ella y de sus ganancias económicas por su venta de pie o faenada (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Bien jurídico que se vulnera con el abigeato.

Obiter dicta

El bien jurídico protegido es la propiedad y tiende a tutelar el patrimonio y el pleno uso de sus derechos reales inherentes; se dirige a tutelar el ganado y todos aquellos animales que hayan de ser comprendidos en tal denominación, que luego de haber sido despojados de su legítimo titular disminuyen de forma significativa las facultades de disposición, enajenación, uso y disfrute.

Extracto del fallo

"SEPTIMO: ANÁLISIS DE LA SALA.- 6.- (...) De esta forma el bien jurídico protegido es la propiedad y tiende a tutelar el patrimonio y el pleno uso de sus derechos reales inherentes; pero es más, se dirige a tutelar el ganado y todos aquellos animales que hayan de se ser comprendidos en dicha denominación, que luego de haber sido despojados de su legítimo titular disminuye de forma significativa las facultades de disposición, enajenación, uso y disfrute. En el caso sublite se ha comprobado de forma legal por medio y ante del Tribunal Penal, la existencia del delito, concluyendo el litigio con una sentencia que consta de autos, lo que significa que el Tribunal ha valorado el acervo probatorio con un examen crítico, reflexivo que impone la Ley. (...)".

Resolución N°.:	*1047-2013SP (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*870-2013*
Fecha de la resolución:	*11 de septiembre de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción privada*
Asunto:	*Injurias*
Actor / Agraviado (s):	*Tapia Molina Liger Arquibardo*
Procesados (s):	*Mieles Castañeda Carmen María*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Según la querella presentada el día sábado 30 de julio de 2011, aproximadamente a las 09h20, en el momento en que el accionante, como abogado de la organización denominada "Comité de Desarrollo Comunitario Los Pinos", llegó a la sede de la misma la presidenta de la organización, quien dio la palabra al abogado Liger Tapia Molina para que lleve a conocimiento de todos los asistentes la situación jurídica de la organización respecto de su patrocinio acerca de un trámite en la subsecretaría de tierras, momento en que fue increpado por una persona que le requirió sobre los nombres de unos disociadores, ante lo cual, para proteger su integridad física, se vio obligado a retirarse del lugar. Acto seguido la querellada Carmen Mieles Castañeda gritó: "ya se va el maricón abogado, mañoso, ladrón, porque no tiene cara para quedarse", reiterando la injuria, lo cual le ha causado "irreparable daño legal y moral dentro del círculo profesional, familiar y dentro del medio" en que convive. El señor Juez Séptimo de Garantías Penales de Pichincha, en sentencia de 20 de febrero de 2013, rechazó la querella presentada por el ciudadano Liger Aquibardo Tapia Molina en contra de la ciudadana Carmen María Mieles Castañeda, declarando que no es maliciosa ni

temeraria. El querellante propuso recurso de apelación ante la Segunda Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Pichincha, que lo desechó, ratificando en todas sus partes la sentencia impugnada.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Ratificación de estado de inocencia por doble conforme.
- La garantía del doble conforme y el recurso de casación.

Ratio decidendi

El derecho del doble conforme del imputado se lo puede distinguir como la imposibilidad de que se ejecute la pena antes de que un Tribunal fiscalice la legalidad de la sentencia de condena. Se suele hablar de ese derecho como el juicio del juicio (CIDH). El recurso de casación no constituye una nueva instancia del proceso, ya que se limita a conocer observaciones que versen sobre cuestiones de derecho; por lo tanto, en casación no cabe que se declare la culpabilidad de una persona, que en primera y segunda instancia, y con base en la valoración de las pruebas, ha obtenido ratificación de su estado de inocencia, pues de lo contrario ésta ya no tendría una nueva instancia que revisar su condena.

Extracto del fallo

"REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) 2.- Tanto el Juez de primer nivel como la Sala de apelaciones ratificaron el estado de inocencia de la señora Carmen María Mieles Castañeda, por lo que este Tribunal de Casación, no puede condenarla, a la luz del principio de doble conforme, de acuerdo a las siguientes normas:

Constitución de la República:

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:...

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."

Convención Americana sobre Derechos Humanos:

"Artículo 8. Garantías Judiciales…

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:...

h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior."

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

"Artículo 14...

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley."

El derecho a recurrir implica "subsanar posibles errores judiciales y permitir un nuevo análisis del caso ante otra autoridad jurisdiccional, la que deberá asegurar que la resolución adoptada se sustentó en efectivos y suficientes hechos fácticos, así como en pertinentes disposiciones constitucionales y legales o que, por el contrario, desconoció pruebas, hechos o consideraciones jurídicas que ameritaban un razonamiento y un juicio distinto."

El recurso de casación, no constituye una nueva instancia del proceso, puesto que no valora una vez más los hechos y pruebas presentados, sino que se limita a conocer observaciones que versen sobre cuestiones de derecho, a diferencia del recurso de apelación que sí da lugar a una segunda instancia. En virtud de lo expuesto en el recurso de casación no cabe que se declare la culpabilidad de una persona, que en primera y segunda instancia, y en base de la valoración de las pruebas, ha obtenido la ratificación de su estado de inocencia, pues de lo contrario esta ya no tendría una nueva instancia que revisara su condena (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principio *iura novit curia.*
- Subsanación de error que puedan cometer en enunciación del delito los justiciables.

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 trasgredir 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 trasgredir 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Conducta irrogada a sujeto activo debe ser singularizada por el querellante.
- Singularización del delito de injuria.

Obiter dicta

Para llegar a determinar la consumación de un hecho fáctico identificado como injuria y por ser un delito de acción privada, el querellante deberá singularizar el tipo de injuria a la que se refiere: calumniosa, no calumniosa graves o leves (artículos 489-490 CP).

Extracto del fallo

"REFLEXIONES DEL TRIBUNAL.- (...) La decisión reprochada concluye que: "En el caso, la conducta presumiblemente irrogada por el presunto sujeto activo no es singularizada por el querellante, así no se puede llegar a determinar la consumación de un hecho fáctico identificado como la INJURIA NO CALUMNIOSA, GRAVES O LEVES INJURIAS CALUMNIOSAS, por lo que ha criterio de la Sala se hace innecesario un análisis en torno a la materialidad, relación de causalidad, y a la disquisición dogmática del tipo para dar cuenta de la concurrencia de la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y punibilidad para de ello tener la certidumbre de la existencia del delito y la pertinencia de aplicación de la pena en el caso concreto que resuelve la sala ha contrastado la exposición del recurrente querellante con lo ocurrido en la audiencia final del delito de injurias, analizada sobre todo la motivación del juez de conocimiento, Ab Pedro Troya Aldás y considera en síntesis, en definitiva por tratarse de un delito de acción privada no corresponde al Juez suplir los errores u omisiones de derecho en que incurran las partes procesales, es un delito en que rige de manera raja tabla el principio dispositivo y frente a esto no le cabe al Juez enmendar cualquier error ya sea fáctico o jurídico puesto que no existe una pretensión punitiva estatal y por ende afectación a la ciudadanía en general sino exclusivamente a la víctima u ofendido quien se cree lesionado en su honor..."

Al respeto caben las siguientes observaciones sobre el razonamiento judicial impugnado el cual se dirige a considerar:

1. Existe la "INJURIA NO CALUMNIOSA, GRAVES O LEVES INJURIAS CALUMNIOSAS" lo cual no es correcto ya que en el Código Penal se tipifican las injurias calumniosas y las no calumniosas, así:

"Art. 489.- La injuria es:

Calumniosa, cuando consiste en la falsa imputación de un delito; y, No calumniosa, cuando consiste en toda otra expresión proferida en descrédito, deshonra o menosprecio de otra persona, o en cualquier acción ejecutada con el mismo objeto."

"Art. 490.- 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, atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor; y,
4. Las bofetadas, puntapiés, u otras 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." No se encuentran descritas actuaciones que se califiquen de "leves injurias calumniosas" como sostiene el Tribunal de apelaciones (...)".

Resolución N°.:	*1549-2012*
Juicio N°.:	*216-2012*
Fecha de la resolución:	*30 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tenencia ilegal de drogas*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado*
Procesados (s):	*José Miguel Goriba Fernández*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

Con base en el parte policial, en el que se hace conocer, a través de llamada telefónica, que el día 10 de febrero del 2008, a las 19H00, aproximadamente, en las calles Barreiro, entre Vargas Machuca, Juan X Marcos y primer Callejón, de la ciudad de Babahoyo, provincia de Los Ríos, se encontraban varios sujetos dedicados al expendio y consumo de droga. Procediéndose a verificar la mencionada información, se ha llegado a determinar que es una zona roja, en la cual se encontraban dos sujetos, quienes al notar la presencia policial, salieron en precipitada carrera, lográndose la aprehensión de José Miguel Goriba Fernández, per sin ser imposible lograr la aprehensión del otro acompañante, encontrándosele, en sus partes íntimas, diez envolturas de papel revista, que verificadas contenían una sustancia amarillenta, y realizada la prueba preliminar de campo dio positivo para droga cocaína, con un peso bruto de 5 gramos aproximadamente. Al revisar el lugar donde se encontraban los sujetos, esto es, frente a una casa de color amarillo, junto a unos baldes de basura, se encontró una funda plástica transparente, que contenía en su interior una sustancia amarillenta, que realizada la prueba de campo preliminar dio positivo para droga cocaína, con un peso bruto de 52 gramos

aproximadamente; cuarenta envolturas de papel de revista, que contenían una sustancia amarillenta, la misma que sometida a la prueba de campo preliminar dio positivo para droga cocaína, con un peso en bruto de 18 gramos aproximadamente. También se encontró diez fundas plásticas transparentes que contenían una sustancia vegetal color verde, la misma que, sometida a la prueba de campo, dio positivo para droga marihuana, con un peso en bruto de 22 gramos aproximadamente. La Sala Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Los Ríos, mediante consulta, revocó la sentencia absolutoria emitida por el Tribunal Segundo Penal de Los Ríos, y dicta sentencia condenatoria en contra de José Miguel Goriba Fernández, como autor responsable del delito de tenencia de drogas de uso prohibido, que tipifica y reprime el artículo 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, imponiéndole la pena modificada de ocho años de reclusión mayor ordinaria y multa de sesenta salarios mínimos vitales generales. El procesado interpuso recurso de revisión ante la Corte Nacional de Justicia.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Cadena de custodia.

Ratio decidendi

La cadena de custodia es la aplicación de un conjunto de reglas y métodos con la finalidad de asegurar, embalar y proteger cada elemento probatorio hallado en el lugar de los hechos, para evitar su alteración, suplantación, destrucción, contaminación, lo que afectaría seriamente la investigación de los hechos ilícitos suscitados. En los delitos de tenencia ilegal de drogas, si no se han cumplido todos los procedimientos de la cadena de custodia, no podrá existir certeza del cometimiento de la infracción.

Extracto del fallo

"(...) TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL: TERCERO 3.5.- "El numeral 6 del Art. 360, del Código de Procedimiento Penal, invocado por el recurrente señala: "Cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a que se refiere la sentencia". En el presente caso, el recurrente ha justificado conforme a derecho la causal invocada, ya que del análisis de la sentencia recurrida consta que la perito que realizó el análisis químico de la sustancia incautada, la doctora Amalia Palacios, realizó las pruebas preliminares de la sustancia puesta a su consideración, además de la sentencia recurrida, no aparece el testimonio del abogado Miguel Alcívar Avilés, quien es el depositario del CONSEP, lo que significa que no se cumplió con la cadena de custodia, respecto de la sustancia incautada, por lo que no existe certeza de la infracción de tenencia ilegal de drogas (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Certeza de la inexistencia del delito.
- Causal de revisión en delitos de tenencia ilegal de drogas.
- Inexistencia de la infracción.

Ratio decidendi

En los delitos de "tenencia ilegal de drogas" se podrá considerar consumidor al procesado cuando la cantidad de sustancia incautada sea menor a la determinada en la ley. De ese modo se puede invocar como causal de revisión la inexistencia de la infracción.

Extracto del fallo

"(...) TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL: TERCERO 3.6.- "Cabe, por lo mismo, la revisión en los términos en que ha sido planteada,

constituyendo la revisión, el ejercicio de una verdadera acción, que como se dijo anteriormente, ataca al principio de la cosa juzgada y, adicionalmente al "non bis in idem", cuestiones doctrinarias que recoge el ordenamiento Adjetivo Penal. La Constitución de la República en su Art. 364, establece que: "Las adicciones son un problema de salud pública. Al Estado le corresponde 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 vulneraran sus derechos constitucionales"; es así que el numeral invocado por el recurrente, es el adecuado, mismo que refiere a la inexistencia de la infracción, que según su argumentación ha demostrado categóricamente la no existencia del delito materia de análisis, ya que se trata de un consumidor, que constitucionalmente según la cantidad de sustancia materia de esta infracción encontrada, se considera como adicto o fármaco dependiente al consumo de drogas, como lo determina en su testimonio el Dr. Nasario Proaño Jiménez, agregando: "...que se ratifica en los dos informes donde se establece que hay una dependencia del consumo de base de cocaína y marihuana; que por la cantidad que considera es menor a cinco gramos de peso bruto, se puede determinar suficiente para el consumo inmediato", aspecto que consta de la sentencia recurrida (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Recurso de revisión en materia penal.

Obiter dicta

El recurso de revisión constituye un medio impugnatorio mediante el cual se pretende dejar sin efecto la institución procesal llamada "la cosa juzgada", cuya principal consecuencia es que no se puede proponer una nueva acción por las mismas razones legales.

Extracto del fallo

"(...) TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL: 3.1. "El presupuesto lógico y jurídico de la revisión es la existencia probada de típicos errores de hecho in iudicando, y su finalidad es enmendarlos cuando afectan sustancialmente la autoridad de la cosa juzgada, partiendo desde el principio de que esta fuerza se sustenta sobre bases verdaderas, y, en casos de error, o sea, cuando se apoya en bases materiales evidentemente falsas, debe hacerse a un lado la santidad de la cosa juzgada, a fin de que este elevado principio solo sea vinculante y obligatorio cuando sea la expresión de la justicia real y verdadera (CALDERON Favio, "Casación y Revisión en materia Penal", pág. 280). Por lo expuesto, el recurso de revisión constituye un medio impugnatorio mediante el cual, se pretende dejar sin efecto la institución procesal llamada "la cosa juzgada", que rige para el tramite y que tiene como principal consecuencia, que no se pueda proponer una nueva acción por las mismas causas o razones legales. Es así, que una sentencia dictada en ultima y definitiva instancia, alcanza esta característica, con el objeto de evitar que indefinidamente se intenten similares enjuiciamientos (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Procedencia del recurso de revisión.

Obiter dicta

En el ámbito procesal en el cual tiene procedencia el recurso de revisión, resulta fundamental tener presente sus límites: que exista un fallo de condena ejecutoriado y que se lo puede interponer aún en el supuesto de que en el pronunciamiento judicial hubiere hecho el juzgador de instancia una errada apreciación de los fundamentos de hecho. En este caso debe evacuarse nueva prueba, a fin de justificar los fundamentos en que se apoya el recurrente.

Extracto del fallo

"(...) TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL: 3.3.- Se debe por lo mismo, fijar el ámbito procesal en el cual tiene procedencia el recurso de revisión, cuyos límites serian que exista un fallo de condena ejecutoriado, que se lo puede intentar aun en el supuesto de que dicho pronunciamiento judicial hubiere hecho el juzgador de instancia, una errada apreciación de los fundamentos de hecho, de la acción penal intentada, para lo cual se debe evacuar nueva prueba para justificar los fundamentos en que se apoyare el revisionista para haber deducido esta impugnación, excepto en el numeral 6 del Art. 360, del Código de Procedimiento Penal (...)"

Resolución N°.:	*016-2013*
Juicio N°.:	*389-2012*
Fecha de la resolución:	*22 de enero de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Accidente de tránsito-muerte*
Actor / Agraviado (s):	*Juan Eduardo Sánchez Colambo*
Procesados (s):	*Luis Ángel Nagua Tene*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

La Primera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha desestimó los recursos de apelación interpuestos por acusador y acusado, confirmando la sentencia dictada por el Juez Quinto de Tránsito de Pichincha en la que se declara al señor Luis Ángel Nagua Tene autor y responsable del delito tipificado en el artículo 127, de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial (accidente de tránsito con muerte) imponiéndole la pena de tres años de prisión. Al fundamentar el recurso, el acusador señaló que no se aplicó en debida forma lo dispuesto en el artículo 127, ya que debía aplicarse el máximo de la pena. Por su parte, el sentenciado consideró que existió errónea aplicación de éste 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 para evitar la colisión en el preciso momento en que la señorita Anabelle Sánchez, de forma imprudente, cruzaba por delante del vehículo, por lo que resultó fallecida pese a que se encontraba disminuyendo la velocidad. La Fiscalía señala que existe doble conforme en la sentencia expedida por el juez y por la Sala de Garantías Penales, determinandose la existencia del delito y la responsabilidad del sentenciado, que no existió caso fortuito y que mediante la casación solo se tiene que revisar si hubo errores en derecho.

La Corte Nacional de Justicia concluyó que no existe vulneración a normas constitucionales o legales y que la sentencia ha sido dictada en forma motivada, por lo que declaró improcedente el recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Definición de caso fortuito.

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 su punibilidad, presupuestos que han sido debidamente razonados para determinar que no existió caso fortuito y, por tanto, rechazar el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado.

Extracto del fallo

"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..."

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- La casación procede de la sentencia de instancia y no de la del primer nivel.

Obiter dicta

El acusador particular cuestiona la sentencia dictada por el juez de primer nivel; el cuestionamiento no procede por cuanto en materia penal la casación procede únicamente de las sentencias que pongan fin a los procesos y no de la del juez de primer nivel

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

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

Obiter dicta

Los jueces *ad quem* en forma minuciosa, hacen el análisis lógico y profundo de cada una de las pruebas. El acervo probatorio fue analizado en su momento por los juzgadores de instancia de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lo que les ha permitido establecer la existencia de la infracción. Los jueces no son libres de razonar a voluntad, en forma discrecional o arbitrariamente, sino a partir de las consideraciones antes señaladas, lo que en este caso permitió al juzgador de instancia establecer la existencia de la infracción y su responsabilidad, lo que sirvió de sustento para resolver y ratificar la pena.

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Es obligación de los jueces cumplir las garantías del debido proceso y, así, garantizar seguridad jurídica al ciudadano.

Obiter dicta

La seguridad jurídica implica la certeza sobre el derecho escrito y vigente, la confiabilidad en el orden jurídico y la previsibilidad del derecho, lo que supone el cumplimiento de normas del debido proceso que aseguran el cumplimiento de un conjunto de garantías que protegen al ciudadano.

Resolución N°.:	*1467-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*06-2012*
Fecha de la resolución:	*16 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Banco de Fomento*
Procesados (s):	*Robalino Peñaherrera Freddy Antonio*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación.*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante el parte de aprehensión se conoce que, el 26 de noviembre del año 2010, aproximadamente a las 15h30, fue aprehendido el señor Freddy Antonio Robalino Peñarreta, en las calles Maldonado y Miguel Carrión, mientras los agentes aprehensores se habían encontrado patrullando por la concesionaria Chevrolet, en el sector del Centro Comercial El Recreo, quienes se enteraron por el CEMAC que se había producido un asalto y robo al Banco Nacional de Fomento del Centro Comercial Chiriyacu. Al realizar el respectivo patrullaje, habían logrado percatarse de la actitud sospechosa de una persona que se encontraba caminando en forma precipitada, por lo que han procedido a bajarse del patrullero para seguirle hasta el interior del Centro Comercial el Recreo; a la altura del almacén de Marathon Sport le han solicitado que se detengay que exhiba sus documentos de identidad, a lo que ha reaccionado y llevado su mano al cinto, que ha forcejeado; que ésta persona portaba una arma de fuego y que, luego de la revisión personal, le han encontrado una pistola marca Taurus cargada, una alimentadora

con 14 cartuchos calibre 9 mm y otra alimentadora con cartuchos del mismo calibre, por lo que han procedido a su detención. El sentenciado Freddy Antonio Robalino Peñarreta, interpuso recurso de casación, del fallo expedido el 7 de diciembre de 2011, por la Tercera Sala de Garantías Penales de Pichicha, que revocó el fallo absolutorio dictado por el Tercer Tribunal de Garantías Penales de Pichincha y, en su lugar, aceptó el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y lo declaró autor del delito tipificado en los artículos 550, segunda parte del artículo 551 y 552.2 del Código Penal, por lo que lo condenó a seis años de reclusión menor.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Delito de robo con arma.
- Robo calificado.
- Error en la aplicación de la norma procesal, referente a la valoración de la prueba.

Ratio decidendi

La tenencia del arma y el robo efectuado con la misma aparece como dependiente y sin otro fin que la comisión del ilícito; por lo tanto, ambas figuras deben concurrir idealmente para producir una sola modificación en el mundo exterior. En este contexto, al existir un tipo penal específico, la conducta de porte de arma se subsume en el robo calificado, agravando así la pena impuesta para la figura penal básica como es el robo; mas no el hecho de considerar la adecuación de un tipo penal (en este caso robo calificado), por haberse encontrado al procesado en las cercanías del lugar de los hechos en porte de un arma de fuego, ya que, de ser así, daría opción a que en futuras ocasiones, se vulnere el principio de legalidad, al sancionar una conducta reprochada con un tipo penal distinto del que tal conducta merece.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL. (...) 7.4. Efectivamente, "...Se ha entendido que entre el robo con armas y la portación de la misma, constituyen un solo hecho, ya que el actuar del sujeto se traduce en una unidad de tiempo y lugar, que conceptualmente los presenta como una sola y misma conducta, que produjo una sola modificación en el mundo exterior. La portación del arma endilga al sujeto activo, queda temporalmente circunscripta al exclusivo periodo que le insume el apoderamiento... "más esto obedece, al caso en que se demuestre una concurrencia de delito, por lo que existiendo un tipo penal específico, la conducta de porte de arma se subsume en el robo calificado, agravando así la pena impuesta para la figura penal básica como es el robo; mas no, el hecho de considerar la adecuación de un tipo penal (en este caso robo calificado), por haberse encontrado al procesado en las cercanías del lugar de los hechos en porte de un arma de fuego, (ya que, de igual forma existe un tipo que sanciona esta conducta, cuando no se cuenta con los permisos necesarios), ya que de ser así, daría opción a que el día de mañana, se pueda pretender vulnerar el principio de legalidad, al sancionar una conducta reprochada con un tipo penal distinto del que tal conducta merece, y tal hecho no merecería sanción alguna. 7.5. Lo dicho visto a la luz de la sana crítica, constituye una falsa aplicación de los artículos 550, segunda parte del 551 y 552.2 del Código Penal, así como de los artículos que versan sobre la valoración de la prueba, esto en razón de que las reglas generales, manifiestan que el nexo causal entre la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado se obtendrá de los indicios (medios de prueba), los cuales deber ser varios, unívocos, concordantes, relacionados y directos, siempre cuidando que las presunciones se basen en hechos reales y probados, y no en otras presunciones, lo que a criterio de este Tribunal no se ha observado, ya que, en la sentencia atacada se hace mención de la muy particular apreciación de la Sala, basada en suposiciones, no aplicables a la regla de la valoración de la prueba (sana crítica). (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Falta de certeza como resultado del acervo probatorio.

Ratio decidendi

La valoración de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juez o tribunal. Doctrinariamente, se ha mantenido el criterio unificado, que un solo testigo por caracterizado que sea, no constituye prueba, sino presunción, y es esta (la presunción), la que en unidad con los demás medios de prueba, los que aportarán al Tribunal la certeza necesaria para imponer una pena. Si no existe tal certeza, producto del acervo probatorio, es decir, no se ha comprobado la existencia del nexo causal entre la materialidad de la infracción y su responsable, no se podrá dictar sentencia condenatoria.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL. (...) 7.6. Doctrinariamente, se ha mantenido el criterio unificado, que un solo testigo por caracterizado que sea, no constituye prueba, sino presunción, y es esta (la presunción), la que en unidad con los demás medios de prueba, los que aportarán al Tribunal la certeza necesaria para imponer una pena; mas en el presente caso, tal certeza no se observa, como resultado del acervo probatorio, ya que no se ha comprobado la existencia del nexo causal entre la materialidad de la infracción y su responsable, esto en razón de, como bien lo sostiene la defensa, uno de los mismos empleados del Banco manifiestan expresamente que el sentenciado no fue el responsable del delito, por lo que no es suficiente ni lógico, sostener que el hecho que el procesado haya sido detenido con un arma, lo vuelva responsable del robo suscitado en el Banco Nacional de Fomento, sucursal Chiriyacu, ya que de la lectura de la sentencia, en la parte en que se hace mención a la prueba, se dice que los involucrados en el delito de robo al Banco fueron cuatro individuos los cuales huyeron a bordo

de una camioneta (los cuatro), y que la camioneta fue encontrada cerca del Hotel "Rosal", mas el sentenciado es aprehendido dentro del mismo centro comercial en donde se encuentra ubicado el banco, a media hora de diferencia aproximadamente de la hora en que se cometió el delito, circunstancia que no fue valorada por la Sala de la Corte Provincial, al dictar sentencia condenatoria; y, más bien, consideró que el testimonio de una sola persona es base suficiente para estimar comprobada la responsabilidad del procesado en el delito, lo que a todas luces es una violación del artículo 88 del Código de Procedimiento Penal (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Duda razonable.
- Principio *in dubio pro reo.*

Ratio decidendi

Si el estándar probatorio no orienta al juzgador, de manera obvia e inconfundible a considerar al procesado como responsable de la infracción que se ha juzgado, existirá duda razonable, por lo que deberá resolverse a favor del imputado *(indubio pro reo)*.

Extracto del fallo

"(...) OCTAVO. DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE LA SALA. Este Tribunal considera que el estándar probatorio existente en el presente caso no va más allá de la duda razonable, es decir, no orienta al juzgador, de manera obvia e inconfundible a considerar al encartado como responsable de la infracción que se ha juzgado, por lo que, al haber declarado la culpabilidad, se violó la ley; y, para corregir dicha violación explicada en acápite precedente, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, "ADMINISTRANDO

JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", de conformidad con el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, por considerar PROCEDENTE, el recurso de casación interpuesto por Freddy Antonio Robalino Peñarreta, CASA la sentencia recurrida y en tal razón, confirma el estado de inocencia del recurrente, dejando sin efecto todas las medidas que se hayan dictado en su contra en razón de la sentencia condenatoria revocada (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Sana crítica.

Obiter dicta

El juez tiene absoluta libertad de criterio en cuanto a la valoración de la prueba, pero esto no es un eximente de responsabilidad para que el juez deje de observar las reglas existentes, que en nuestra legislación están normadas por la sana crítica. Debiendo basar el razonamiento, que lo lleve a determinar la certeza sobre la existencia de la infracción, así como la responsabilidad del acusado, en la lógica, el sentido común y su experiencia como juzgador; por lo que es exigible que las conclusiones a que se arriben sean del fruto racional de las pruebas del proceso.

Extracto del fallo

"SÉPTIMO. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL. (...) 7.3 Del análisis de la sentencia se logra establecer, que si bien es cierto, el juez tiene absoluta libertad de criterio en cuanto a la valoración de la prueba, esto no es un eximente de responsabilidad para que el juez deje de observar las reglas existentes para ello, que en nuestra legislación

están normadas por la sana crítica, mas ésta al tratarse de la lógica, el sentido común y la experiencia del juzgador, nos lleva a preguntarnos si junto a lo dicho por la Sala (el delito para ser imputable, debe ser el resultado natural de la acción u omisión del agente generadora), en realidad se puede sostener que el robo realizado a la agencia bancaria fue el resultado natural de la conducta (del encausado), demostrada en el proceso (que fue la de ser detenido con arma de fuego). (...)".

Resolución N°.:	*198-2013*
Juicio N°.:	*1057-2012*
Fecha de la resolución:	*6 de febrero del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal privada*
Asunto:	*Injurias*
Actor / Agraviado (s):	*Ángel Vicente Villacrés Espinoza*
Procesados (s):	*Jorge Luis Rivera Choez*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se acepta el recurso de revisión*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 5 de septiembre del 2011, el señor Ángel Vicente Villacrés interpuso una querella en contra del señor Jorge Luis Rivera Chóez, por el delito de injurias, manifestando que se ha atentado contra el buen nombre y la honra. El Juez Décimo Cuarto de Garantías Penales del Guayas declaró sin lugar la querella y dictó sentencia absolutoria a favor de Jorge Rivera Chóez. Por esta razón, el señor Ángel Vicente Villacrés apeló la sentencia ante la Corte Provincial del Guayas y esta revocó la sentencia de la instancia inferior y le impuso la pena de 2 años de prisión y $25 dólares de multa. Contra esta sentencia el condenado interpuso recurso de revisión ante la Corte Nacional de Justicia y esta, a su vez, aceptó el recurso y declaró el estado de inocencia.

Ratio decidendi – Razón de la decisión

Descriptor

- Derecho a denunciar.
- La denuncia de actos de corrupción no acarrea injurias.

Ratio decidendi

El derecho a denunciar se encuentra contemplado en la Constitución, pero debe ser ejercido sin exceso ni abuso, con prevalencia del 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 las mismas 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.- ANALISIS DEL TRIBUNAL. 5.5 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 presuma 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. No. 8); la Corte Nacional de Justicia, en sentencia de julio de 2009; a las 10h30 (Gaceta Judicial. Año CX. Serie XVIII, No. 8) (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Adecuación de los hechos a tipo penal inexistente.
- El inadecuado planteamiento de un tipo penal acarrea error de derecho.
- Inexistencia del tipo penal de injuria calumniosa grave.

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 C.P solo existen dos tipos de injuria: 1. injurias calumniosas y 2. injurias no calumniosas; en este último caso, 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Principio de igualdad de armas.
- Garantía del derecho a la defensa.

Obiter dicta

El principio de igualdad de armas constituye un elemento esencial para la defensa de una persona; el juez tiene que observar, en el momento del juicio, que el acusado y la defensa cuenten con igualdad de posibilidades.

Extracto del fallo

"(...) QUINTO.- ANÁLISIS DEL TRIBUNAL.- 5.7.- Sin defensor no existen los principios de contradicción, inmediación, ni publicidad. Para que exista proceso, deben existir dos partes, uno que ejerce la acusación y otro que ejércela defensa, lo que en el presente caso no concurre. Por otro lado, el principio de igualdad de armas, constituye un elemento esencial de la garantía del derecho de defensa, de contradicción, y del principio de juicio justo. (...)".

Resolución N°.:	*012-2012 (Sala de lo Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*295-2009*
Fecha de la resolución:	*07 de febrero de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Asesinato*
Actor / Agraviado (s):	*Marcillo Vargas Frowin*
Procesados (s):	*Toledo Arcentales Mario*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

El 30 de septiembre del 2005, aproximadamente a la 13h30, en el sector de la Cooperativa Mujer Trabajadora (hoy Santo Domingo de los Tsáchilas), el occiso Frowin Amable Marcillo Vargas perdió la vida por el impacto de varios disparos de proyectil, acto ejecutado por una persona de sexo masculino no identificado hasta ese momento, quien, en compañía de una mujer, se fugó y fue posteriormente capturado (hoy sentenciado) y puesto a órdenes de las autoridades competentes. Mediante sentencia expedida el 10 de octubre del 2006, a las 08h05, el Tribunal Quinto de lo Penal de Pichincha condenó a Mario Toledo Arcentales, por considerarlo autor del delito tipificado y sancionado en el artículo 450, ordinal primero, del Código Penal, y le impuso la pena modificada de DOCE AÑOS DE RECLUSIÓN MAYOR EXTRAORDINARIA, fallo del cual el sentenciado interpuso recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Derecho a la vida como objeto de protección jurídica.

Ratio decidendi

Quien atenta contra la vida de otro ser humano comete un acto,- que, al constar en el canon de delitos, es típico, contaminando el ordenamiento legal, por lo que deviene en antijurídico si no hay causas de justificación.

Extracto del fallo

"(...) SÉPTIMO.- ANÁLISIS DE LA SALA.-2.- Como ya quedo expresado en líneas anteriores, la vida es un derecho que se debe tener en gran estima, su respeto es la máxima expresión de civilización, de democracia, de convivencia ajustada a la consideración que los seres humanos nos merecemos y nos debemos recíprocamente. El derecho a la vida constituye uno de los derechos básicos del hombre, reconocido por los ordenamientos jurídicos a nivel internacional, no siendo la excepción el ordenamiento ecuatoriano, que reconoce al derecho a la vida como un derecho esencial de la persona y en tal sentido es objeto de protección jurídica; por tanto, quien atenta contra la vida de otro ser humano, comete un acto, que al constar en el canon de delitos, es típico, y, es innegable que este rompe la ley del Estado, por lo que deviene en antijurídico, si no hay causas de justificación, como en la especie, por lo que, su consecuencia lógica, constituye el juicio de reproche que elabora la sociedad en contra de quien cometió la infracción, esto es, la sanción penal."

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- *Animus Necandi.*

Ratio decidendi

El *animus necandi,* es el ánimo o deseo de matar, el cual debe ser valorado y determinado conforme a derecho, para poder establecer la adecuación típica al delito de asesinato.

Extracto del fallo

"(...) SÉPTIMO.- ANÁLISIS DE LA SALA.- 3.- La postre, quien impugna una decisión vía casación debe acreditar con precisión el error judicial que la vicia y que se manifiesta al existir incoherencia entre lo resuelto y los hechos relatados aceptados como verdaderos; y, de la revisión de la sentencia recurrida, se arriba a la convicción de que la sentencia recurrida no adolece de falla en Derecho que deba ser corregida vía casación, pues sus conclusiones son el resultado de la íntima convicción del Tribunal Juzgador, el mismo no ha violado ley alguna, tampoco ha realizado una falsa aplicación o errónea interpretación de la misma, sin perjuicio de que la materialidad de la infracción y la participación del justiciable, así como la existencia del animus necandi, han sido valorados y determinados conforme a derecho (...)".

Resolución N°.:	*29-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*19-2012*
Fecha de la resolución:	*5 de marzo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*Rosero Carrión Máxima*
Procesados (s):	*Zuquinaula Camacho Luis*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

En los primeros días del mes de junio del 2008, en la cooperativa de vivienda 5 de junio, sector B3, Solar 115 del cantón Durán, el señor Luis Fernando Zuquinaula Camacho, padrastro de la menor Thalía Jaqueline Rosero Camón, de trece años, a la fecha de la comisión de la infracción; ingresó al domicilio de ésta, mientras su madre, la señora Máxima Marlene Rosero (quien denuncia luego el hecho) se encontraba trabajando; allí procedió a viva fuerza y bajo amenaza a violarla, no sin antes amenazarle que si decía algo sufrirían las consecuencias sus hermanos y mamá. La señora Máxima Marlene Rosero se enteró del hecho el 17 de mayo del 2009, por un programa de televisión acerca de los victimarios sexuales, pues al finalizar el mismo, la niña rompe en llanto, contándole que había sido violada y amenazada de muerte por el acusado. El procesado Luis Fernando Zuquinaula Camacho interpuso recurso de revisión de la sentencia condenatoria dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, el 26 de mayo del 2010, a las 09h00, que le impuso la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor responsable del delito tipificado en el artículo 512, numeral 1ero. y sancionado en el artículo 513, ambos del Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio de la víctima como prueba suficiente en delitos de violación.

Ratio Decidendi

Los delitos sexuales contra menores de edad se cometen en la clandestinidad, en reserva y sin testigos, por ello, el primer testimonio rendido por la víctima es suficiente para que el tribunal juzgador, con base en los demás elementos de convicción y en la sana crítica pueda determinar la responsabilidad del imputado.

Extracto del fallo

"(...) QUINTO: ANÁLISIS y RESOLUCIÓN DE LA SALA.- I. Los delitos sexuales, son delitos que, de ordinario, se ejecutan en la intimidad sin dejar testigos, máxime cuando han sido cometidos, como en la especie, por personas cercanas a la víctima, padrastro en este caso, lo cual hace necesario que el Juzgador de crédito a la testimonial de la ofendida, quien ha sido, en la etapa de juicio, categórica en afirmar que el sentenciado la ha accedido carnalmente, desde que tenía trece años, y de forma repetitiva (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Edad de la víctima de violación.
- Interés superior del niño.

Ratio decidendi

No tendrá peso jurídico que la edad de la víctima de violación se verifique por la última agresión sexual que recibió, ya que ésta puede estar en ese momento por sobre los 14 años establecidos en el artículo 512 numeral uno del C.P. sino desde que empezó la práctica antijurídica por parte del sentenciado hacia la ofendida. Así mismo, el primer baluarte de protección del niño debe ser la familia. Los niños tienen derecho a la protección, consideración, respeto y a no ser objeto de violencia por parte de sus familiares más cercanos, es decir, a crecer en un entorno seguro y protector.

Extracto del fallo

"(...) QUINTO: ANÁLISIS y RESOLUCIÓN DE LA SALA.- Ningún peso jurídico tiene, así mismo, el que la última agresión sexual en contra de la víctima se haya verificado cuando ella tenía catorce años un mes; pues, la edad de la victima para determinar si el delito cuyo recurso se resuelve, encaja en el numeral uno o tres del Art. 512 del Código Penal, no debe determinarse por esto; sino, desde cuando empezó la practica antijurídica por parte del sentenciado hacia la ofendida. Es de relevar, además que el sentenciado debía a la ofendida –su hijastra– respeto y consideración, cuidado y protección, en los términos y circunstancias en que lo exigen la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (...)".

Resolución N°.:	*1275-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*876-2011*
Fecha de la resolución:	*27 de septiembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo Calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Pablo Efraín Peñafiel Jara*
Procesados (s):	*Juan Giovanny Panza Arpi*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Casa la sentencia*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 16 de enero de 2011, a las 04h30, un grupo de personas ingresaron al campamento de construcción denominado "TOCTESOL", quienes venían de una fiesta en la Cascada y, cuando llegaron, se encontraron con Patricio Chaquinga Tipán y Farías Murillo Gonzalo; al ingresar a la cocina fueron amenazados con arma de fuego, y les robaron dinero, celulares, luego fueron llevados a las dependencias que hacen de dormitorios, encontrándose allí otros compañeros que estaban también maniatados y había una persona que les amenazaba con un revólver. Cuando salieron del dormitorio uno de los compañeros logró zafarse e inmediatamente llamaron al ingeniero Jorge Luis Sánchez Montalvo, propietario de la compañía, y empezaron a ver lo que les faltaba; luego de lo cual constataron que les habían robado tres computadoras, un compactador color amarillo, dos amoladoras, dos taladros, un generador de electricidad y un equipo de sonido. El ciudadano Juan Geovanny Panza Arpi, sentenciado, interpuso recurso de casación en contra de la sentencia de mayoría dictada por la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cañar, el 4 de octubre de 2011, a las 12h28, en la que se le impuso pena privativa de libertad de seis años de reclusión menor ordinaria, considerándolo autor del delito de

robo previsto en el artículo 550 del Código Penal y sancionado en los artículos 551 y 552, ibídem.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Indebida aplicación de los principios y reglas de valoración de la prueba en los delitos contra la propiedad.
- Preexistencia de la propiedad de las cosas sustraídas para probar la materialidad de la infracción.

Ratio decidendi

Es fundamental para probar la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal del procesado, que exista preexistencia de la propiedad de la cosa sustraída, en los procesos por delitos de robo, hurto y abigeato, así como establecer que el imputado se encontraba en el lugar donde se cometió el ilícito. (artículo 106 C.P.P.)

Extracto del fallo

"(...) 6. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL... 6.6.3 La Sala considera que, en la sentencia impugnada existe una indebida aplicación de los principios y reglas de valoración de la prueba, en razón de que no se ha cumplido con lo que dispone el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal respecto a la preexistencia de la propiedad de las cosas sustraídas, fundamental para probar la materialidad de la infracción, que tiene como consecuencia la responsabilidad penal. Así el artículo íbidem señala: "En los procesos por delitos de robo, hurto y abigeato se deberá justificar en el juicio tanto la preexistencia de la cosa sustraída o reclamada, como el hecho de que se encontraba en el lugar donde se afirma que estuvo al momento de ser sustraída...". De esta manera que no se ha logrado demostrar suficientemente la existencia del evento material del ilícito, ni la responsabilidad del acusado, requisitos indispensables para declarar la culpabilidad de una persona conforme manda la Constitución y la Ley de la materia (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Alcance del debido proceso

Ratio decidendi

El debido proceso es considerado como un derecho de carácter abstracto; es decir, está constituido por varios elementos que forman su núcleo intangible, de manera que, al afectarse uno de ellos, deja de ser debido proceso, pues pierde su naturaleza esencial; en la medida en que, la violación de uno de sus principios constitutivos motiva a que la violación sea a todo el derecho fundamental.

Extracto del fallo

"(...) 6. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL... 6.3 El Derecho Fundamental al Debido Proceso es aquel que es aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas sin excepción; así lo manda el Art. 426 de la Constitución ecuatoriana; en consecuencia, la primera obligación del juzgador es observar si no se ha violado el derecho al debido proceso; concretamente, las reglas señalas en el Art. 76 de la Constitución.

La Corte Constitucional para el período de transición; sobre el derecho al debido proceso, ha expuesto en el caso 002-08-CN, sentencia publicada en el Registro Oficial Suplemento 602 de 1 de junio de 2009, que: "...En sentido material, el debido proceso es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite de la función punitiva del Estado...".

Arturo Hoyos define al debido proceso como: "...una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso, legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas, oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse

respecto de las pretensiones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte; de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y conforme a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos."

El autor al calificar al debido proceso como una institución: nos hace notar que, se trata de un derecho de carácter abstracto: es decir, que está constituido por varios elementos que forman su núcleo intangible: y que, al afectarse uno de ellos, deja de ser debido proceso; pues, pierde su naturaleza esencial; ya que, la violación de uno de sus principios constitutivos motiva a que la violación sea a todo el derecho fundamental. Es decir, los principios que componen el derecho fundamental al debido proceso son inalienables, indivisibles, interdependientes, irrenunciables –Art. 11.6 Constitución Ecuatoriana y de aplicación inmediata– Art. 11.3 Constitución Ecuatoriana. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Vulneración de los derechos constitucionales en la prueba

Obiter dicta

La constitucionalidad de la actividad probatoria implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos constitucionales o transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción y valoración de la prueba; en consecuencia, cualquier violación de uno de los principios que constituyen la prueba lícita, conlleva la vulneración de los derechos y garantías consagrados en la Constitución de la República, especialmente aquellos relativos al debido proceso.

Extracto del fallo

"(...) 6. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL... 6.6.2 La prueba es aquella que es capaz de producir un conocimiento cierto y probable en la conciencia del juez, debe estar caracterizada por la veracidad objetiva, según la cual debe ser practicada en el juicio, conforme manda el Art. 79 del Código de Procedimiento Penal y debe ser el reflejo exacto de lo acontecido en la realidad –principio de primacía de la realidad–; así mismo, es requisito que la trayectoria de la prueba sea susceptible de ser controlada por las partes que intervienen en el proceso –principio de contradicción–; lo que no supone desconocer que al Juez, finalmente, es a quien le corresponde decidir razonablemente la admisión, exclusión o limitación de los medios de prueba. De esta manera, se puede adquirir la certeza de la idoneidad del elemento probatorio, pues éste se ajusta a la verdad de lo ocurrido y no habrá sido susceptible de manipulación. La constitucionalidad de la actividad probatoria implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos constitucionales o transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción, y valoración de la prueba; en consecuencia, cualquier violación de uno de los principios que constituyen la prueba lícita, conlleva la vulneración de los derechos y garantías consagrados en la Constitución de la República, especialmente aquellos relativos al debido proceso. (...)"

Resolución N°.:	*445-2013*
Juicio N°.:	*1295-2009*
Fecha de la resolución:	*23 de abril de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Peculado*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Patricio Jamriska Jácome y otros*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Los hechos que motivaron el presente caso corresponden a dos procesos precontractuales y contractuales para la adquisición de bienes, realizados por el Ministerio de Salud Pública, durante el período comprendido entre junio de 2000 a junio de 2002, de los cuales se desprende la comisión de un presunto delito de peculado,en el que han participado los señores acusados doctores Fernando Patricio Jamriska Jácome, ex Ministro de Salud Pública, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol, ex Subsecretario General de Salud Pública, y licenciado Jaime René Ojeda Villacís, ex funcionario del Ministerio de Salud Pública. El Presidente Subrogante de la Corte Nacional de Justicia, conforme al artículo 378, del Código de Procedimiento Penal, el 22 de abril de 2008, a las 10h08, dictó auto de llamamiento a juicio en contra de los doctores Fernando Patricio Jamriska Jácome, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol y licenciado Jaime René Ojeda Villacís, por suponérseles autores y responsables del delito de peculado, tipificado y sancionado en el tercer agregado al artículo 257, del Código Penal. La Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en voto de mayoría, el 19 de diciembre de 2011, dictó sentencia ratificando el estado de inocencia de los procesados, sentencia de la que la

Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación. La Sala Especializada de lo Penal aceptó el recurso de casación presentado, ya que, al analizar la sentencia de instancia, verificó que el tribunal juzgador ha violado varias normas de diferentes cuerpos legales, conforme al artículo 349, del Código de Procedimiento Penal, esto es, por contravención expresa a los Arts. 4, 8, 14 y 64 de la Ley de Contratación Pública; artículo 4 e innumerado tercero después del 257 del Código Penal; 83, 86, 88, 250, 252 y 304.A del Código de Procedimiento Penal; y, artículos 12 y 49 del Reglamento Único de Contrataciones del Ministerio de Salud Pública; ya que está comprobada tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad de los acusados.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos constitutivos del delito de peculado.

Ratio Decidendi

En el delito de peculado los elementos constitutivos son: el sujeto activo, que realiza el acto; el verbo rector de la conducta es aprovechar el cargo público que ejerce el funcionario, favoreciendo a personas naturales o jurídicas en la concesión de contratos o la realización de negocios con el Estado; el sujeto pasivo es el Estado, a través de la institución que recibe el agravio; y el bien jurídico protegido en este tipo penal, es el eficaz desarrollo de la administración pública, refiriéndose concretamente a la lealtad y debido cuidado que se debe observar con los fondos públicos.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- En cuanto a la tipicidad, en términos generales, la doctrina dice que no es sino la descripción de conductas

hipotéticas que el legislador hace constar en un catálogo llamado código o ley, de lo cual se infiere, que las mismas quedan prohibidas de ejecutarlas. Ahora, respecto a los elementos constitutivos del tipo objetivo tenemos: El sujeto activo, en el caso que nos ocupa, son los doctores Fernando Patricio Jamriska Jácome, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol y licenciado Jaime Rene Ojeda Villacís, en las calidades de ex Ministro de Salud Pública, ex Subsecretario de Salud y ex funcionario del Ministerio de Salud Pública, respectivamente, conforme aparece de la sentencia recurrida, funciones desempeñadas al tiempo de los hechos que nos ocupa. 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. Por otro lado, bien jurídico protegido en este tipo penal, conforme a la doctrina, es el eficaz desarrollo de la administración pública, o lo que es lo mismo, el correcto funcionamiento de la misma, refiriéndonos concretamente a la lealtad y debido cuidado que se debe observar con los fondos públicos, lo cual, no ha ocurrido en el caso que nos ocupa, pues, los tantas veces mencionados ex funcionarios, inobservan las disposiciones legales y reglamentarias para este tipo de procedimientos precontractuales y contractuales, encajando su conducta en lo descripto en el tipo penal referido (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Tipo subjetivo del delito de peculado.
- Culpabilidad en delito de peculado.

Ratio decidendi

La conducta del procesado por peculado será dolosa cuando respecto al elemento cognitivo, como constitutivo del dolo, se observe que los procesados, dadas las funciones que desempeñan, conocen perfectamente el tipo de contrataciones o negocios y, por ello, deciden llevarlas adelante (elemento volitivo), inobservando el procedimiento previsto en las disposiciones legales y reglamentarias. Así se declara la culpabilidad, que no es sino el juicio de reproche que se le hace a quienes, conociendo los efectos o consecuencias jurídicas de sus actos, pudiendo haber adoptado un comportamiento diferente al ejecutado, no lo hicieron.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- (...) En cuanto al tipo subjetivo, respecto al tipo penal materia de análisis, se observa que la conducta ejercida por los ex funcionarios públicos, es dolosa, por tanto admitiéndose la misma como culposa; así, respecto al elemento cognitivo, como constitutivo del dolo, observamos que los doctores Fernando Patricio Jamriska Jácome, Carlos Rodrigo Cepeda Puyol y licenciado Jaime René Ojeda Villacís, dadas las funciones que desempeñaban, conocían perfectamente del procedimiento en ese tipo de contrataciones y por ello, deciden llevarlas adelante (elemento volitivo), claro está, inobservando el procedimiento previsto en las disposiciones legales y reglamentarias, como adjudicando mediante sistema de subdivisión de contratos y a empresas que no constaban en la nómina de las calificadas para estos procesos.

Respecto a la antijuridicidad de la acción, ejercida por los ex funcionarios, tiene lugar, por cuanto, al haberse concretado la suscripción de

los contratos en la forma como se ha explicado, se ha contravenido a la prohibición implícita del tipo penal del tercer innumerado después del Art. 257, del Código Penal; elementos estos que guardan íntima relación con el principio de legalidad, previsto en el Art. 76.3, de la Constitución de la República y Arts. 2, de los Códigos Penal y Procedimiento Penal, puesto que, no se hablaría de tipicidad y antijuridicidad, si una conducta previamente, no está establecida y prohibida en la ley.

En lo referente a la culpabilidad, que no es sino el juicio de reproche que se le hace a quienes conociendo los efectos o consecuencias jurídicas de sus actos, pudieron haber adoptado un comportamiento diferente al ejecutado, no lo hicieron, como en el caso subjudice (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Errónea interpretación del *indubio pro reo.*

Obiter dicta

El principio de *indubio pro reo* implica que, en caso de duda, la ley se interpretará en el sentido más favorable al reo, pero si en una causa no existen elementos que determinen oscuridad ni contradicción en las actuaciones de los funcionarios, y no existe duda respecto a la existencia de la infracción y la responsabilidad de los acusados, sino certeza plena de estos factores, será improcedente aplicarlo.

Extracto del fallo

"**QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.-** (...) 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 N°.:	*354-2012*
Juicio N°.:	*361-2012*
Fecha de la resolución:	*19 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tránsito*
Actor / Agraviado (s):	*Quinstanshala Jácome Daysi Esperanza*
Procesados (s):	*Guamán Guamán José María*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se revoca la sentencia del inferior y se dicta inmediata libertad del procesado.*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante parte policial se conoce que, el día domingo 5 de junio del 2011, a eso de las 06h15, el señor José María Guamán bajaba de sur a norte en la ciudad de lbarra, por la Av. Atahualpa, en su vehículo Jeep, color plomo, y en la intersección, más o menos de las cuatro esquinas con la calle secundaria Hernán González de Saá, existió un impacto entre dos vehículos. Los señores policías que emiten el parte policial y la señora capitán de policía que estuvo al frente del operativo indican que el señor José Guamán Guamán estuvo conduciendo el Jeep color plomo y que el conductor de la camioneta Toyota color azul se dio a la fuga. José María Guamán Guamán, interpuso el recurso de revisión de la sentencia dictada el miércoles 4 de abril del 2012, a las 08h56, por el Juez Primero de Tránsito de lmbabura, la misma que declara autor y único responsable del accidente de tránsito que origina el presente enjuiciamiento al procesado, por haber infringido los artículos 137 lit. d); y 131, en concordancia con los artículos 111 y 126 de la Ley Orgánica de

Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, por lo, que habiéndose probado la existencia material de la infracción de tránsito y su responsabilidad penal, se le impuso la pena de dos años de reclusión mayor ordinaria.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Contravención y delito de tránsito.
- Vulneración de la seguridad jurídica.

Ratio decidendi

Cuando la contravención y el delito de tránsito cometido tienen su origen en un solo hecho, el juez no deberá resolver dividiendo dicha infracción en contravención y delito de tránsito, sino resolver por la más grave (artículo 111 L.T.T.T). La actuación del juez, en este caso, vulneraría la garantía constitucional relacionada a la seguridad jurídica (artículo 76.i) Const. R.E.).

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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Vulneración de derechos y garantías constitucionales.

Ratio decidendi

Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (artículo 76.1 Const. R.E.), de oficio o a petición de parte. Por tanto, al ser ésta la obligación de los juzgadores, no se podrá sancionar dos veces por el mismo hecho al sentenciado; de hacerlo, el tribunal de casación tendrá la obligación de rectificar el error de derecho en la sentencia.

Extracto del fallo

"QUINTO: NÚCLEO DE LA RECLAMACIÓN Y ANÁLISIS EN CONCRETO.- (...)Así mismo, se establece que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, y al hablarse de tutela efectiva, esta tiene que ver con el derecho que tienen todas las personas a tener acceso al sistema judicial y a obtener del mismo una resolución fundada en Derecho, lo cual no se ha dado en este caso, al habérsele sancionado

dos veces por la misma causa, contrariando todo tipo de derecho que los ciudadanos poseen. Esta acción genera la impunidad, por cuanto, si bien es cierto existió el accidente de tránsito, por ende un responsable así como afectados, sin embargo por este tipo de inobservancias se produce (una "impunidad que es una circunstancia que pone de relieve la ineficacia del sistema estatal, ya que no garantiza un acceso efectivo a la justicia, no protege los derechos, más bien permite que se vulneren derechos constitucionales de las personas. La falta de sanción a los responsables de violaciones de los derechos constitucionales y la escasez de procesos serios de investigación, producen impunidad" 12, atentando al fundamental objetivo constitucional del sistema de la administración de justicia, que es garantizar la tutela judicial efectiva y oportuna de los sujetos procesales sometidos a su competencia. Por lo tanto, la única sentencia (6 de junio del 2011) que tiene plena validez es la proveniente de la causa iniciada por contravención y que dicha sanción se encuentra ejecutada con antelación a la sentencia expedida en la presente causa el 4 de abril del 2012, que no tiene ningún valor legal ni constitucional, por cuanto se dicta en clara violación a principios y garantías constitucionales arriba señaladas (...)

...en este caso, se observa claramente que el Juez de Primer nivel en forma ilegal e inconstitucional procede a sancionar dos veces por el mismo hecho dividiendo en contravención y en delito de tránsito, cuando la presente causa tiene un solo origen, por tanto no procedía la división sino más bien resolver teniendo en cuenta lo previsto en el Art. 111 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, es decir resolver por la más grave, pues este Tribunal no puede inobservar sino que tiene la obligación de rectificar, ya que "la sujeción del juez a la ley ya no es, como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualquiera que fuere su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válido, es decir coherente con la Constitución "13 ; por lo expuesto, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, de conformidad con lo que dispone el

Art. 367 del Código de". Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de revisión propuesto por JOSÉ MARÍA GUAMÁN GUAMÁN. Sin embargo, al haberse verificado que el referido sentenciado ha sido juzgado dos veces por un mismo hecho, lo cual atenta y vulnera el derecho y garantía prevista en el Art. 76.7.i) de la Constitución de la República, revoca la sentencia dictada por el Juez Primero de Tránsito de lmbabura de fecha 4 de abril del 2012, consecuentemente, se ordena la inmediata liberta del señor José María Guamán Guamán y se levantan las medidas cautelares dictadas n su contra (...)"

Resolución N°.:	*502-2013 (Sala de lo Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*1451-2012*
Fecha de la resolución:	*3 de mayo de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*F.E.A.C.*
Procesados (s):	*Tenganán Escobar Edison Javier (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

Según la denuncia presentada por la señora Dora Castro Castillo, ha llegado a conocimiento de la Fiscalía que su hija F.E.A.C, 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, al momento en que su hija F.E.A.C. estaba convulsionando; los hechos han ocurrido en Lumbisí, entrada Limonar I, en el sector de Cumbayá de la ciudad de Quito y, posterior a ello, el señor Javier Tenganán ha amenazado a la menor diciéndole que si contaba algo, mataría a su hermano; producto de la violación la víctima ha quedado embarazada. El imputado 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 Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Embarazo por violación.

Ratio Decidendi

El tribunal *ad quem* dictará sentencia condenatoria en contra del 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; aún más si producto del ilícito la menor queda embarazada, ya que esto se convierte en un choque emocional intenso para la víctima, causándole 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.

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 Tenganán 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 esta 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 (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Violación por la discapacidad de la víctima.
- Abuso sexual en menores con discapacidad intelectual.
- Consentimiento irrelevante de la víctima de violación con discapacidad.

Ratio decidendi

No se reconocerá el 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 sobre sexualidad; lo cual depende, además, de su edad mental para recordar o no los hechos acaecidos, aprovechándose de esta forma, el sujeto activo del delito, de la inferioridad mental que presenta la ofendida.

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 Tenganan Escobar en el grado de autor, probándose como el acusado de manera dolosa, con conciencia y voluntad, aprovechándose de la discapacidad intelectiva 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 encontrase 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- La libertad sexual como bien jurídico protegido en el delito de violación.
- Personas que no pueden decidir sobre su libertad sexual en delitos de violación.

Obiter dicta

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, tornándose delictivos los actos de tal naturaleza realizados con ellos.

Extracto del fallo

"ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) Los delitos contra la libertad sexual, máxime cuando afectan a personas vulnerables, como en el presente causan daño, no solo para la víctima y su familia, si no para la sociedad en general, por lo que es imperativa una contundente reacción penal, proporcionada a su gravedad y a la especial relevancia del bien jurídico contra el que se atenta, tomando en consideración la tutela que merecen las niñas, niños y adolecentes, cuando son víctimas de estos delitos.

En el presente caso, se trata del delito de violación, ilícito que en nuestra legislación penal, se lo define en el artículo 512 del Código Penal, como "...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 objetos, dedos u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo...", bajo las circunstancias que esta misma norma lo contempla.- Nadie duda, desde luego que la libertad es uno de los bienes jurídicos preeminentes, el más importante después de la vida y la salud y, probablemente el más expuesto a ser atacado en la vida cotidiana. 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 penal específica, no siendo suficiente para abarcar toda su dimensión con la 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 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 (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Impacto psicoafectivo del menor abusado sexualmente.

Obiter dicta

El impacto de una conducta abusiva interfiere en el desarrollo psicoafectivo de una niña, niño o adolescente, pues produce sentimientos de indefensión, problemas con el autoestima, lo que genera la interrupción de un proyecto de vida, construido con las expectativas de futuro y de un proceso de desarrollo físico, psicológico, moral y sexual sano.

Extracto del fallo

"ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.- (...) Según la Corte Internacional de Derechos Humanos, la violencia sexual debe entenderse como las acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, las cuales comprenden la invasión física del cuerpo humano y pueden incluir actos que no involucren penetración o contacto físico (Informe Temático de la CIDH, Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica, 2011. Parrafo. 5). La dimensión del impacto en la vida de una niña, niño o adolescente, que por su condición de minoría de edad no cuenta con la capacidad de autodeterminación sexual, que no corresponde al alcance de un acto sexual, afectando la evolución y desarrollo integral de su

personalidad. (Francisco Muñoz Conde, Derecho Penal, Parte Especial. 17-edición. Tirant lo Blanch. 2009, Págs.191 a 197). El impacto de una conducta abusiva interfiere en el desarrollo psicoafectivo de una niña, niño o adolescente, pues produce sentimientos de indefensión, problemas con la autoestima, lo que genera la interrupción de un proyecto de vida, construido con las expectativas de futuro y de un proceso de desarrollo físico, psicológico, moral y sexual sano.

Por otro lado es menester señalar lo que establece el artículo 13 del Código de Niñez y Adolescencia al referirse al: Ejercicio progresivo que se refiere: "El ejercicio de los derechos y garantías y el cumplimiento de los deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes se harán de manera progresiva, de acuerdo a su grado de desarrollo y madurez. Se prohíbe cualquier restricción al ejercicio de estos derechos y garantías que no esté expresamente contemplado en este Código", es decir que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de TODOS los derechos humanos iguales a las demás personas, pero el ejercicio de los mismos es progresivo, de manera que, los niños, niñas y adolescentes o las personas que se encuentran impedidas sea por una discapacidad física o psicológica; o legal, son sujetos activos, y poseedores del derecho a la libertad sexual, como de autonomía para determinar su comportamiento sexual y al ser poseedores y sujetos de este derecho, su transgresión constituye una violación clara a su desarrollo integral y autonomía, la misma que debe ser sancionada (...)".

Resolución N°.:	*063-2012*
Juicio N°.:	*060-2012*
Fecha de la resolución:	*26 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Japa Sucunuta Hamilton*
Procesados (s):	*Aguirre González Alex Ernesto*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso de casación interpuesto por el procesado y se acepta el recurso planteado por la fiscalía*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 28 de enero del 2012, aproximadamente a las 3:30 am, fueron detenidos por la policía y en delito flagrante el señor Edwin Jhovanny González Villavicencio y los adolescentes Alex Ernesto Aguirre González y Cristian Jonathan Romero Puchaicela, luego de encontrar en poder del adolescente Alex Aguirre una grabadora marca Philips y en poder del adolescente Cristian Romero un celular marca Samsung, que minutos antes habían sustraído en la ciudad de Zamora, en el barrio Benjamín Carrión, calles Juan Montalvo, casa de propiedad de la señora Rosa Alegría Japa Sozoranga; infracción prevista en el artículo 550 y sancionada en el artículo 552 en relación con el artículo 592 del Código Penal. La infracción ha sido cometida en pandilla, intimidando a los adolescentes Hamilton Stalin Japa Sucunuta, Jhonatan David Pineda Japa y Verónica Salomé Mejía Gómez y al ciudadano mayor de edad Alexis Pedro Rengel Jiménez, a quienes, luego de amenazarlos y violentarlos, proceden a sustraer del interior del inmueble antes mencionado tres cilindros de gas, cuatro celulares de diferentes marcas y

una grabadora pequeña, no sin antes haber ocasionado una lesión en el adolescente, ahora mayor de edad Alexis Rengel Jiménez, al ponerle un cuchillo en el cuello que le ha ocasionado una herida que no le produce secuelas pero si una enfermedad o incapacidad para el trabajo de un día, según informe médico legal. El adolescente Alex Ernesto Aguirre González fue declarado cómplice del delito de robo calificado contemplado en los artículos 550, 551 y 552.2 del Código Penal, por lo que se le impuso la medida de internamiento institucional de dos meses, así mismo el juez *a quo* ordenó el resarcimiento de daños y perjuicios causados a la parte ofendida. De la decisión interpuso recurso de apelación el Fiscal de Adolescentes Infractores de Zamora y el representante del adolescente, impugnación que fue resuelta por la Primera y Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, quienes declararon responsable al adolescente en grado de autor del delito de robo agravado, ratificando la medida impuesta por el juez *a quo*. De la resolución de la Sala interpuso recurso de casación el representante de la Fiscalía y del adolescente infractor.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principio *non reformatio in pejus.*
- Inaplicación del principio *non reformatio in pejus* cuando son varios recurrentes.

Ratio decidendi

La resolución impugnada no puede ser modificada en contra del recurrente, salvo cuando la misma haya sido igualmente recurrida u objeto de adhesión por las otras partes procesales, en cuyo caso su eventual revocación, en perjuicio de aquel, no provendrá por efecto de su propio recurso, sino como consecuencia de los concretos puntos de impugnación formulados por otras partes.

Extracto del fallo

"CONCLUSIONES DE LA SALA.- (...) III.- El Art. 77.14 de la Constitución al que se refiere que ha sido mal interpretada, dice que: "Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre". Disposición que se refiere a aquellas circunstancias en que se trate de un solo recurrente, revisada la resolución emitida por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, se desprende que quienes recurren la sentencia del juez a quo es el adolescente infractor por intermedio de su representante así como la Fiscalía. Es necesario establecer lo que implica el principio reformatio in pejus, y que según Eduardo J. Couture, dice: "La reforma en perjuicio (reformatio in pejus) consiste en una prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario. El principio de la reforma en perjuicio es, en cierto modo, un principio negativo: consiste fundamentalmente en una prohibición. No es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante". De manera que queda claro que de acuerdo a este principio los jueces de un Tribunal superior no podrán reformar la sentencia buscando empeorar la situación del recurrente, siempre y cuando sea el único recurrente. Al respecto la Corte Constitucional de Transición dice: "...siguiendo la norma interpretativa restrictiva que debe darse en materia penal, claramente se desprende que cuando son las partes las que han recurrido en forma indistinta el Juez ad quem, dentro de la aplicación del principio de Tutela Judicial Efectiva, puede reformar la situación jurídica procesal, lo que deberá entenderse que o constituye una violación a la institución non reformatio in pejus, pues ha ocurrido que ante el Superior existe una confrontación de tesis y es sobre esa base que el Tribunal de Alzada va a resolver aceptar el recurso de una de las partes y por ende desechar el otro al instante de resolver". Al revisar la sentencia se observa que los jueces de instancia al resolver la apelación reforman la sentencia dictada por el Juez A quo expresando en su parte pertinente: "Por consiguiente y habiéndose justificado los requisitos determinados en el Art. 363 del Código de la Niñez y Adolescencia para establecer la responsabilidad del acusado, y existiendo los elementos probatorios necesarios que dan la certeza que se encuentra

comprobada la existencia del delito y su culpabilidad en el delito de robo agravado, en concordancia con los artículos 304-A y 309 del Código de Procedimiento Penal se reforma la resolución de primer nivel en cuanto a la responsabilidad del adolescente infractor Alex Ernesto Aguirre González, que es la de autor, sin embargo por aplicación del principio consagrado en el Art. 77.14 de la Constitución de la República en concordancia con el Art. 328 del Código de Procedimiento Penal no cabe empeorar su situación en cuanto a la medida socioeducativa impuesta...". Del texto transcrito se colige que los jueces de instancia hacen una errónea interpretación del contenido del Art. 77.14 de la Constitución de la República del Ecuador, por cuanto como bien concluye la Corte Constitucional e otro caso, son varios los recurrentes pues no es aplicable el principio reformatio in pejus y por tanto no se estaría vulnerando a este derecho que no solo es constitucional sino que es garantizado en los instrumentos internacionales (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Internamiento institucional para adolescentes infractores.
- Imputabilidad del adolescente infractor y su responsabilidad penal.

Obiter dicta

Dentro de la adaptación social del adolescente están las medidas socioeducativas, entre las cuales constan las privativas de libertad (el internamiento domiciliario, el internamiento de fin de semana, el internamiento con régimen de semilibertad y el internamiento institucional). Éste último corresponde a la privación total de la libertad en un "centro de internamiento para adolescentes infractores" (artículo 369.10 C.N. y A.). La ley prevé que esta medida se aplique únicamente a adolescentes mayores de catorce años de edad, por infracciones sancionadas con reclusión, con un tiempo de duración que no podrá ser mayor a cuatro años.

Extracto del fallo

"CONCLUSIONES DE LA SALA.- (...) El Código de la Niñez y Adolescencia en su Art. 369.10 define al internamiento institucional, expresando que: Es privación total de la libertad del adolescente infractor, que es internado en un centro de internamiento de adolescentes infractores. Esta medida se aplica únicamente a adolescentes infractores que en la legislación penal ordinaria son sancionados con reclusión...", pena que corresponde al delito de robo agravado, por lo tato, al haberse establecido la responsabilidad del adolescente en su calidad de autor, los jueces ad quem debieron aplicar la medida socio educativa conforme lo prevé los Arts. 551 y 552 del Código Penal, en concordancia con lo previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia. IV.- Este Tribunal considera que la sentencia recurrida la Primera y Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Zamora Chinchipe, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el adolescente infractor y la Fiscalía, hace una errónea interpretación al no imponerle la medida socio-educativa que corresponde al autor del delito de robo agravado tal como prevé los Arts. 500, 551 y 552 del Código Penal, en concordancia con lo previsto en el Art. 369.10 del Código de la Niñez y Adolescencia, en consideración de las circunstancias y características en que se produce el hecho, y siendo el objeto principal del recurso de casación rectificar los errores de derecho que puedan existir en la sentencia dictada por el Tribunal Ad que, así como, evitar los abusos por parte de los juzgados y garantizar el debido proceso que es "todo ese conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido al proceso penal, que le aseguran a lo largo del mismo una recta, pronta y cumplida administración de justicia; que le asegura la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho..." y que "de acuerdo a la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la aplicación de las garantías del debido proceso no solo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el poder judicial, sino que debe ser respetada por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional", y por tanto es obligación de todos los jueces respetar esta garantía procediendo apegados a esta (...)".

Resolución N°.:	*1222-2013 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*716-2013*
Fecha de la resolución:	*26 de septiembre de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Plagio*
Actor / Agraviado (s):	*Unapucha Carrillo Aida Mariana*
Procesados (s):	*Guamaní Chucuri Luis Roberto, Mery Del Rocío y Angél Jesús (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso, excepto lo relacionado con la norma jurídica que impone la sanción.*

Abstract - Resumen de la resolución

La acusadora particular Aída Unapucha Carrillo, en su denuncia indica que, el día sábado 27 de junio de 2009, aproximadamente a las 17h30, mientras se encontraba en el barrio Yacupamba de la parroquia San Miguelito del cantón Píllaro, junto a su hijo Darwin Robayo, un grupo aproximadamente de 18 personas lideradas por los señores Luis Roberto Guamaní Chucuri, Ángel Jesús Guamaní Chucuri y Mery del Rocío Guamaní Chucuri, procedieron a interceptarle y plagiarle, tomarla a la fuerza y, subiéndola a un vehículo la llevaron al sector de Cruz Pamba de la parroquia San Andrés, del cantón Píllaro, que en este lugar le rasgaron las vestiduras, la desvistieron, le echaron agua fría, la ortigaron y pretendieron forzarla a suscribir un documento respecto de una servidumbre de tránsito, por un litigio con los denunciados, aproximadamente las 22h00 del mismo día, pero que con la intervención de la policía fue liberada de la casa comunal del mencionado sector. La Primera Sala de

lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua rechazó el recurso de apelación interpuesto por los acusados y, aceptando el recurso de apelación de la acusadora particular Aída Mariana Unapucha Carrillo, reformó la sentencia venida en grado en cuanto a la imposición de la pena, en la que no se consideraron atenuantes en virtud de las circunstancias agravantes, por tanto, al no cumplirse con la condición establecida en el artículo 72 del Código Penal, y de conformidad con los artículo 188 en relación con el numeral 6 del artículo 189 ibídem, se impuso la pena privativa de libertad de 6 años de reclusión menor ordinaria a los procesados. De este fallo interpusieron recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principio de congruencia.
- Derecho a la seguridad jurídica.
- Cambio de tipicidad no vulnera el derecho a la defensa.

Ratio decidendi

El principio de congruencia consiste en la concordancia que debe existir entre el pedido formulado por las partes y la decisión que sobre él tome el juez, quien, por respeto a este principio, no puede ni debe resolver mas allá de la pretensión del fiscal; sin embargo, el juez, como garantista de la seguridad jurídica contemplada en la Constitución, podrá encaminar una sentencia, si es que no se ha adecuado en el auto de llamamiento a juicio, correctamente la norma que tipifica y sanciona el delito cometido; con el objeto de lograr una resolución apegada a derecho, siempre sobre la base de los hechos suscitados, no violándose de esta manera el derecho a la defensa del procesado.

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, MILITAR POLICIAL Y TRÁNSITO.- 5.4.(...) El Art. 349 del Código de

Procedimiento Penal, prohíbe a este Tribunal de Casación volver a valorar la prueba, ya que ésta es valorada por los tribunales a quo y ad quem, en virtud de los principios del debido proceso, por lo que la fundamentación de los recurrentes carece de todo sustento jurídico, al indicar que no tuvieron la oportunidad de preparar bien la prueba, debido al cambio de tipo penal; es preciso hacer referencia al principio de congruencia, que se basa en la acusación fiscal, ya que conforme a los acontecimientos suscitados, éste como titular de la acción penal la impulsa, pero eso no significa que el juzgador como garantista de derechos, como el de la seguridad jurídica, contemplado en el Art. 82, de la Constitución de la República, mismo que establece: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes", no encamine una sentencia con el objeto de lograr una resolución apegada a derecho, pero siempre sobre la base de los hechos ocurridos (hecho histórico llamado delito), ya que en ningún momento éstos han sido cambiados o variados por parte del juzgador, sino que este último los ha adecuado a la norma que tipifica y sanciona el indicado acto humano. Así el tratadista Jorge Peyrano, define al principio consecuencial de congruencia como: "La exigencia de que medie identidad entre la materia, partes y hechos de una litis incidental o sustantiva y lo resuelto por la decisión jurisdiccional que la dirima" (ENDERLE, Guillermo Jorge, "La Congruencia Procesal", pág. 60), por lo anteriormente analizado el tribunal ad quem dicta la correspondiente sentencia en base a los hechos fácticos del caso concreto (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Prohibición del principio *no reformatio in pejus.*

Ratio decidendi

La prohibición de la *no reformatio in pejus*, o sea, la imposibilidad de los tribunales al conocer el recurso interpuesto, de modificar la decisión adoptada por el tribunal *a quo*, agravando la situación procesal del recurrente único, no es aplicable cuando al mismo tiempo apelan las demás partes procesales (actores y otros sentenciados).

Extracto del fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, MILITAR POLICIAL Y TRÁNSITO.- 5.4. (...) Es necesario anotar lo que establece el Art. 77.14 de la Constitución de la República: "Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre"; la prohibición de la no reformatio in pejus, como principio constitucional de derecho fundamental para el recurrente único, es decir, se da cuando el acusado es el único recurrente, aspecto que en el presente caso no ha ocurrido, ya que de la sentencia emitida por el tribunal a quo, interponen el recurso de apelación tanto los acusados y sentenciados Luis Roberto Guamaní Chucuri, Ángel Jesús Guamaní Chucuri, Mery del Roció Guamaní Chucuri; y, la acusadora particular Aida Mariana Unapucha Carrillo, quien ejerció el derecho de defensa y de recurrir conforme lo establece el Art. 76.7.m de la Constitución de la República que establece: "Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos". Por lo que lo manifestado por el abogado de los recurrentes, carece de sustento jurídico, constitucional y doctrinario; es preciso analizar la sentencia dictada por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Tungurahua, de la cual se desprende que ante la impugnación a través del recurso de apelación realizado por los acusados y por la acusadora particular, donde se rechaza el recurso de los primeros y se acepta el recurso de apelación propuesto por la acusadora particular donde luego de analizar los hechos y las normas jurídicas aplicables al caso, impone a los acusados la pena correspondiente en base a los Arts. 188 y 189 del Código Penal, sin que sea viable el argumento

esgrimido por los casacionistas, ya que no fue el único recurrente de la sentencia del tribunal a quo, consecuentemente no procede considerar el no reformatio in pejus (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Corrección de errores de derecho en la sentencia.

Obiter Dicta

El recurso de casación permite corregir los errores de derecho en la sentencia recurrida, y si se determina que la norma jurídica con base en la cual el tribunal *ad quem* impone la sanción, no es la correcta para el delito cometido, el tribunal de casación procederá a enmendarla.

Extracto del Fallo

"QUINTO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, MILITAR POLICIAL Y TRÁNSITO.- 5.4.(...) Hay que anotar que la sentencia sujeta a análisis en virtud al recurso extraordinario de casación, es la dictada por el Tribunal ad quem, que en el caso sub judice es la emitida por la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, determinándose que ésta incurre en un error en lo relacionado con la norma jurídica que impone la sanción, ya que en la sentencia impugnada se hace constar el Art. 189.6 del Código Penal, cuando lo correcto es el Art. 189.4 del mismo cuerpo legal. El espíritu del recurso extraordinario de casación tiene por objeto velar por el imperio de la ley y de la seguridad jurídica; por tanto, este recurso permite corregir los errores de derecho, en la sentencia recurrida; anotando que los jueces exponen las razones jurídicas sobre los cuales basan su decisión, ya que de esta manera los litigantes conocen los motivos

debidamente explicados, en los hechos, pruebas, normas constitucionales y legales aplicables al caso concreto. Por lo anotado, no se ha podido determinar específicamente, qué disposición legal y constitucional ha sido violada en la sentencia dictada por el tribunal ad quem, conforme lo determina el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, mismo que dice: "El recurso de casación será procedente para ante la Corte Nacional de Justicia, cuando en la sentencia se hubiera violado la ley, ya por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación, o por errónea interpretación. No serán admisibles los pedidos tendientes a volver a valorar la prueba". Por lo que las argumentaciones enunciadas por los recurrentes carecen de todo fundamento jurídico, excepto lo relacionado con la norma jurídica en base a la cual el tribunal ad quem impone la sanción ya que la norma correcta es el Art. 189.4 del Código Penal. RESOLUCIÓN: Este Tribunal de Casación, de la Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Luis Roberto Guamaní Chucuri, Ángel Jesús Guamaní Chucuri, y Mery del Roció Guamaní Chucuri, excepto lo relacionado con la norma jurídica que impone la sanción, ya que en la sentencia impugnada se hace constar el artículo 189.6 del Código Penal, cuando lo correcto es el artículo 189.4 del mismo cuerpo legal (...)"

Resolución N°.:	*104-2012 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*1101-2009*
Fecha de la resolución:	*7 de marzo del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Perjurio*
Actor / Agraviado (s):	*María Lorenza Caiza Toalombo*
Procesados (s):	*Guaño Adriano Carlos Gilberto*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

El procesado Carlos Gilberto Guano Adriano, el día 21 de diciembre del 2006, a las 09h15, incurrió en el delito de perjurio tipificado y sancionado por el Art. 354 del Código Penal, al comparecer a rendir una declaración con juramento ante el Juez Segundo de lo Civil de Chimborazo, en la ciudad de Riobamba, dentro del juicio de divorcio propuesto por Víctor Manuel Vilema en contra de su cónyuge, Maria Lorenza Caiza, faltando dolosamente a la verdad, al afirmar que conocía a los referidos cónyuges, que durante el matrimonio no habían procreado ningún hijo y que tenían su vivienda en el barrio San Antonio de la Laguna de la ciudad de Riobamba; cuando lo cierto es que nunca conoció a dichas personas, que en el convivir conyugal procrearon 2 hijos: Jesús Alberto y Tatiana Elizabeth Vilema Caiza, que su domicilio habitual lo establecieron desde su casamiento en la parroquia San Gerardo del cantón Guano; y que Víctor Manuel Vilema Vargas, abandonó el país el 6 de febrero del 2002; que al resultar decisiva tal declaración para que se dicte la sentencia de divorcio, declarando concluido el vínculo matrimonial, aparte de engañar a la justicia, se ha ocasionado perjuicio a los menores de edad cuya existencia se ha negado, impidiendo que se le

fije una pensión alimenticia que les permita una subsistencia digna. El procesado interpone el recurso de casación, de la sentencia dictada por el Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, mediante la cual lo condena como autor del delito de perjurio, imponiéndole la pena de un año de prisión correccional, más el pago de daños y perjuicios ocasionados por su conducta. El recurrente fundamenta su recurso alegando violaciones a principios constitucionales, además manifiesta que el juzgador ha interpretado de forma errónea los Arts. 354 y 355 del Código Penal. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, una vez revisada la resolución del Tribunal desecha el recurso de casación planteado por improcedente.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos constitutivos del delito de perjurio.
- *Animus perjurandi.*

Ratio decidendi

El delito de perjurio parte de que el Estado puede exigir la verdad a los ciudadanos, cuando actúa en interés del fin público atribuido por la ley, lo que implica la concurrencia de los siguientes elementos constitutivos como son (artículo 354 CP):

1. El sujeto activo;
2. La conducta que es la afirmación de la falsedad o la negación de la verdad efectuada bajo juramento;
3. El dolo, que se produce cuando, al jurar, se afirma o se niega falsamente la verdad (considerado dolo especial, con intención y voluntad con un objetivo concreto, sin el cual no se perpetraría el acto, conocido como "animus perjurandi" para cometer perjurio; y
4. El resultado que consuma la infracción cuando la autoridad recepta la declaración jurada falsa.

Extracto del fallo

"(...) SEXTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.- El delito de perjurio se encuentra ubicado en el Código Penal, entre los delitos contra la función pública. La figura parte de que el Estado puede exigir la verdad a los ciudadanos, cuanto actúa en interés del fin público atribuido por ley. Ello reviste especial importancia en la administración de justicia, en donde el perjurio busca proteger como lo sostiene la mayoría de la doctrina, "la investigación judicial de la verdad". Es importante acotar, que en algunas legislaciones, el perjurio se limita al falso juramento en asuntos de carácter civil. En nuestro sistema, tratándose de la administración de justicia, la figura no sólo cobija al derecho civil sino también otros campos del derecho como el penal. Que parte para sancionar la falta a la verdad, de que el proceso, independientemente de su naturaleza, constituye un servicio tendiente a lograr la realización del derecho, la armonía y la paz social, de manera que los componentes de la sociedad tienen el deber jurídico de colaborar con el Estado, para una mejor realización de la justicia. Perjurio conforme definición de la Academia de la Lengua es jurar en falso, juramento en falso por comprometerse de palabra a lo que de pensamiento se niega. Quebrantamiento de lo jurado por incumplir lo ofrecido sinceramente. El doctor Efraín Torres Chávez en su libro Breves comentarios al Código Penal del Ecuador, Volumen 3, pagina 104" manifiesta: "El delito surge si por la mentira o la falsedad y solo por aquella, hay una consecuencia injusta, mala, arbitraria o torcida". El delito de perjurio requiere de elementos constitutivos como son: el sujeto activo conforme lo establece el Art. 354 del Código Penal; la conducta que es efectivamente la afirmación de la falsedad o la negación de la verdad efectuada bajo juramento; el dolo que se produce cuando al jurar se afirma o se niega falsamente la verdad; y el resultado que consuma la infracción cuando la autoridad recepta la declaración jurada falsa (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Competencia del juez para receptar testimonios.
- Faltar a la verdad bajo juramento ante juez.

Ratio decidendi

Solo una autoridad pública competente es la que puede ordenar y receptar los testimonios, confesiones o los informes, entendiéndose por autoridad pública la capacitada por el Estado para ejercer la función administrativa o judicial, con las limitaciones que el propio Estado, a través de las leyes, impone al funcionario; quien falte a la verdad bajo juramento con intención dolosa, cometerá perjurio.

Extracto del fallo

"SEXTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA.- (...) solo la autoridad pública competente es la que puede ordenar y receptar los testimonios, confesiones o los informes, entendiéndose por autoridad pública la capacitada por el Estado para ejercer la función administrativa o judicial, con las limitaciones que el propio Estado a través de las leyes impone al funcionario; aún mas, siendo que la competencia nace de la ley en materia penal, salvo excepciones solo el Juez competente es la autoridad pública a la que se refiere el Art. 354 del Código Penal, pero esta norma legal exige el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) Declaración, ante autoridad pública, hechos por persona particular o autoridad; b) Faltar a la verdad mediante tal declaración; c) A sabiendas, o con dolo especial cargado de malicia, que antiguamente se llamaba dolo específico; y d) Hacerlo con juramento. El primero con intencionalidad consciente y voluntaria de actuar; y el segundo con una intención a concretar algo, considerado dolo especial, con intención y voluntad con un objetivo concreto, sin el cual no se perpetraría el acto, conocido como "animus perjurandi" para cometer perjurio (...)"

Resolución N°.:	*1346-2012SP (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*730-2013*
Fecha de la resolución:	*3 de mayo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Peculado*
Actor / Agraviado (s):	*Estado Ecuatoriano*
Procesados (s):	*Gaibor Cabezas Luis Arturo (Casación)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso y se casa de oficio la sentencia respecto de la pena*

Abstract - Resumen de la resolución

Por denuncia de miembros del Cuerpo de Bomberos de cantón Chillanes, llegó a conocimiento de las autoridades que Luis Arturo Gaibor Cabezas y Lourdes Pilar Borbor Mármol comandante y secretaria-pagadora de la mencionada institución, respectivamente, cometieron actos que no estaban de acuerdo con sus funciones, transformando una motobomba que había sido entregada a través de un contrato de comodato por el Cuerpo de Bomberos del Distrito Metropolitano de Quito, en un carro de tanque, luego vendieron los accesorios del vehículo motobomba en sesenta dólares americanos, los mismos que habían sido dispuestos arbitrariamente, hechos ante los cuales, la Contraloría General del Estado emitió el informe de indicios de responsabilidad penal en contra de los denunciados, así como la Fiscalía el dictámen acusatorio. Siendo posteriormente sentenciados por el Tribunal de Garantías Penales de Bolívar quien los declaró autores responsables del delito tipificado y sancionado en el artículo 257 del Código Penal.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Indebida aplicación del artículo 57 del código penal.
- Inadecuada imposición de pena a mayores de 65 años.
- Pena de reclusión al mayor de 65 años.

Ratio decidendi

Habrá una indebida aplicación de lo establecido en el artículo 57 del Código Penal si el imputado mayor de sesenta y cinco años comete un delito reprimido con reclusión, como por ejemplo peculado y no es sancionado conforme lo determina la ley, ya sea con reclusión ordinaria, extraordinaria o especial; la norma jurídica se refiere únicamente al lugar donde debe cumplirse la pena impuesta, que por ser un adulto mayor deberá ser en un centro destinado para prisión correccional.

Extracto del fallo

"TERCERO: ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- (...) 3.4. El Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, faculta al tribunal casar de oficio la sentencia si en esta se observa violación a la ley; el Art. 57 del Código Penal establece: "No se impondrá pena de reclusión al mayor de sesenta y cinco años. El que en tal edad cometiere un delito reprimido con reclusión, cumplirá el tiempo de la condena en un establecimiento destinado a prisión correccional. Si hallándose ya en reclusión cumpliere sesenta y cinco años, pasará a cumplir su condena en una casa de prisión, conforme el inciso anterior. Lo mismo podrán resolver los jueces respecto de las personas débiles o enfermas". La Sala Especializada de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar, hace una indebida aplicación a lo establecido en el artículo 57 del Código Penal, ya que en el evento de que un ciudadano mayor de sesenta y cinco años, cometa un delito reprimido con reclusión, cumplirá el tiempo de la condena en un establecimiento destinado a prisión correccional, pero eso no significa de que un adulto mayor, no sea sancionado conforme lo determina la ley,

ya sea con reclusión ordinaria, extraordinaria y especial, pues si comete un delito sancionado con una pena de ocho a doce años de reclusión mayor ordinaria, éste cumplirá su pena conforme lo establece la ley, por el delito cometido, que en el caso en concreto es el de peculado; que por el hecho de tener una edad avanzada esto es más de sesenta y cinco años, su pena la cumplirá en un centro destinado para prisión correccional, es decir que la norma jurídica antes indicada únicamente se refiere al lugar donde debe cumplirse la pena impuesta (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor	*Principio non reformatio in peius.*
Ratio decidendi	Por la aplicación de este principio no se podrá empeorar la situación jurídica del recurrente. Esta prohibición se encuentra comprendida en el derecho a la tutela judicial efectiva, conectándose con las exigencias derivadas de la prohibición constitucional de la indefensión.

Extracto del fallo

"(...) RESOLUCIÓN.- Este Tribunal de la Sala de lo Penal de la Corte Nacional, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, en virtud a que el recurrente al fundamentar su recurso de casación no ha llegado a determinar la violación de la norma jurídica alguna en la sentencia recurrida, según lo dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Luis Arturo Gaibor Cabezas; de oficio se casa la sentencia

respecto de la pena impuesta, por cuanto existe una indebida aplicación del Art. 57 del Código Penal, por lo que la pena que le corresponde es de 4 años de reclusión mayor ordinaria, sin embargo como no se le puede empeorar la situación jurídica del recurrente queda vigente la pena impuesta en la sentencia recurrida, esto es la dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Bolívar (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Elementos integrantes del dolo.

Obiter dicta

Los elementos que integran el dolo son: el cognitivo, mediante el cual el sujeto debe conocer los alcances de la conducta que se encuadra en el tipo objetivo; y, el volitivo, en el que es preciso manifestar la voluntad de llevarla a cabo. Además de la actuación determinada por esta voluntad y el resultado.

Extracto del fallo

TERCERO:ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- (...) 3.3.1. El Art. 32 del Código Penal establece: "Nadie puede ser reprimido por acto previsto en la Ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia"; del caso en concreto se determina que el recurrente actuó con voluntad, es decir, la disposición y el ánimo de querer hacer algo, que en el caso de análisis fue vender las piezas, accesorios de la motobomba, constituyéndose ésta en el elemento volitivo del dolo, ya que su acto de voluntad contravienen la ley; en lo que se refiere a la conciencia, el sentenciado, por el hecho de ser el Comandante del Cuerpo de Bomberos del cantón Chillanes, es decir un servidor público, conocía cuáles eran sus atribuciones, responsabilidades y obligaciones, ya que ejercía la representación

legal de dicha institución, y por tal motivo se verifica el cumplimiento del elemento cognitivo del dolo, que según Francisco Muñoz Conde, "El término dolo tiene varias acepciones en el ámbito del Derecho. Aquí se entiende simplemente como conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito" (Muñoz Conde, Francisco, "Derecho Penal, Parte General", pág. 267). Por lo que la argumentación anotada por el recurrente es insuficiente para determinar que se ha violado la ley por haber una contravención a lo dispuesto en el Art. 32 del Código Penal, ya que el sentenciado actuó con voluntad y conciencia al realizar los actos de carácter penal, que constan de la sentencia recurrida (...)"

Resolución N°.:	*822-2012 (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*1039-2011*
Fecha de la resolución:	*15 de junio de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo*
Actor / Agraviado (s):	*Estado Ecuatoriano / CONSEP*
Procesados (s):	*Victor Miguel Orellana León / Miguel Ángel Alcívar Avilés / Jorge Alfredo Baidal Paredes / Gustavo Lascano Caicedo*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Declara sin lugar el recurso de casación.*

Abstract - Resumen de la resolución

El día miércoles 20 de junio de 2007, aproximadamente a las 14h30, el licenciado Víctor Miguel Orellana León ingresó a la bodega de evidencias del CONSEP de la ciudad de Guayaquil, lugar en que reposaban las evidencias correspondientes a diversos procesos penales, advirtiéndose que, luego de remover el cielo raso, se ha establecido residuos de yeso sobre una mesa y que se habían sustraído evidencias consistentes en droga, que al revisar los inventarios existía un faltante de siete kilogramos, novecientos dieciocho gramos de droga, estos hechos han sido comunicados, a través de sendos oficios dirigidos por Víctor Miguel Orellana al representante legal Litoral del CONSEP. Para el ingreso a la bodega de evidencias del CONSEP se deben abrir dos puertas de vidrio y otra puerta de rejas, las que tienen varios candados, llaves que se encontraban en poder de los señores Víctor Orellana León, Miguel Alcívar Avilés, depositarios de droga del CONSEP, dudándose también de la idoneidad de los señores encargados de la limpieza Jorge Baidal Paredes y Gustavo

Lascano Paredes. La señora abogada María Soledad Moreno, procuradora judicial del señor ingeniero Rodrigo Vélez Valarezo, Secretario Ejecutivo del CONSEP, en calidad de acusador particular, interpuso recurso de casación en contra de la sentencia dictada por el Primer Tribunal de Garantías Penales del Guayas, en que se confirmó el estado de inocencia de los ciudadanos Víctor Miguel Orellana León, Jorge Alfredo Baidal Paredes, Gustavo Gilberto Lascano Caicedo y Miguel Angel Alcívar, quienes han sido procesados por el delito de robo tipificado en el artículo 550 del Código Penal y sancionado en el artículo 551 ibídem.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La motivación en las sentencias.
- Principio *iura novit curia.*

Ratio decidendi

La motivación de la decisión es la contrapartida a la libertad decisoria que la ley ha concedido al juzgador para, por un lado, aplicar e interpretar las normas y, por otro, para elegir entre dos o más opciones jurídicamente legítimas aplicables al caso. La motivación, entonces, es la expresión de las razones y de las elecciones instrumentales realizadas por el juzgador en el caso concreto, evitando el ejercicio arbitrario de la potestad jurisdiccional. En virtud del principio *iuria novit curia* corresponde a las partes dar los hechos en tanto que al juez el derecho.

Extracto del fallo

"5. ANÁLISIS DE LA SALA. 5.2. DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y LAS VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS POR EL RECURRENTE (...) 52.1 El casacionista en la fundamentación escrita, menciona que se ha producido una violación de la ley en la sentencia toda vez que no existe motivación conforme lo

manda el art. 76.7.1 de la Constitución de la República y el art. 304 A del Código de Procedimiento Penal. Al respecto, Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1han señalado que la motivación de las resoluciones judiciales en general y de las sentencias en particular forma parte de la noción del debido proceso y obliga al juzgador a expresar adecuadamente en sus sentencias aquellas razones en que se basa su decisión 2,y ello comprende tanto la motivación jurídica como la motivación fáctica. La motivación de la sentencia está directamente relacionada con el Estado Constitucional de Derecho y Justicia dispuesto en el art. 1 de la Constitución de la República, siendo por tanto una garantía para el justiciable que conoce el motivo de la condena o absolución, en tanto que para el juez pone de relieve los principios de imparcialidad (art. 8 de la Convención Americana Sobre derechos Humanos, art, 75 de la Constitución de la República, art. 9 del Código Orgánico de la Función Judicial) y sujeción a la Constitución y la ley (arts. 172, 424-427 de la Constitución de la República, art. 4 del Código Orgánico de la Función Judicial), despejando cualquier sospecha sobre arbitrariedad o parcialidad, en tanto que para la sociedad resulta de importancia conocer la forma de aplicación de la ley en los casos justiciables. La motivación de la decisión es la contrapartida a la libertad decisoria que la ley ha concedido al juzgador para, por un lado, aplicar e interpretar las normas y de otra parte, para elegir entre dos o más opciones jurídicamente legítimas aplicables al caso. La motivación entonces es la expresión de las razones y de las elecciones instrumentales realizadas por el juzgador en el caso concreto, evitando el ejercicio arbitrario de la potestad jurisdiccional...
La carga de la prueba conforme determinación constitucional (art. 76.2 CR) en delitos de acción pública corresponde a la Fiscalía General del Estado como titular de esta acción (art. 195 CR), sin embargo en nuestro sistema procesal puede suscitarse una pretensión punitiva diversa a la de Fiscalía y que se expresa a partir de la acusación particular. Mientras la Fiscalía debía probar robo, a la acusación particular correspondía el hurto, en tanto que al juzgador le correspondía dar el derecho en virtud del iuria novit curia por el que corresponde a las partes dar los hechos en tanto que al juez el derecho, Este Tribunal considera que el ejercicio de subsunción realizado por el juzgador en sentencia, al adecuar los hechos

presentados por parte de la Fiscalía General del Estado y la acusación particular es razonable, mínimo pero motivado, porque analiza lo sucedido en audiencia de juicio, pese a que se realiza, en el voto de mayoría, una transcripción desordenada y literal del acta de audiencia de juicio para describir las exposiciones de las partes. No obstante, la decisión pese a ser primaria, básica, elemental cumple con informar el porqué de la decisión y de la falta de certeza respecto de la participación penal de los procesados Jorge Alfredo Baidal Paredes, Gustavo Gilberto Lascano Caicedo y Miguel Ángel Alcívar incluido Orellana León sobre el presunto delito contra la propiedad (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La Fiscalía General del Estado como titular de la acción penal.
- Principio de igualdad: a una misma situación jurídica un mismo derecho.

Ratio decidendi

Como titular de la acción penal, la Fiscalía General del Estado debe explicar los motivos por los cuales inicia una acción, así como por qué renuncia a la misma, sea en virtud del principio de mínima intervención penal o principio de oportunidad, aplicables al caso. Si no existe alguna explicación de tal renuncia y no se repara en el hecho de que la base del sistema acusatorio oral descansa sobre la máxima de que "sin acusación no hay juicio", será un despropósito por parte de la Fiscalía promover una acción penal en contra de varios ciudadanos en igualdad de situación para fines de imputación y acusación fiscal, para luego renunciar en contra de todos y menos de uno de los imputados. En tal sentido, la decisión del Fiscal resultará irracional y vulnerará el principio de igualdad consagrado en el artículo 66.4 de la Constitución de la República. A una misma situación jurídica un mismo derecho.

Extracto del fallo

"5. ANÁLISIS DE LA SALA. 5.2. DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y LAS VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS POR EL RECURRENTE (...)¿Por qué razón la Fiscalía General del Estado, realiza esta renuncia? La respuesta no consta del texto de la sentencia ni de la expresión del fiscal constante en audiencia, por lo que resulta cuando menos inexplicable esta posición que conspira en contra de la racionalidad del ejercicio de la acción penal en manos de la Fiscalía General del estado como titular de esta acción, por lo que en ejercicio de este atributo debió explicar si tal renuncia era en virtud ya del principio de mínima intervención penal, principio de oportunidad, aplicables al caso. Ninguna explicación existe y no se repara en el hecho de que la base del sistema acusatorio oral descansa sobre la máxima de que "sin acusación no hay juicio".

¿Cómo se pudo promover una acción penal en contra de todos estos ciudadanos, que se encontraban en igualdad de situación para fines de la imputación y acusación Fiscal y luego renunciar en contra de todos y menos de Orellana León? No hay fundamentación que sostenga tal despropósito, de donde la decisión del Fiscal resulta irracional y vulnera el principio de igualdad consagrado en el art. 66.4 de la Constitución de la república. A una misma situación jurídica un m ismo derecho. ¿Qué elemento o factor específico derivo en que se alteré la igualdad de situación de Orellana León, respecto de los otros procesados? La Fiscalía nada explica sobre este punto, mucho menos si el grado de participación atribuidos a todos los procesados se encasilla ya sea en la autoría, la complicidad o en el encubrimiento (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Teorías del caso distintas.
- Cuando la fiscalía y la acusación particular difieren en el tipo penal expresado en sus teorías del caso.

Ratio decidendi

Habrá divergencia en la audiencia de juicio cuando coexistan dos teorías del caso, la una propuesta por la Fiscalía, por ejemplo sobre presunto robo, en tanto que la acusación particular sostenga que se configuró el delito de hurto. Esta divergencia sobre el tipo penal provoca también divergencia sobre la pretensión punitiva, pues no es lo mismo perseguir robo que hurto, la pena es diversa y contiene elementos constitutivos específicos.

Extracto del fallo

"5. ANÁLISIS DE LA SALA. 5.2. DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y LAS VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS POR EL RECURRENTE (...) La persecución penal es injustificada e irracional entonces cuando no hay explicación de la decisión que lleva a la Fiscalía promover un caso que debió ser investigado con acuciosidad en cabal cumplimiento no solo de la titularidad de la acción penal sino de los principios de objetividad (art. 65 CPP) e investigación integral que como consta han sido soslayados al punto que incluso la sustracción de la evidencia (droga) no consta si se ha verificado bajo la modalidad de hurto o robo, porque no hay certeza sobre la existencia o no de los elementos constitutivos de cada uno de estos tipos penales, es entonces que se explica que en audiencia de juicio uno divergencia sobre este punto y existió dos teorías del caso, la una propuesta por Fiscalía sobre presunto robo, en tanto que la acusación particular, a cargo del CONSEP, sostuvo hurto. Esta divergencia sobre el tipo penal, provoca también divergencia sobre la pretensión punitiva, pues no es lo mismo perseguir robo que hurto, la pena es diversa y contiene elementos constitutivos específicos Nótese que la Fiscalía y la acusación particular difieren en el tipo penal lo cual se expresa en sus teorías del caso, pero luego coinciden en renunciar a la persecución penal respecto de los ciudadanos Jorge Alfredo Baidal Paredes, Gustavo Gilberto Lascano Caicedo y Miguel Angel Alcívar, manteniéndola respecto de Víctor Miguel Orellana León (...)"

Resolución N°.:	*362-2012*
Juicio N°.:	*329-2012*
Fecha de la resolución:	*23 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tránsito*
Actor / Agraviado (s):	*López Manzano Eduardo Andrés*
Procesados (s):	*Morales Perugachi Cervando y Benavides Rivera Alejandro Roberto*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación interpuesto y de oficio se casa la sentencia*

Abstract - Resumen de la Resolución

El Juzgado Segundo de Tránsito de Chimborazo dictó sentencia condenatoria en contra del ciudadano Andrés Eduardo Mena Maldonado, por encontrarlo autor responsable del delito culposo tipificado y sancionado en el artículo 126 de la Ley Orgánica de Trasporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, imponiéndole la pena modificada de seis años de reclusión menor ordinaria, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y la multa de veinte remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general. De esta sentencia ha interpuesto recurso de apelación el sentenciado, mismo que ha correspondido a la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, la que confirmó en lo principal la sentencia dictada por el juez *a quo*, reformándola en lo que tiene que ver con el tiempo de la pena, imponiéndole la sanción definitiva de cuatro años ocho meses de reclusión menor ordinaria. De esta sentencia tanto el ciudadano Andrés Eduardo Mena Maldonado como el doctor Eduardo Santillán Chávez, Fiscal de Tránsito de Chimborazo han interpuesto recuso de casación.

Ratio Decidendi - Razón de la Decisión

Descriptor

- Indebida aplicación de la ley en la sentencia.

Ratio Decidendi

La indebida aplicación, de manera general, se presenta cuando el juzgador, al resolver, aplica una norma que no se adecua al caso concreto. Es decir, los hechos probados no se subsumen a la norma aplicada, lo que da lugar a que se inobserve la norma que verdaderamente correspondía; por lo tanto, se trata de un asunto que concierne resolver en el recurso de casación.

Extracto del Fallo

"IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) En definitiva, el recurrente no ha logrado demostrar la violación a los derechos al debido proceso y la seguridad jurídica, ni mucho menos el error in iudicando cometido por los administradores de justicia que den lugar a casar la sentencia impugnada. No obstante, este Tribunal de casación advierte que los Jueces de la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha incurren en una indebida aplicación de la ley en la sentencia que se recurre, por la siguiente circunstancia: La indebida aplicación de manera general se presenta cuando el juzgador al resolver aplica una norma que no se adecua al caso concreto. Es decir, los hechos probados no se subsumen a la norma aplicada, lo que da lugar a que se inobserve la norma que verdaderamente correspondía; en el caso sub iudice el tribunal juzgador luego de un razonamiento lógico y jurídico, así como de la apreciación y valoración de la prueba conforme a los principios que rigen tal valoración y aplicando las reglas de la sana crítica, llega al convencimiento que se ha comprobado, conforme a derecho, la existencia de la infracción tipificada en el artículo 127 de la Ley de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, cuyos responsables son los señores CERBANDO RENE MORALES PERUGACHI, y ROBERTO ALEJANDRO BENAVIDEZ RIVERA; el error se presenta

al momento de imponerle la sanción, ya que de la revisión de la sentencia se colige que el tribunal juzgador en base de la argumentación realizada por el sujeto ofendido, así como de las constancias procesales llega a comprobar la incapacidad permanente del agraviado, y así lo expresa en el fallo al decir "En lo que atañe a la invalidez de la víctima se debe estar a lo dispuesto en los Arts. 29 inciso tercero del Código Orgánico de la Función Judicial, y 370 del Código de Trabajo. Ergo, sobre la base de los arts. 304-A, 309 y 312 del Código Procesal Penal... En cuanto a la incapacidad permanente, se dispone el pago de 48 remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, conforme a los articulados de la norma antes referida para el caso..." 17 (...).

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Pena por incapacidad permanente del ofendido en delito de tránsito.

Ratio decidendi

Si de las constancias procesales se llega a comprobar la incapacidad permanente del agraviado, deberá aplicarse la pena establecida para tal efecto, la cual corresponde a las tres cuartas partes, si el accidente causare pérdida de órgano principal, enfermedad, lesión o incapacidad laboral permanente (artículo 137 literal a LT.T.T).

Extracto del fallo

"IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL .- (...) Entonces, si se llega a determinar la incapacidad permanente del ofendido, correspondía aplicar la sanción establecida para tal supuesto, esto es el artículo 137 literal a) de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, que textualmente dice: "Para los casos de los delitos que se perpetren en las circunstancias señaladas en los artículos 126, 127, 128 y 129, y cuyos resultados fueren lesiones a las personas, las penas privativas de libertad

previstas en cada uno de estos artículos se modificarán de acuerdo a la siguiente escala: a) Las tres cuartas partes, si el accidente causare pérdida de órgano principal, enfermedad, lesión o incapacidad laboral permanentes;" (el sombreado es nuestro), sin embargo los juzgadores de instancia, en una franca contradicción de lo aseverado en su fallo, confirman la pena impuesta por el tribunal a-qua, esto es, la pena establecida en el artículo 137 literal b) ibídem, que hace mención a la sanción para el caso de incapacidad laboral o enfermedad que exceda de 90 días, así textualmente dice "La mitad, si el accidente causare incapacidad laboral o enfermedad que exceda de noventa días". En definitiva, los hechos probados conforme a derecho en la etapa procesal oportuna (incapacidad permanente) no se subsumen en la norma que establece la sanción, esto es el artículo 137 literal b) de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre Tránsito y Seguridad Vial, he ahí la indebida aplicación de la ley (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Reparación integral a la víctima de delito de tránsito por incapacidad permanente.

Ratio decidendi

Se producirá un daño, tanto material como inmaterial a la víctima de un accidente de tránsito que haya quedado en estado de incapacidad permanente, al haberse afectado su proyecto de vida, y su invalidez impida la ejecución de actividades de orden personal y profesional necesarias para su realización como ser humano; además, su proceso de rehabilitación, al no ser inmediato, ameritará la intervención de un equipo profesional interdisciplinario que proporcione a la víctima atención psicosocial, que le ayude a mejorar su vida y su reintegración familiar y social. Por lo tanto, la imposibilidad de que las cosas vuelvan al estado anterior al ilícito requerirá que el órgano jurisdiccional, que conozca la acción legal, le corresponda hacer efectivas las medidas de reparación integral a la víctima del delito de tránsito.

Extracto del fallo

"IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL .- (...) De lo antes mencionado, queda claro que el tribunal juzgador llega a determinar la incapacidad permanente del acusador particular Eduardo Andrés López Manzano, más omite referirse en su resolución a la reparación integral que le corresponde por ser víctima de un delito, conforme lo establece la Constitución de la República en el artículo 7818 • Así, únicamente dispone el pago de 48 remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general. Al respecto este tribunal hace el siguiente razonamiento: los autores Juan Montaña Pinto y Angélica Porras al referirse a la reparación integral, establecen que "la reparación integral consiste en volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho si esto fuera posible, y si no lo es el objetivo subsidiario es subsanar el daño causado, daño que puede ser material o inmaterial para lo cual hay múltiples maneras de hacerlo, entre ellas la reparación económica" 19 En el caso sub iudice, como consecuencia del accidente de tránsito, la víctima ha quedado en un estado de incapacidad permanente –invalidez–, en consecuencia se ha producido un daño tanto material 22 como inmaterial 23, se ha afectado su proyecto de vida, su incapacidad le impide la realización de actividades de orden personal y profesional necesarias para su realización como ser humano; además, su proceso de rehabilitación no es inmediato, amerita la intervención de un equipo profesional interdisciplinario que proporcione a la víctima atención psicosocial, que le ayude a mejorar su vida y a su reintegración familiar y social. En el caso en concreto ante la imposibilidad de que las cosas vuelvan al estado anterior al ilícito, la reparación deberá centrarse en las medidas de rehabilitación, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición. De ninguna manera la reparación integral se puede reducir al pago de 48 remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, por lo que al órgano jurisdiccional que conozca la acción legal le corresponde hacer efectiva las medidas de reparación al señor Eduardo Andrés López Manzano, víctima del delito de tránsito materia de juzgamiento (...)"

Resolución N°.:	*1526-2012SP (Sala Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*203-2011*
Fecha de la resolución:	*21 de noviembre de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción privada*
Asunto:	*Injurias*
Actor / Agraviado (s):	*Feijoó Jorge Luis*
Procesados (s):	*Encarnación Alvarado Miriam Graciela*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso y se revoca la sentencia confirmando la inocencia de la procesada*

Abstract - Resumen de la resolución

El señor Jorge Luis Feijoó Valarezo, Alcalde del cantón Paltas, dedujo querella penal en contra de la señora doctora Miriam Graciela Encarnación Alvarado, Concejala del Cantón Palta, por injurias no calumniosas graves vertidas en contra de él, a través de la radio Catacocha Estéreo, en una entrevista que se efectuó en vivo el día martes 1 de abril del 2008, en el noticiero del mediodía. Sustanciado el proceso, el doctor Galo Arrobo Rodas, Juez Provincial de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, por el fuero de Corte Provincial que ampara a la querellada, dictó sentencia condenatoria en su contra. La querellada interpuso recurso de casación de la sentencia pronunciada el 15 de junio de 2010, por los Conjueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, quienes confirmaron en lo principal el fallo subido en grado, dictado por el juez provincial, que declaró a la doctora Miriam Graciela Encarnación Alvarado, autora responsable del delito de injuria no calumniosa grave, previsto en el artículo 489 del Código Penal y sancionado por el artículo 495 en relación con el 491 ibídem, condenándole a la

pena de diez días de prisión correccional. La querellada interpuso recurso de revisión a la sentencia emitida el 14 de septiembre de 2010, las 10h00, por los Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de La Corte Nacional de Justicia, mediante la cual se declaró improcedente el recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Bien jurídico protegido en el delito de injurias.

Ratio decidendi

Las injurias se producen cuando el sujeto pasivo (quien recibe la injuria) es agredido tanto en su honor como en la honra, produciéndose de esta manera. Su desprestigio personal. Al cometerse este delito, se vulneran los derechos constitucionales protegidos en la Constitución, al buen nombre y a la honra; se protege, entonces, la reputación de que gozan las ciudadanas y ciudadanos dentro de una comunidad determinada. El ataque al honor tiene como consecuencia lesionar la integridad de las personas, produciendo angustia, inquietud, tristeza, vergüenza, lo cual conlleva daños psicológicos.

Extracto del fallo

"(...) 4.2. ANALISIS DEL CASO.- Al respecto, es importante para este Tribunal establecer en qué consiste las injurias, la misma que se produce cuando el sujeto pasivo –quien recibe la injurias agredido tanto en su honor como en la honra; obteniendo de esta manera, el desprestigio personal. Parafraseando al Dr. Luis Abarca es el agravio moral obtenido de la vulneración de uno o más derechos de la personalidad espiritual y que se produce en la persona titular de sus derechos, por lo que el agravio moral o injurias es la ofensa subjetivamente considerada que sufre la persona sobre la que incide la conducta ilícita objetiva del ofensor vulneratoria de

derecho. Por lo que la injuria es toda acción que imputa deshonra, descredito o menosprecio del sujeto pasivo... No cabe duda, que al cometerse el delito de injuria, se vulnera los derechos constitucionales al buen nombre y a la honra 13, derechos protegidos por la Constitución de la República; se protege, entonces, la reputación de que gozan las ciudadanas y ciudadanos dentro de una comunidad determinada. Se debe entender, que el ataque al honor tiene como consecuencia lesionar la integridad de las personas, produciendo: angustia, inquietud, tristeza, vergüenza, lo cual conlleva a danos psicologicos; siendo la injuria un delito contra el honor de las personas, que tienen como finalidad menospreciar a un ser humano (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- No se considerarán injurias las proferidas por autoridad en ejercicio de su deber de comunicar a sus mandantes sobre su gestión.

Ratio decidendi

Las injurias deben ofender al sujeto pasivo según las circunstancias en que fueron proferidas, para considerarse como delito, ya que las expresiones o palabras injuriosas en un momento determinado o momentos comunes no pueden tener igual intensidad que en otros. Por lo tanto, los operadores judiciales deben interpretar, no solamente en el sentido gramatical de las palabras –supuestamente injuriosas–, sino la calidad o personalidad del defendido, posición social lugares y ocasiones en que se presentaron, aún más si ostenta la calidad de autoridad que informa a la colectividad sobre el cumplimiento de sus funciones y los conflictos políticos suscitados con otra dignidad. De ninguna manera quiere decir esto que las autoridades públicas, por el hecho de estar sujetas a cuestionamientos y críticas, deben ser blanco fácil para ser insultados, agredidos o humillados; pero, si no se evidencia que haya existido el ánimo de injuriar por parte del legitimado activo, éste no será sujeto de ninguna sanción.

Extracto del fallo

"4.2. ANALISIS DEL CASO.- (...) En el caso que nos ocupa, la recurrente cuando ostentaba la calidad de concejala, amparada tanto en la normativa legal como constitucional lo que hizo fue informar a la colectividad del Municipio de Paltas del cumplimiento de sus funciones como Concejala. Además, de los conflictos políticos suscitados con Jorge Feijoo Valarezo, ex Alcalde del Municipio de Paltas, sin el ánimo de injuriar, como bien lo señala la legitimada activa en el libelo de fundamentación del recurso de revisión y las nuevas pruebas presentadas. No obstante, en las instancias inferiores como en la Corte Nacional, se basaron en una entrevista radial para sentenciar a la recurrente a prision. Entrevista, que no contiene ninguna frase o palabra injuriosa que conlleve uno de los requisitos con los cuales debe contar el animus injuriandi. Como ya se ha expresado, las injurias deben ofender al sujeto pasivo según las circunstancias en que fueron proferidas, para considerarse como delito, ya que las expresiones o palabras injuriosas en un momento determinado o momentos comunes no pueden tener igual intensidad que en otros. Los operadores judiciales, debieron interpretar no solamente en el sentido gramatical de las palabras –supuestamente injuriosas– sino la calidad o personalidad del defendido, posición social lugares y ocasiones en que se presentaron. De ninguna manera queremos decir que las autoridades públicas, por el hecho de estar sujetas a cuestionamientos y criticas deben ser blanco fácil para ser insultados, agredidos o humillados; en el presente caso no se evidencia que haya existido el ánimo de injuriar por parte de la legitimada activa, por cuanto lo que hizo fue comunicar a sus mandantes sobre su gestión; consecuentemente, se perfecciona de esta manera lo que establece la normativa penal "No hay infracción por cuanto el acto esta ordenado por la Ley"; ya que es obligación de todo funcionario público rendir cuentas de la gestión (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Trascendencia del recurso de revisión.

Obiter dicta

Con la acción de revisión se realiza un juicio jurídico a un proceso judicial ya concluido, mediante sentencia o providencia de preclusión de la investigación, que ha hecho tránsito a cosa juzgada, terminada o fallada de manera definitiva. La impugnación constituye el desacuerdo del condenado con la sentencia y el recurso, el medio, camino o vehículo que permite la revisión del fallo de condena. Es decir, la trascendencia del recurso es de tal significado que deja sin valor jurídico al fallo ejecutoriado, al verificarse en el recurso, la causal invocada por el recurrente; tanto que incide en el objetivo fundamental del ius puniendi Estatal, de preservar bienes de especial significado, lo que es determinante para que el pronunciamiento de la Sala, sobre el recurso interpuesto sea lo suficientemente prolijo.

Extracto del fallo

"(...) 4.2. ANÁLISIS DEL CASO.- El recurso de revisión es un medio extraordinario y especial de impugnación de una sentencia condenatoria pasada por autoridad de cosa juzgada, que tiende a demostrar, con nuevas pruebas, y ajenas al proceso fenecido, el error de hecho de la sentencia impugnada, que conlleva a la injusticia de la condena. En tal virtud, con la acción de revisión se realiza un juicio jurídico a un proceso judicial ya concluido mediante sentencia o providencia de preclusión de la investigación, que ha hecho transito a cosa juzgada, terminada o fallada de manera definitiva. A criterio de Orlando Rodríguez, el recurso de revisión tiene las siguientes características: a) es independiente del proceso penal en el cual se profirió el fallo cuestionado; b) es requisito de procedencia que las sentencias se encuentren ejecutoriadas; c) procede por la iniciativa de una parte procesal que actuó en el proceso fenecido; d) no se cuestiona la legalidad del fallo, sino que se examina dentro del principio de taxatividad, los hechos o las circunstancias que tornan viable remover los efectos de la cosa juzgada; y, e) responde a unos principios (que la rigen, por lo que no es de libre postulacion. 9 La impugnación constituye el desacuerdo del condenado con la sentencia; y, el recurso el medio, camino o vehículo que permite la revisión del fallo

de condena; estos presupuestos deben cumplirse de forma simultánea en el acto procesal de impugnación, merece destacarse que Fernando de la Rúa, al hablar de la naturaleza excepcional del recurso, señala: "Por esta vía se procura, por excepción, rescindir sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, cuando se verifica fehaciente que alguno de los elementos que le dieron fundamento es falso o distinto, de manera tal que pudo conducir al error judicial"1° y añade: "Siempre procede por un grueso error en la fijación de los hechos descubiertos con posterioridad a la sentencia firme impugnada. Es decir que la trascendencia del recurso es de tal significado, que deja sin valor jurídico al fallo ejecutoriado, al verificarse en el recurso, la causal invocada por el revisionista; tanto que incide en el objetivo fundamental del iuspuniendi Estatal, de preservar bienes de especial significado, lo que es determinante para que el pronunciamiento de la Sala, sobre el recurso interpuesto sea lo suficientemente prolijo (...)".

Resolución N°.:	*895-2013*
Juicio N°.:	*0116-2012*
Fecha de la Resolución:	*08 de agosto de 2013*
Tipo de Juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*N.CH.L.*
Procesados (s):	*Darío Alexander García Cabrera*
Tipo de Recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta el recurso propuesto por el fiscal, se casa la sentencia y se condena al acusado a 12 años de reclusión mayor extraordinaria.*

Abstract - Resumen de la resolución

Dió inicio a la instrucción fiscal el doctor Luis Guillermo Gordillo Córdova, Agente Fiscal de Zamora Chinchipe, al conocer el supuesto delito de violación que el ciudadano Darío Alexander García Cabrera, había cometido en la persona de N.CH.L., hecho que habría ocurrido en su propia habitación, en casa de sus padres, el día 2 de octubre del 2011, a eso de las 04h00. Los jueces del Tribunal de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Zamora, declararon al señor Darío Alexander García Cabrera autor y responsable del delito de violación sexual, imponiéndole la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria. El procesado presenta recurso de apelación ante la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Zamora, que lo aceptó dejando sin efecto la sentencia condenatoria dictada en su contra; consecuentemente, se dictó sentencia absolutoria a su favor. La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, una vez analizada la sentencia de instancia, determinó que la Primera Sala y única de la Corte Provincial de Justicia de Zamora ha cometido una violación a la norma, al interpretar

erróneamente los artículos 79, 85, 252 y el innumerado colocado a continuación del 304 del Código de Procedimiento Penal que se refieren a la prueba, la certeza de la existencia del delito y el objeto de la sentencia, ya que determinan que no se ha tomado en cuenta el testimonio de la víctima y demás pruebas que corroboran tanto la materialidad de la infracción como la responsabilidad del acusado.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Indebida valoración de la prueba en delitos sexuales.

Ratio decidendi

En delitos sexuales es menester saber que no siempre se cuenta con pruebas directas, ya que el agresor busca la clandestinidad, por lo que es necesario el análisis en conjunto de la prueba. En este caso es de vital importancia el testimonio rendido por la víctima y el análisis que hace el perito de este testimonio.

Extracto del fallo

"5.2. ANÁLISIS DEL CASO (...) 3.- Para este Tribunal es de suma importancia señalar que los delitos sexuales –en el presente caso de violación– el criterio de prueba es mucho más amplio con relación a otro tipo de delitos; por cuanto, es difícil o dicho de otra manera nunca existirá prueba directa, testigos presenciales u otra clase de medios de convicción, por esta razón se exige que su valoración se realice en forma conjunta y no de manera separada... Siendo medular el testimonio de la víctima, y las demás pruebas corroboraron lo relatado por la víctima... la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Zamora... no se fija en testimonios de los peritos constantes en el informe psicológico de la versión de abuso sexual dado por la víctima, la misma que ha sido estimada, creíble y coherente(...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Clases de violencia en delito de violación.

Obiter dicta

La violencia puede ser física, psicológica o moral; la primera se presenta cuando el sujeto activo, a través de cualquier medio, priva de la libertad física a su víctima, mientras que la violencia moral se da en actos de intimidación, amenazas etc, sin que necesariamente se aplique fuerza física sobre la víctima, pero que influya de tal forma que la víctima acceda a las exigencias del violador.

Resolución N°.:	*118-2012 (Sala de lo Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*30-2010*
Fecha de la resolución:	*19 de marzo del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Falsificación de instrumento público*
Actor / Agraviado (s):	*Merly Solorzano Ferrín*
Procesados (s):	*Ángela Matilde Loor Sabando*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara procedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

La señora Angela Matilde Loor Sabando, el 17 de noviembre del 2008, en el interior del Banco PROCREDIT, fue aprehendida por la Policía Nacional de Santo Domingo de los Tsáchilas, en el momento en que fue sorprendida en delito flagrante de acción pública suplantando a la señora Olga Priscila Altamirano Rodríguez, para retirar la cantidad de $24,568.59 dólares americanos, en una de las ventanillas de la Agencia del Banco, portando una falsa cédula de ciudadanía de la señora Olga Altamirano, a la que le había superpuesto su propia fotografía para consumar el delito propuesto de apropiación ilícita del indicado valor, que el IESS había transferido electrónicamente a nombre de su afiliada Olga Priscila Altamirano Rodríguez, previo trámite fraudulento cometido en el IESS. La Fiscalía interpuso el recurso de casación, aduciendo que el tribunal ha incurrido en una errónea interpretación de los artículos 349, 40, 41 del Código de Procedimiento Penal, artículos 339 y 341 del Código Penal; además, el juzgador no valoró debidamente la prueba efectuada en el proceso. La Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, una vez revisada la resolución del tribunal, declara procedente el recurso, enmendando la violación de ley existente en

la sentencia recurrida, y casó la mencionada sentencia, declarando la culpabilidad de la ciudadana Ángela Matilde Loor Sabando a quien se condenó, como autora del delito que tipifica y reprime el artículo 339 del Código Penal, en relación con el articulo 341 ibídem, imponiéndole la pena modificada por el artículo 72 del Código Penal ecuatoriano, por cuanto la procesada justificó atenuantes en la audiencia de juicio, de cuatro años de prisión correccional.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Prejudicialidad en delito de falsedad de instrumento público.

Ratio decidendi

La falsedad del instrumento público y de las otras especies enumeradas en el artículo 339 del Código Penal, requieren un juicio previo, es decir, antes de que se establezca la prejudicialidad en lo civil, siempre y cuando éste se hubiese iniciado antes de que se eche a andar un proceso penal; caso contrario, tampoco esto puede ser un óbice para que la Fiscalía, que tiene el rol de investigar, pueda cumplir con su trabajo.

Extracto del fallo

"(...) SEXTO.- ANALISIS DE LA SALA.- 2. En la especie, de la experticia practicada por el perito documentólogo, se establece que la cédula dubitada que se sometió a examen y que era la utilizada por la justiciable para cometer el delito "NO ES ORIGINAL", por cuanto no posee las marcas de seguridad que las cédulas de ciudadanía originales contienen en el Ecuador. Este tipo de falsedad no está sujeto a prejudicialidad e igualmente se corresponde a las diferentes casuísticas sancionadas por el Capítulo III, Titulo IV, Libro Segundo del Código Penal. En definitiva, la falsedad del instrumento público y de las otras

especies enumeradas en el artículo 339 del Código Penal, requieren un juicio previo, requieren que antes se establezca la prejudicialidad, siempre y cuando, este se hubiese iniciado antes de que se eche a andar un proceso penal; caso contrario, tampoco esto puede ser un óbice para que la Fiscalía, quien tiene el rol de investigar, pueda cumplir con su trabajo. SEPTIMO.- DECISIÒN DE LA SALA.- De lo anteriormente indicado, fluye con circunspección natural, que el Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha, al dictar la sentencia recurrida, ha violado la ley, interpretando erróneamente los artículos 40 y 41 del Código de Procedimiento Penal, al absolver a la procesada por existir cuestiones prejudiciales, lo que, como queda indicado, no ha necesidad en la especie, aplicando falsamente, además, los artículos 79, 83, 250, y 252 ídem, al valorar deficientemente la prueba producida en juicio por la Fiscalía, que, con informes periciales (prueba documental) probó la falsedad del instrumento que se utilizó, por parte de la procesada para cometer el delito (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Uso doloso de documento falso.

Ratio decidendi

Un documento falso puede no guardar correspondencia con la realidad y con los hechos objetivos que trata de representar, testimoniar, certificar, acreditar, comprobar o disponer cuando simule completamente hechos que jamás acontecieron (realidad imaginaria que no es) y por ese medio pretenda llevar a engaño; o, también, pueden existir documentos que emitidos, confeccionados o producidos auténtica y realmente, adolezcan de ciertas adulteraciones que se introdujeron a posteriori.

Extracto del fallo

"(...) SEXTO.- ANALISIS DE LA SALA. 2.- Cuál es el sentido natural y obvio de la palabra "falsificación". No es otro que el dado por el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua; y este nos define a la falsificación como "acción y efecto de falsificar"; falsificar en cambio, es falsear, adulterar o contrahacer. Proviene del Latín falsificare, de falsus, "falso". Por FALSO, la propia Real Academia Española de la Lengua entiende aquello "engañoso", fingido, simulado, falto de ley, de realidad o veracidad". Por aquí podemos ir desbrozando el camino de que nos conduzca a una precisión conceptual de la falsificación; Falso, igual falto de "veracidad". Todo parce fluir de manera sencilla, con el manejo de las palabras comunes, con aquellas que son parte del lenguaje cotidiano, pero el momento que toca definir una situación jurídica como el delito de falsificación ya las cosas no son tan simples como parece a simple vista. Ahora bien, de qué modos un documento falso puede no guardar correspondencia con la realidad y con los hechos objetivos que trata de representar, testimoniar, certificar, acreditar, comprobar, disponer, etc...? Aquí viene otro punto de diferenciación conceptual, porque habrá. "instrumentos (documentos) que simulen completamente hechos que jamás acontecieron y por ese medio pretendan llevar a engaño; y habrán; y habrán documentos que emitidos, confeccionados o producidos autentica y realmente, adolezca de ciertas adulteraciones que se introdujeron a posteriori. Habrá, entonces, aquel documento que pretende simular de manera completa y total una realidad en forma imaginaria, que "no es"; y habrán documentos que habiendo nacido de manera real y verídica sean, luego, adulterados. (...)"

Resolución N°.:	*011-2013*
Juicio N°.:	*009-2013*
Fecha de la resolución:	*29 de abril de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Duas Pérez Dilver Geovanny*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta e el recurso interpuesto y casa la sentencia absolviendo al procesado.*

Abstract - Resumen de la resolución

La Sala casó la sentencia porque el Tribunal de instancia no aplicó el artículo 364 de la Constitución de la República del Ecuador que establece la no criminalización a la adicción a sustancias estupefacientes y psicotrópicas además no se respetaron los principios de humanidad y equidad así como el interés superior del adolescente. Por lo que se aceptó el recurso interpuesto y se absolvió al procesado.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Vulneración de derechos constitucionales del menor al criminalizar la adicción comprobada a sustancias estupefacientes.
- Violación del interés superior del adolescente.

Ratio Decidendi

Al considerarse la adicción del menor adolescente un problema de salud pública, queda terminantemente prohibido que se criminalice esta acción, ya que se estaría violando norma constitucional expresa. Procede aplicar los principios de humanidad y ordenar su internamiento a un centro de rehabilitación.

Extracto del fallo

"3. ANÁLISIS MOTIVADO DEL FALLO IMPUGNADO.- (...) Agregado al proceso el informe pericial médico legal que da cuenta de la adicción del adolescente procesado a la sustancia estupefaciente encontrada en su poder y que, la cantidad en gramos que está tenía en peso neto no era excesiva para el consumo inmediato del adolescente, la Sala de Apelación, debió aplicar directamente la norma contenida en el artículo 364 de la Constitución que considera a la adicción como un problema de salud pública y velando por el interés superior del adolescente, aplicando los principios de humanidad y equidad ordenar su internamiento en un centro especializado en rehabilitación de adicciones y no incurrir en la criminalización prohibida por la norma citada(...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Carga de la prueba en materia penal.

Obiter dicta

Es un derecho constitucional la presunción de inocencia, por lo que le corresponde al Fiscal investigar y determinar las pruebas de cargo como de descargo del imputado.

Resolución N°.:	*0768-2013*
Juicio N°.:	*0253-2011*
Fecha de la resolución:	*08 de julio del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Abuso de confianza*
Actor / Agraviado (s):	*Xavier Fernando Dávalos Carrasco*
Procesados (s):	*Andrés Francisco Aguilar De Prada*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

Andrés Francisco Aguilar de Prada trabajaba para la empresa VIAMODA CIA. LTDA., como administrador nacional de puntos de venta, y como tal, 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 estableció que existió un faltante por once mil setecientos cuarenta y siete dólares. La Fiscalía determinó que el hecho punible era el 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 Pichincha 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, confirmando la inocencia del acusado. La Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia declaró improcedente el recurso de casación y ratificó el estado de inocencia de Andrés Francisco Aguilar de Prada.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elementos constitutivos del delito de abuso de confianza.

Ratio decidendi

El delito de abuso de confianza 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

"(...) 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(...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Procedencia del procedimiento abreviado.

Obiter dicta

Uno de los requisitos para aplicar el procedimiento abreviado es que el procesado admita el hecho fáctico que se le atribuye y consienta la aplicación de este procedimiento. Cuando el procesado señala que acepta el acto atribuído, mas no la responsabilidad, no se desprende que exista una petición de reconocer los actos que se le imputan; más bien sus dichos responden a una aceptación formal y no material, a un reconocimiento dirigido a satisfacer el contenido del numeral 2 del artículo 369 C.P.P., sin que medie una verdadera intención de asumir el procedimiento o las consecuencias derivadas del mismo, ya que admitir el hecho fáctico implica reconocimiento y aceptación.

Resolución N°.:	*1248-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*816-2011*
Fecha de la resolución:	*20 de septiembre de 2012*
Tipo de Juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*D.P.M.G.*
Procesados (s):	*Chilán Alcívar Moisés Bautista*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante testimonio de la ofendida, menor de 13 años de edad, las autoridades tuvieron conocimiento de que su padrastro la violaba desde que tenía nueve años de edad y, producto de aquello, quedó embarazada. El 22 de agosto de 2011, el Tribunal de Garantías Penales de Sucumbíos ratificó el estado de inocencia de Moisés Chilán Alcívar, fallo del cual el Fiscal de la causa interpuso recurso de apelación. El 12 de septiembre de 2011, la Sala Única de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos aceptó el recurso de apelación y dictó sentencia condenatoria en contra de Moisés Chilán Alcívar, por considerarlo autor del delito de violación, tipificado y sancionado en los artículos 512 numeral 1 y 513 del Código Penal, imponiéndole la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, fallo del cual el sentenciado interpuso recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio de la víctima menor de edad, como relevante para determinar responsabilidad en delito de violación.

Ratio decidendi

En los delitos de índole sexual el testimonio de la víctima cobra un peso probatorio de enorme trascendencia, sobre todo, porque en la mayoría de casos no existen testigos presenciales, al consumarse en la clandestinidad, alzándose tal declaración como única prueba incriminatoria contra el acusado.

Extracto del fallo

"5. ANALISIS DEL TRIBUNAL DE CASACION: (...) 5.3. Cabe advertir que en los delitos de índole sexual, el testimonio de la victima cobra un peso probatorio de enorme trascendencia, sobre todo, porque en la mayoría de casos, no existen testigos presenciales, tal como ocurrió en el presente caso; de ahí que, la ofendida, al rendir su testimonio en la audiencia de juzgamiento, manifestó con claridad que fue violada por el recurrente. Para mayor ilustración, el tratadista Manuel Miranda Estrampes, en su obra "La mínima actividad probatoria en el proceso penal", al tratar el tema de las declaraciones de la víctima del delito, arguye que: "La experiencia que nos ofrece la praxis judicial, nos enseña cómo en multitud de ocasiones frente a la posición del acusado o procesado que niega rotundamente los hechos delictivos que se le imputan, se alza la declaración de la victima u ofendido por el delito como única prueba incriminatoria; planteándose, entonces, el problema de la virtualidad probatoria de esta declaración para destruir la verdad interina de inculpabilidad en que consiste la presunción iuris tantum de inocencia; es decir, si dicha declaración de la víctima puede considerarse como prueba de cargo adecuada para motivar una sentencia condenatoria. Nuestro Tribunal Supremo, en reiteradas resoluciones, viene admitiendo que la declaración de la victima 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 a la condición de mínima actividad probatoria de cargo legítima. Su admisión como prueba de cargo tiene lugar, fundamentalmente, en relación a los delitos contra la libertad sexual, en base, entre otras consideraciones, al marco de la clandestinidad en que suelen consumarse tales delitos que hacen que el testimonio de la víctima tenga carácter fundamental al ser, en la mayoría de las ocasiones, el único medio para probar la realidad de la infracción penal. Ello, sin embargo, no ha sido obstáculo, para que la Sala 2a del Tribunal Supremo admitiera, también, la declaración de la víctima como prueba de cargo adecuada en otro tipo de delitos... El Tribunal Supremo concede, pues, a la declaración de la victima carácter de prueba testifical, incluso en aquellos supuestos en que se haya constituido en parte acusadora.., reconocen al sujeto ofendido un verdadero y propio carácter de testigo, en cuanto aporta datos de hecho de los cuales ha tenido conocimiento por su propia percepción, siendo indiferente el que se hubiera constituido o no, como parte acusadora... la experiencia nos muestra como muchos delitos se cometen en un marco de clandestinidad en los que la única prueba posible es la declaración de la victima si no se admitiera la posibilidad de que el ofendido prestara declaración por el hecho de constituirse en parte acusadora, la consecuencia sería la impunidad de tales delitos... Por otro lado, el propio Tribunal Supremo no ha dudado en admitir que el testimonio acusador de la victima puede destruir la presunción de inocencia, con o sin necesidad de otras pruebas complementarias..." (...)".

Resolución N°.:	*015-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*024-2012*
Fecha de la resolución:	*5 de marzo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo*
Actor / Agraviado (s):	*Kun Romero Magali*
Procesados (s):	*Mosquera Sánchez Carlos*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia y se confirma la inocencia del adolescente procesado*

Abstract - Resumen de la resolución

Según denuncia verbal que formula Magali Elizabeth Kun Romero, se llegó a tener conocimiento de que el 30 de mayo del 2011, aproximadamente a las 12h30, en la Avenida Raúl Frías, en el local comercial s/n dedicado a bazar y servicios contables, frente al parque Divino Niño, llegó un hombre alto de contextura normal, de tez blanca, con tatuajes en la mano izquierda y un tatuaje en el cuello en forma de estrella, vestido con pantaloneta blanca y bividí blanco, alias el injerto, él llegó para preguntar y comprar un artículo; luego salió, acto seguido cerraron el almacén y mientras procedían a colocar el candado en la puerta enrollable, este mismo hombre se acercó a su novio mostrándole un revólver diciéndole que le dé el celular y a ella le pidió el anillo, arranchándole la cadena, su cartera con la cédula, certificado de votación, chequera, licencia de conducir tipo D, tarjetas de crédito, celular y la cantidad de $450, además de su credencial de concejal del Cantón Arenillas, para luego subirse en una moto con todo lo robado. El imputado Carlos Rigoberto Sánchez Mosquera ha propuesto recurso de casación contra la resolución dictada por la Sala de lo Civil de la Corte

Provincial de Justicia de El Oro, que al resolver el recurso de apelación presentado por el adolescente, en lo sustancial, confirmó la sentencia dictada por el Juez Décimo de Garantías Penales de El Oro, que le impuso medidas socio educativas de amonestación e internamiento institucional por 18 meses.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Principios rectores de la justicia para adolescentes infractores.

Ratio decidendi

El modelo de justicia para adolescentes infractores se fundamenta en el respeto de varios principios, entre ellos:

- **Especialidad:** El tratamiento del adolescente que presuntamente incurre en una conducta punible, demanda normas sustantivas, procedimientos, autoridades judiciales y sanciones especiales, distintas a las del sistema penal ordinario.
- **Interés superior del niño:** Se entiende por este principio el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos los derechos humanos del niño, niña y adolescente, esto es, el disfrute pleno y efectivo de todos sus derechos y garantías, los cuales son universales, prevalentes e interdependientes.
- **Protección integral:** Corresponde a una serie de instrumentos jurídicos, cuyo fin esencial no es más que resguardar y garantizar la protección de nuestros niños, niñas y adolescentes en todas sus áreas de desarrollo, tratando de lograr un engranaje de lo que es la familia, estado y comunidad, para lograr que efectivamente se puedan respetar y garantizar los derechos de éstos.
- **Motivación de las decisiones:** Una de las garantías fundamentales del derecho al debido proceso establece que los operadores

de justicia están obligados a observar la exigencia de que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas, es decir, que no pueden ser adoptadas de manera arbitraria, sin razonar de manera sólida y fundamentada.

Extracto del fallo

"5. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. (...) 5.7. El modelo de justicia para adolescentes infractores se fundamenta en el respeto a varios principios, entre ellos: a) El de especialidad que está señalado en el artículo 40.3 de la Convención de Derechos del niño, en la regla 2.3 de las reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de menores (Reglas de Beijing), en la Directriz 52 de la Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD) b). El de interés superior del niño, previsto en el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, en el artículo 44 de la Constitución, que según el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia "El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio 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 un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la 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.". c). El de protección integral que tiene por marco jurídico internacional a la Declaración de Derechos del Niño (Preámbulo), Convención de los Derechos del Niño en su artículo 3, constitucional a los artículos 45 y 46 y en el Código de la Niñez y Adolescencia se reconoce en el artículo 191 d). El de motivación de las decisiones previsto en la Constitución en el artículo

76.7.I) que garantiza: "Art. 76. En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:... I) 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 y servidores responsables serán sancionados". (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

Violación del derecho a la legalidad y seguridad jurídica.

Ratio decidendi

Los principios de la justicia especializada para adolescentes infractores serán irrespetados si es que, al tratarse de un delito de robo, en el que se encuentre imputado un adolescente, no se justifique en el juicio la existencia material de la infracción y se lo condene por tal delito, pues con ello se ocasiona una transgreción del derecho a la legalidad y seguridad jurídica, error judicial que deberá ser enmendado por el tribunal.

Extracto del fallo

"5. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL. 5.7. (...) Con esto la cuestión principal de lo alegado puede contener en esta pregunta: ¿ Puede prescindirse del requisito del artículo 106 del Código de Procedimiento Penal y declararse la comprobación de un delito de robo?. La respuesta se contiene en lo siguiente: El cumplimiento de los requisitos anotados es imprescindible para declarar uno de los delitos indicados

en la norma transcrita, son condiciones ineludibles que al no estar cumplidas impiden declarar la existencia material de la infracción. En la sentencia impugnada no se encuentra referencia alguna a tales requisitos y a su cumplimiento mediante prueba lícita, legal y suficiente, como tampoco prueba del arma que se dice empleada, limitándose a señalara que tal sentencia que la denunciante señora Magali Elizabeth Kun Romero y su novio señor Hairo Javier Flores Sánchez han dicho que el procesado no es quien cometió el acto sino quien conducía la moto en que el autor fugó (ella inclusive afirma que se parece) una vez cometido el acto, que los documentos constantes en la denuncia le fueron entregados por parte de la mamá de una joven llamada Patricia y que le hacía la entrega de esos documentos que los había encontrado cerca y que ella sí reconoce las evidencias que se le muestra (su cartera, el bolso de mano y el protector de celular) y son los que la policía recuperó en el operativo, del arma no se establece prueba alguna. Los principios de la justicia especializada que se han irrespetado ocasionan que se haya transgredido el derecho a la legalidad y a la seguridad jurídica. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se casa la sentencia recurrida y por haberse incurrido en violación a la ley por transgredir expresamente a su texto en cuanto no consta de la sentencia el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal, se confirma la inocencia del adolescente procesado ciudadano Carlos Rigoberto Sánchez Mosquera, su libertad fue ordenada y ejecutada (...)".

Resolución N°.:	*622-2013*
Juicio N°.:	*378-2011*
Fecha de la resolución:	*30 de mayo del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal pública*
Asunto:	*Lesiones*
Actor / Agraviado (s):	*Edwin Hernán Jordán Arias*
Procesados (s):	*Aníbal Sandino Salazar Cevallos*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia y se modifica la pena*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante parte policial se tiene conocimiento que el señor Aníbal Sandino Salazar ha disparado un arma de fuego en contra de Edwin Hernán Jordán Arias de 22 años, dándose a la fuga para luego ser capturado por la policía. El Tribunal Primero de Garantías Penales de Tungurahua dicta sentencia imponiéndole la pena de 10 meses de prisión correccional. Por tal motivo el agraviado Edwin Hernán Jordán Arias interpone recurso de casación, sosteniendo que no se debe sancionar esta infracción como delito de lesiones sino como delito de homicidio o tentativa de asesinato y que de conformidad a la ley se le debe imponer una pena mayor. El tribunal de la Corte Nacional de Justicia casa la sentencia recurrida y declara la culpabilidad de Luis Aníbal Sandino Salazar y lo condena a la pena privativa de libertad de dos años ocho meses de reclusión mayor.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Errónea adecuación del tipo penal.

Ratio decidendi

En el tipo penal de tentativa de homicidio simple 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 existe el dolo trascendental orientado a la consecución de la muerte, aún cuando no haya alcanzado este objetivo.

Extracto del fallo

"(...) 7. DE LA FUNDAMENTACION DEL RECURSO Y VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS 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 (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- El principio de *iura novit curia* en la correcta aplicación del derecho

Obiter dicta

En aplicación del principio *iura novit curia,* corresponde a las partes dar los hechos (a través de sus teorías del caso), en tanto que al juzgador corresponde dar el derecho, en virtud de la prueba evacuada en audiencia de juicio.

Extracto del fallo

"(...) 7. DE LA FUNDAMENTACION DEL RECURSO Y VULNERACIONES LEGALES INVOCADOS POR EL RECURRENTE.- 7.1.2.- En el argumento del recurrente, se indica que existe contravención expresa de la ley por haber sancionado el Tribunal Ad quem a Aníbal Sandino Salazar, por el delito tipificado en el artículo 465 del Código Penal, cuando lo que correspondía era sancionar conforme lo estipulado en el artículo 449 ibídem; es importante señalar que para el Tribunal Penal no es vinculante las pretensiones de los sujetos procesales expresadas en sus teorías del caso, así como tampoco la calificación jurídica que se ha dado a estos hechos en el auto de llamamiento a juicio, toda vez que en esas etapas existe únicamente presunción de responsabilidad del imputado, respecto de los hechos atribuidos por Fiscalía. Es en la audiencia de juzgamiento donde se practican todas las pruebas de cargo y de descargo que presenten los sujetos procesales, que por los principios de inmediación, concentración y contradicción, son valoradas por el juzgador para dictar sentencia. En el caso concreto, en aplicación del principio "iura novit curia" corresponde a las partes dar los hechos (a través de sus teorías del caso) en tanto que al juzgador corresponde dar el derecho, en virtud de la prueba evacuada en audiencia de juicio. (...)"

Resolución N°.:	*728-2013*
Juicio N°.:	*766-2011*
Fecha de la resolución:	*20 de junio del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tráfico ilícito de estupefacientes*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Luis Enrique Fuérez González*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

El 10 de mayo del 2010, en un operativo de rutina en la procesadora de carga Quito Air Pro, agentes de policía con la ayuda de perros adiestrados, descubrieron en unas cajas que iban a ser enviadas a Bélgica, varios paquetes que contenían en su interior cocaína. El Tribunal Quinto de Garantías Penales de Pichincha dictó sentencia condenatoria en contra del remitente de la carga, señor Luis Enrique Fuerez González, imponiéndole la pena atenuada de 4 años de reclusión. La Corte Provincial de Pichincha, al resolver la apelación interpuesta por la Fiscalía y el procesado, le imponen la pena de 8 años de reclusión por el delito previsto en el artículo 60 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. Al interponer el recurso de casación alegó que se nombró defensor público sin que lo haya solicitado, lo que viola su derecho a la defensa, también que el defensor se ocupó de su caso 10 minutos antes de la audiencia, lo que le impidió realizar una defensa técnica. Además, indicó que la Sala agravó su situación jurídica y le cambió el tipo penal, y que no existe doble conforme pues se trata del mismo hecho fáctico con diferentes tipos penales.

La Fiscalía señaló que el recurso no reúne los requisitos de ley, que los defensores públicos están preparados y facultados por ley para defender casos penales, así que no hay indefensión. Tampoco hay violación al derecho a la defensa por cambiar el tipo penal porque justamente ésta es una atribución del tribunal penal. La Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia decidió suspender la audiencia con la finalidad de que acudan tanto el sentenciado como el defensor público, debido a que se había alegado violación del derecho a la defensa. Reinstalada la audiencia, el defensor público señaló que ejerció una defensa técnica en la misma línea de la teoría del caso que sustentaba la asistente de la abogada particular del acusado, quien se encontraba fuera del país; por ello no se puede decir que haya existido falta de defensa. La Sala 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 su derecho a la defensa y no hay violación al artículo 76 numeral 7 literal a) de la Constitución de la República del Ecuador. Adicionalmente, señaló 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, declaró improcedente el recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Violación del debido proceso por intervención del defensor público.

Ratio decidendi

El tribunal de casación solo puede analizar si la inaplicación del principio constitucional contenido en el artículo 76 de la Constitución afectó el derecho a la defensa, pero como no se indica qué norma sustantiva o adjetiva es la violada, no se puede concluir que se ha afectado el derecho reclamado. Además, la presencia del defensor público sirvió para garantizar la defensa del acusado, su

actuación es plenamente compartida por la defensora particular, quien se vale de los mismos argumentos del defensor público; por tanto, no se puede concluir que existió diferencias en la defensa o que se ocasionó indefensión.

Extracto del fallo

"(...) entre la defensa técnica realizada por la defensora particular del recurrente y la fundamentación del recurso de apelación realizada por el Defensor Público, se argumentó ante el Tribunal de Apelación los mismos elementos de defensa, se siguió la misma línea argumentativa y las mismas objeciones al fallo de primera instancia... A criterio de éste Tribunal de Casación, dentro de la sentencia impugnada, no se evidencia una afectación al derecho a la defensa del recurrente establecido en el artículo 76 numeral 7, literal a) de la Constitución de la República del Ecuador (...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Aplicación del principio *non reformatio in pejus*.

Ratio decidendi

Es una garantía procesal de rango constitucional por la cual no se podrá agravar la situación jurídica del recurrente cuando es el único que recurre, pero si son las dos partes procesales quienes recurren no hay contravención de este principio y, por tanto, no contradice la norma constitucional del artículo 77, numeral 14.

Extracto del fallo

"(...) 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 N°.:	*610-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*786-2011*
Fecha de la resolución:	*28 de mayo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Fiscalía General del Estado / César Victoriano Molina Herrera*
Procesados (s):	*Marcelo Miguel Andrade Caicedo / Rómulo Marcelo Andrade Moncayo*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

El 01 de diciembre del 2010, la Fiscal del Azuay, en la Audiencia de Calificación de Flagrancia inicia instrucción fiscal por el delito contra la vida, en contra de los señores Marcelo Miguel Andrade Caicedo y Rómulo Marcelo Andrade Moncayo, por la muerte del ciudadano Cristian Bladimir Molina. El 28 del enero del 2011 en la audiencia preparatoria del juicio de formulación del dictamen, la Fiscalía presenta dictamen acusatorio en contra de los procesados mencionados anteriormente. El señor Cesar Victoriano Molina Herrera, presenta acusación particular en contra de los procesados, por la muerte del ciudadano Cristian Bladimir Molina, el 7 de diciembre del 2010. El Primer Tribunal de Garantías Penales del Azuay dicta sentencia declarando que Marcelo Miguel Andrade Caicedo y Rómulo Marcelo Andrade Moncayo son autores responsables del ilícito tipificado en el Art. 550 y sancionado en el ultimo inciso del Art. 552, en relación con el Art. 451 del Código Penal vigente, por lo que se les impone la pena de dieciséis años de reclusión

mayor especial. Se ordena pagar los daños y perjuicios a partir de la infracción. Los procesados interponen recurso de nulidad y apelación. La Primera Sala Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay mediante sentencia de 19 de agosto del 2011 desecha los recursos interpuestos, confirmando en todas sus partes la sentencia condenatoria dictada por el Primer Tribunal de Garantías Penales del Azuay. Los procesados Marcelo Miguel Andrade Caicedo y Rómulo Marcelo Andrade Moncayo interponen recurso de casación ante la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, quien lo declara improcedente.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Garantía constitucional de reparación integral para las víctimas de delitos.
- Derecho a la "reparación" para las víctimas de delitos.

Ratio decidendi

Las medidas de reparación para las víctimas de delitos penales deben desarrollarse atendiendo al tipo de infracción, el impacto de la misma, las circunstancias del caso, las pretensiones de la víctima o sus familiares y a los criterios jurídicos internacionales.

Extracto del fallo

"(...) V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL 5... Es preciso señalar que la garantía constitucional de reparación integral para las víctimas de delitos, es un avance en la realización del derecho a la reparación, que en el caso ecuatoriano se enfocaba únicamente en la reparación económica. La Corte Interamericana, con respecto a la reparación integral formula cinco dimensiones: "...La restitución, que busca restablecer la situación previa de la víctima. Incluye entre otros, el restablecimiento de derechos, el retorno a su lugar de residencia, la devolución de bienes

y el empleo. –La indemnización se refiere a la compensación monetaria por daños y perjuicios. Incluye tanto daño material, como físico y moral (miedo, humillación, estrés, problemas mentales, reputación). –La rehabilitación alude a medidas tales como atención médica y psicológica, así como servicios legales y sociales que ayuden a las víctimas a readaptarse a la sociedad. –Las medidas de satisfacción se refieren a la verificación de los hechos, conocimiento público de la verdad y actos de desagravio; las sanciones contra perpetradores; la conmemoración y tributo a las víctimas. –Las garantías de no repetición pretenden asegurar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones. También requieren reformas judiciales, institucionales y legales, cambios en los cuerpos de seguridad, promoción y respeto de los derechos humanos, para evitar la repetición de las violaciones. Por lo tanto, de conformidad a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la definición de medidas de reparación debe desarrollarse en el caso en concreto, atendiendo al tipo de infracción penal, el impacto de la misma, las circunstancias del caso, las pretensiones de la víctima o sus familiares y los criterios jurídicos internacionales. (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Aspectos considerados para establecer la indemnización.

Obiter dicta

En la valoración de la reparación económica de las víctimas de una infracción penal, el tribunal *a quo* deberá tomar como criterio, para la indemnización, tanto el daño material o emergente causado, como el lucro cesante. Para determinar este último y según la normativa internacional, se tendrá en cuenta la edad de la víctima y los años que ésta pudo haberse encontrado activa económicamente, tomando como base la remuneración básica unificada.

Extracto del fallo

"(...) V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL 5.- Los daños y perjuicios determinados por el Tribunal juzgador a favor del acusador particular, es una medida de indemnización prevista en el artículo 309, numeral 5 del Código Penal, en el cual se señala que uno de los requisitos de la sentencia es ".5. La condena a pagar los daños y perjuicios ocasionados por la infracción en la determinación del monto económico a ser pagado por el sentenciado al ofendido haya o no presentado acusación particular, que constituye un elemento de reparación, establecido en el artículo 78 de la Constitución de la República del Ecuador, que establece la protección especial a las víctimas de delitos penales y la adopción de mecanismos para una reparación integral que incluirá sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. La valoración del monto de indemnización que ha sido impugnado por el recurrente, ha sido fijada considerando que la víctima tenía 29 años de edad a la fecha de la comisión de la infracción, que una persona es activa económicamente hasta los sesenta y cinco años de edad y tomando en cuenta la remuneración básica del trabajador. Criterios que guardan relación con la Ley de Seguridad Social, que en el artículo 185, establece que la edad mínima de jubilación por vejez no podrá ser inferior a los 60 años, y a la falta de evidencia de los reales ingresos que habría percibido en vida la víctima, impone como ingreso la remuneración básica unificada. (...)"

Resolución N°.:	*015-2013*
Juicio N°.:	*014-2013*
Fecha de la resolución:	*10 de junio de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*A.B.Z.*
Procesados (s):	*Idrys Arteaga Moreira, Jordano Cedeño Véliz y Jhonny Zambrano Loor*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

A los adolescentes Idrys Johan Arteaga Moreira, Jordano Ramón Cedeño Véliz y Jhonny Humberto Loor Zambrano se los acusa de haber agredido sexualmente a la menor A.B.Z. que en aquella época tenía doce años de edad el día 14 de julio de 2011, entre las diecinueve y veinte horas, cuando luego de una conversación mantenida con ella, Jhonny Loor Zambrano llevó a la víctima hasta la casa de Jordano Cedeño, donde se consumaron los hechos por parte de sus amigos, mientras él custodiaba que nadie llegue a ese domicilio. Los procesados interponen recurso de casación impugnando la sentencia dictada el 19 de marzo del 2013, por la Primera Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que desestimando el recurso de apelación interpuesto, confirma la sentencia de primer nivel que los declara responsables, en el grado de autor al adolescente Jordano Ramón Cedeño Veliz y como cómplices a los adolescentes Idrys Johan Arteaga

Moreira y Jhonny Humberto Loor Zambrano, del delito de violación, tipificado por el artículo 512 numeral 1 del Código Penal en concordancia con el artículo 370 numeral 3 literal c) del Código de la Niñez y Adolescencia, imponiéndoles las medidas socioeducativas de dos años al primero de los nombrados y de un año a los restantes, de internamiento institucional. La Sala Especializada de Adolescentes Infractores rechaza los recursos de casación interpuestos y los declara improcedentes por considerar que la resolución condenatoria emitida por la Sala de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Manabí se encuentra conforme a derecho.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Determinación de culpabilidad por violación se realiza por prueba directa.

Ratio Decidendi

En los delitos de violación el autor del hecho busca la clandestinidad para que no existan testigos y la declaración de culpabilidad, por ende, su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba directa, con base en el razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía al acontecer de las cosas.

Extracto del fallo

"CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...)Es importante que en los delitos de carácter sexual como es el de violación el autor del hecho busca generalmente la clandestinidad para que no existan testigos y la declaración de culpabilidad y por ende su responsabilidad, generalmente se realiza por prueba directa, a base de razonamiento lógico y coherente que brinda la experiencia y el conocimiento del juzgador y el buen sentido común que guía al acontecer de las cosas; de manera que

la Sala establece que en la sentencia el Tribunal Juzgador aplicó correctamente las normas que se refieren tanto a la valoración de la prueba, como a la tipificación de los hechos establecidos así como la responsabilidad de los adolescentes... Por lo que no existe error de derecho en la calificación jurídica del grado de su participación delictual en el cometimiento del delito objeto del juicio (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor	• Valoración de la prueba técnica en delitos sexuales.
Obiter dicta	En delitos sexuales, cuando el acceso ha sido por vía oral, la prueba técnica y científica no tiene mayor relevancia, por lo que se debe acudir a la prueba testimonial y al reconocimiento del lugar de la infracción, las mismas que deben ser valoradas en conjunto.

Resolución N°.:	*035-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*0035-2012*
Fecha de la resolución:	*26 de abril de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo y muerte*
Actor / Agraviado (s):	*Hurtado Caicedo Manuel Danilo*
Procesados (s):	*Aguilar Colimba Byron José y Jefferson Paúl*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta el recurso interpuesto y se casa la sentencia*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante parte policial se llega a conocer que el domingo 13 de noviembre del 2011, a las 03h00, se ha realizado, con orden del doctor Fernando Moreno, Juez Primero de Garantías Penales de Imbabura, una diligencia judicial, con la intervención del señor fiscal y la Policía Judicial con la finalidad de localizar a los ciudadanos Byron José y Jefferson Paúl Aguilar Colimba, por una presunta participación en la muerte del ciudadano Manuel Danilo Hurtado Caicedo. Los referidos ciudadanos fueron localizados y manifestaron ser adolescentes de 17 y 14 años de edad, respectivamente; el Fiscal indicó que ellos estuvieron presentes durante el hecho delictivo, pero que no mataron al agraviado, sino el señor Williams Segundo Criollo Pastillo. El señor Juez Segundo de la Niñez y Adolescencia de Ibarra declaró a los adolescentes Jefferson Paúl Byron José Aguilar Colimba autores responsables del delito de robo calificado con resultado de muerte, imponiéndoles medida socio educativa de internamiento institucional por cuatro años, a cumplirse en el Centro de Internamiento de Adolescentes Infractores de Ibarra. Los adolescentes han propuesto recurso de apelación contra tal resolución; la Sala de lo

Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Imbabura desechó la impugnación y confirmó en todas sus partes la decisión del Juez antes indicado. De esta sentencia los procesados han propuesto recurso de casación.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

Grado de participación del adolescente infractor.

Ratio decidendi

Los menores de 18 años de edad son inimputables (artículo 40 C.P. / artículo 307 C.N. y A.) y esto porque un menor de edad no tiene la capacidad suficiente para discernir ciertos hechos o actos, debido a su nivel de inmadurez. Para determinar el grado de participación del adolescente infractor, hay que demostrar, conforme a derecho, dentro del proceso instaurado en su contra, en qué medida actuó y participó dentro del hecho delictivo; y, de ser el caso, imponerle una medida socio educativa de las que contempla el artículo 370 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Autor: Es el que ejecuta la acción descrita en el tipo penal, quien domina el curso causal y puede disponer sobre la realización o no del hecho.

Cómplice: sus actividades son secundarias y anteriores a la infracción.

Extracto del fallo

"4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- (...) En todo caso antes de comenzar la declaración, se debe comunicar detalladamente al acusado el actor que se le atribuye, un resumen de los elementos de prueba existentes y del tipo de infracción que se le imputa . "Art. 144. Indivisibilidad. El testimonio del acusado es indivisible, por lo tanto, el

tribunal penal debe hacer uso de toda la declaración o de ninguna de sus partes, excepto cuando haya graves presunciones contra la parte favorable al acusado". Esto porque se estableció que el ciudadano Jefferson Aguilar, no ha aceptado haber ejercido actos simultáneos y principales en la sustracción del vehículo y la muerte del señor Manuel Caicedo, sus actividades son secundarias y anteriores, la compra de las cuerdas, la cinta de embalaje, las pistolas de juguete, que podían ser compradas no única y exclusivamente por él sin también con otro. Lo que lo coloca en la situación de complicidad conforme el artículo 43 del Código Penal. De la sentencia no aparece referencia alguna a la identidad cultural de los adolescentes procesados, de la aplicación de principios pro niño y sus derechos, esto es importante pues de la relación hechos-derechos-ordenamiento jurídico nacional e internacional se obtienen conclusiones diferentes a las que llega el Tribunal de apelaciones. Por lo expuesto ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se acepta el recurso de casación interpuesto por el adolescente Jefferson Paúl Aguilar Colimba y se casa la sentencia recurrida por considerar que existe error en la decisión del Tribunal de apelaciones al aplicar la Ley penal en cuanto a la determinación de su grado de participación pues se le ha declarado autor cuando su participación corresponde a cómplice según el artículo 43 del Código Penal, así lo declara, y por existir contravención expresa al contenido de los artículos 8, 9, 10 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, al haber resuelto su situación jurídica sin tomar en cuenta su identidad cultural, se le impone la medida socio educativa de libertad asistida por 12 meses, conforme el artículo 370.3 a) del Código de la Niñez y Adolescencia pues el delito comprobado y cuya calificación jurídica no se ha discutido es el de robo con resultado de muerte, tipificado en los artículos 550, 551, 552 inciso final del Código Penal, que tiene prevista pena privativa de libertad de reclusión mayor especial de dieciséis a treinta años... Se acepta parcialmente el recurso de casación interpuesto por el adolescente Byron José Aguilar Colimba en cuanto se considera que en la decisión del Tribunal de apelaciones existe contravención expresa de los artículos 8, 9, 10 del

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo al resolver su situación jurídica sin tomar en cuenta su identidad cultural, para corregir tal yerro se dispone que la medida de internamiento institucional por cuatro años impuesta por el señor Juez de primera instancia y confirmada por el Tribunal de apelaciones será cumplida efectivizando los derechos del adolescente a la identidad cultural (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Identidad cultural de adolescente infractor.
- Plurinacionalidad, pluralismo jurídico e interculturalidad.
- Jurisdicción indígena.

Ratio decidendi

- La **plurinacionalidad** implica el reconocimiento de los diversos pueblos y nacionalidades existentes en el país y todo aquello que les es propio.
- El **pluralismo jurídico** es la convivencia coetánea y especial de dos o más sistemas jurídicos a través de los cuales se respeta la diversidad en la cosmovisión de los seres humanos.
- La **interculturalidad** se produce cuando dos o más culturas interaccionan, sin que una se sobreponga a la otra, es convivencia y respeto mutuo, sobre todo a la diversidad. Un valor de la relación intercultural es el respeto a la jurisdicción indígena, previsto con base en varios principios que se enuncian en el Código Orgánico de la Función Judicial, que fundamentalmente son: diversidad, igualdad, *non bis in idem*, jurisdicción pro indígena e interpretación intercultural. Pertenecer a una comunidad indígena hace que, a favor del adolescente procesado, deba aplicarse, a más de los principios propios de la justicia especializada de adolescentes presuntamente infractores, las regulaciones internacionales y nacionales acerca de su identidad.

Extracto del fallo

"(...)" 4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.- Sobre la naturaleza del recurso de casación: 4.1. La Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 1, 11, 35, 44, 45, 66, 75, 76, 77, 71, 82, 167, 175 diseña y desarrolla un Estado constitucional de derechos y justicia, plurinacional, intercultural, de pluralismos jurídico, cuyo máximo deber es respetar y hacer respetar los derechos humanos, se garantiza los derechos a la igualdad formal y material, a la tutela efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso y la motivación, a ser juzgado por un juez competente, a la facultad de impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica de la que una expresión es la legalidad, en que la potestad de administrar justicia emana del pueblo quien la ejerce a través de los órganos de la Función Judicial y otras autoridades legítimas como las de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, en que el proceso penal es un medio para la realización de la justicia que debe atender a principios fundamentales como la legalidad y la mínima intervención penal, y en que las resoluciones deben estar motivadas. Al tratarse de asuntos judiciales que interesan a niños, niñas y adolescentes las autoridades judiciales debemos guiar nuestras actuaciones por los principios de especialidad, del interés superior, de prevalencia de sus derechos, de desarrollo integral, de no revictimización de atención prioritaria, pues se trata de personas con derechos a atención prioritaria y protección integral. Además en el procedimiento a adolescentes presuntamente infractores, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo 256, dispone que "Art. 256. Principios rectores.- La administración de justicia especializada de la niñez y adolescencia guiará sus actuaciones y resoluciones con estricto apego a los principios, derechos, deberes y responsabilidades que se establecen en el presente Código. Su gestión se inspira además, en los principios de humanidad en la aplicación del derecho, priorización de la equidad por sobre la ritualidad del enjuiciamiento, legalidad, independencia, gratuidad, moralidad, celeridad y eficacia". La prurinacionalidad implica el reconocimiento de los diversos pueblos y nacionalidades existentes en el país y todo aquello que le es propio. El pluralismo jurídico es la convivencia coetánea y especial de dos o más sistema jurídicos a través de los cuales se respeta la diversidad

en la cosmovisión de los seres humanos. La interculturalidad se produce cuando dos o más culturas interaccionan, sin que una se sobreponga a la otra, es convivencia y respeto mutuo, sobre todo a la diversidad. Un valor de la relación intercultural es el respeto a la jurisdicción indígena, previsto en base a varios principios que se enunciaron en el Código Orgánico de la Función Judicial, que fundamentalmente son: diversidad, igualdad, non bis in idem, pro jurisdicción indígena, interpretación intercultural. Un estado Constitucional de derechos y justicia es aquel en el que "...La persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley solo sea posible en la medida que esta normativa se ajusta y no contradiga la Carta Fundamental y a la Carta Internacional de Derechos Humanos..." (...)".

Resolución N°.:	*0699-2013*
Juicio N°.:	*1326-2012*
Fecha de la resolución:	*17 de junio de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal pública*
Asunto:	*Violación de medidas de amparo*
Actor / Agraviado (s):	*Gladys Cecilia Navarrete Bastidas*
Procesados (s):	*Galo Rodrigo Lucero Andrade*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia*

Abstract - Resumen de la resolución

La señora Gladys Cecilia Navarrete planteó una denuncia en la Comisaría de la Mujer en contra del señor Lucero Andrade. La resolución emitida por la Comisaria de la mujer es que la prohibición del acercamiento, acoso o seguimiento. Esta prohibición fue desobedecida y el Primer Tribunal de Garantías Penales Pichincha le impuso la pena de dos meses de prisión correccional. La decisión fue apelada ante la Corte Provincial de Pichincha por parte del sentenciado. La Corte Provincial acogió la apelación y se pronunció emitiendo la sentencia de inocencia del ciudadano Galo Rodrigo Lucero Andrade. La fiscalía interpuso recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia aludiendo que se había violado la ley. La Corte Nacional de Justicia casó la sentencia impugnada e impuso la pena de un mes de prisión correccional.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Violación de medidas de amparo.

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 Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia; razón por la que, de incurrir el procesado en aquella, deberá ser declarado autor de dicha 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 fáctico 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.(...)"

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Procedimiento abreviado para juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar.
- Admisibilidad para la aplicación de procedimiento abreviado.

Ratio decidendi

El artículo 370 del Código de Procedimiento Penal 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 C.P.P; por lo tanto, el tribunal que, fuera de lo estipulado, 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 procedimiento especial.

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 fáctico 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 N°.:	*780-2013*
Juicio N°.:	*1092-2012*
Fecha de la resolución:	*08 de julio del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tenencia y posesión ilícita de estupefacientes*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Diego Rolando Rubio Moreno*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

En el curso de un allanamiento realizado al domicilio del acusado Diego Rolando Rubio Moreno, se encontró una funda plástica que contenía 17 sobres de papel periódico, cada sobre una sustancia blanquecina, posible base de cocaína. El Tribunal Segundo de Garantías Penales declaró al acusado culpable del delito de tenencia y posesión ilícita de estupefacientes y le impuso la pena de 16 años de reclusión. La Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Loja confirmó la sentencia consultada y apelada. El recurrente fundamentó el recurso de casación indicando que existió indebida aplicación del artículo 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, porque debía demostrarse la intención o el ánimo para traficar dicha sustancia, pues en el presente caso el procesado es una persona adicta, hecho que ha sido demostrado con los exámenes psicosomáticos y la prueba testimonial. La Fiscalía General del Estado señaló que en el domicilio del procesado se encontraron 19 sobres de papel periódico con 30 gramos de cocaína peso bruto; se encontraron también balanzas "que se supone era para el peso de la droga", además de que la Corte Constitucional ha resuelto que el principio

de proporcionalidad se debe cumplir dentro del mínimo y máximo de la pena señalada en la Ley. La Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia señaló 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, cuando se ha comprobado la dependencia del poseedor. En este caso, en la sentencia impugnada no se realizó una valoración de las pruebas de descargo, especialmente el examen psicosomático donde se determina que el recurrente es drogodependiente y que la sustancia encontrada, al ser una cantidad pequeña, bien pudo estar destinada al consumo inmediato, por lo que casó la sentencia y confirmó el estado de inocencia de Diego Rolando Rubio Moreno, disponiendo su inmediata libertad.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Diferencia entre tenencia de estupefacientes para el tráfico o para su consumo.
- Valoración de las pruebas en delito de tenencia de estupefacientes.

Ratio decidendi

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

Extracto del fallo

"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 N°.:	*029-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*010-2012*
Fecha de la resolución:	*29 de marzo de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Lesiones*
Actor / Agraviado (s):	*Pilaguano Almachi Oscar Alfredo*
Procesados (s):	*Villegas Corrales Bryan Ricardo (Adolescente infractor)*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se casa la sentencia y se confirma la inocencia del adolescente procesado*

Abstract - Resumen de la resolución

La presente causa se siguió en contra del adolescente Bryan Ricardo Villegas Corrales, de 17 años de edad a la fecha del presunto cometimiento de la infracción, quien actualmente es mayor de edad, por el delito de lesiones a Oscar Alfredo Pilaguano Almachi, ocurrido el día martes 9 de noviembre del 2010, aproximadamente a las 22h00, en el parque de la parroquia Guaytacama, según denuncia presentada por el progenitor del ofendido José Milton Palaguano Lozada. Según se señala en la historia clínica del Hospital Provincial de Latacunga, el paciente ingresó con politraumatismos y herida cortante y penetrante de párpado, que fue valorado por un especialista, quien reporta OD: 20/50; OI: 20/200 párpado superior herida suturada, edema pre orbitario, equimosis herida corneal en área temporal, hernia de iris. En las conclusiones se señala que las lesiones descritas fueron provenientes de la acción de golpe de un objeto cortante que le determinó una enfermedad e incapacidad física para el trabajo de 9 a 30 días, a contarse desde la fecha de su

producción, siempre que reciba tratamiento médico adecuado y oportuno, salvo complicaciones. El adolescente Bryan Ricardo Villegas fue declarado mediante sentencia dictada por el Juez Segundo de la Niñez y Adolescencia de Cotopaxi, autor y responsable del delito de lesiones ocasionado contra Oscar Alfredo Pilaguano Almachi, delito tipificado en el artículo 464 del Código Penal, imponiéndole la medida socioeducativa de internamiento con régimen de semilibertad por cuatro meses. La Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi confirmó en lo principal la resolución condenatoria expedida por el juez a quo. De la sentencia dictada por el *ad quem* interpuso recurso de casación el adolescente Bryan Ricardo Villegas Corrales.

Ratio Decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Heridas mutuas en delito de lesiones.

Ratio decidendi

Si dentro de un proceso se determina la materialidad de la infracción, pero se encuentra que entre el actor y el ofendido existieron heridas mutuas, dentro de un altercado, sin que en su curso se pudiese determinar quien comenzó y en qué condiciones. Simplemente quedará acreditado que hubo un mutuo acometimiento entre ambas personas en el curso de una pelea recíprocamente aceptada. Razón por la que se confirmará el estado de inocencia del adolescente imputado.

Extracto del fallo

"CONCLUSIONES DE LA SALA.- (...) 4. De la lectura del mismo considerando QUINTO aparecen visibles contradicciones, por un lado se deja sentado que lo que se produjo entre el adolescente Bryan Villegas y quien aparece como ofendido en este proceso Oscar Alfredo

Pilaguano, fueron agresiones físicas mutuas, para concluir luego que Pilaguano fue atacado por Villegas con un pico de botella, señalándose que el adolescente procesado manifestó que actuó en defensa propia, omitiendo analizar el caudal probatorio sobre este planteamiento de la defensa, dejándolo en estado de indefensión. 4.- En la estructura de la sentencia no se encuentra la aplicación de ningún principio rector de la justicia especializada de la niñez y adolescencia. DECISIÓN. Por las razones expuestas, esta Sala Especializada de Adolescentes Infractores, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", corrigiendo el error en la sentencia emitida por la Sala Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi, CASA la sentencia y confirma el estado de inocencia del adolescente Bryan Ricardo Villegas (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Falta de motivación.

Ratio decidendi

Si en la estructura de la sentencia que declara la culpabilidad de un adolescente, no se encuentra la aplicación de ningún principio rector de la justicia especializada de la niñez y adolescencia, omitiéndose motivar debidamente el fallo señalando cómo se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del procesado, se dejará en estado de indefensión al procesado; este error deberá ser corregido por el tribunal de casación.

Extracto del fallo

"CONCLUSIONES DE LA SALA.- 1.- El Art. 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República, dispone que "las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho". La sentencia recurrida no se encuentra debidamente motivada ni cumple con lo previsto en el Art. 304-A del Código de Procedimiento Penal, que dispone "La sentencia debe ser motivada y concluirá declarando la culpabilidad o confirmando la inocencia del procesado, en el primer caso, cuando el tribunal de garantías penales tenga la certeza de que está comprobada la existencia del delito y de que el procesado es responsable del mismo; y en el segundo caso, si no se hubiere comprobado la existencia del delito o la responsabilidad del procesado, o cuando existiere duda sobre tales hechos" 2.- El Art. 312 del Código de Procedimiento Penal reformado, ordena, "La sentencia que declare la culpabilidad deberá mencionar cómo se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone". Norma que guarda concordancia con el Art. 252 del Código de Procedimiento Penal que prescribe "La certeza de la existencia del delito y de la culpabilidad del acusado se obtendrá de las prueba de cargo y descargo que aporten los sujetos procesales en esta etapa, sin perjuicio de los anticipos jurisdiccionales de prueba que se hubiese practicado en la etapa de instrucción fiscal". 3.- Analizada la sentencia recurrida se establece que en el considerando QUINTO; La Sala de Apelación, se limita a enlistar las pruebas actuadas, sin establecerse cuáles son de cargo y cuáles de descargo, ni analizarlas en su conjunto, menos aún señalar cómo ellas y de qué forma han contribuido en la demostración de la responsabilidad del adolescente acusado de infractor, dejándose en consecuencia de motivar el fallo, en la forma establecida en el Art. 76, literal I), de la Constitución de la República del Ecuador (...)".

Resolución N°.:	*0682-2013*
Juicio N°.:	*0236-2011*
Fecha de la resolución:	*11 de junio de 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*C.D.S.G.*
Procesados (s):	*Vargas Obando Luis Humberto*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Se revoca la sentencia y se declara la inocencia del imputado*

Abstract - Resumen de la resolución

Al narrar los hechos en este caso el doctor Diego Velasco Pazmiño, Agente Fiscal de Pichincha de la Unidad de Violencia Sexual e Intrafamiliar manifestó que el imputado Luis Vargas Obando, aprovechándose que su víctima era un niño de cinco años de edad C.D.S.G., que sus familiares eran amigos suyos y le permitían dormir en la cama del niño, ha abusado del menor. Su madre cuenta que el 25 de diciembre del 2009 el niño empiezó a manifestar cambios en su comportamiento y en la institución donde asistía, exteriorizando conductas sexuales que no son normales en su edad, contándole que el hermano del Calucas, a quien identifica como su padrastro "me mete el pollito en el rabo". El procesado Luis Humberto Vargas Obando, interpuso recurso de revisión contra la sentencia condenatoria, dictada el 22 de febrero del 2011 por el Octavo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha, que lo condenó a la pena de veinte años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor del delito de violación, tipificado en el artículo 512 numeral 1 del Código Penal y sancionado en el artículo 513 ibídem en concordancia con el Art. 42. Se incorporó una nueva prueba que aportó que el delito fue cometido, pero se desvirtuó la participación del

acusado Luis Humberto Vargas Obando, por lo que la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia revocó la sentencia recurrida, declaró la inocencia y ordenó su inmediata libertad.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Testimonio de la víctima de violación como prueba principal.
- Prueba material en los delitos de violación.
- Prueba directa en los delitos de violación.

Ratio decidendi

En el delito de violación juegan un rol fundamental los indicios y, sobre todo, la prueba material que debe ser incorporada al juicio, como son las experticias médicas y psicológicas realizadas a la víctima; sin embargo, al ser un delito que se comete en la clandestinidad, la prueba directa que determine la existencia de la infracción y la responsabilidad del procesado es poco probable, más aún cuando se comete en contra de un niño, por ello se deberán tomar en cuenta las primeras expresiones dadas por el menor apenas cometido el delito.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL: iii) ...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. Se debe principalmente tenerse a las primeras expresiones dadas por el menor apenas cometido el delito (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Nueva prueba en el recurso de revisión enerva el principio de cosa juzgada.
- *In dubio pro reo.*

Ratio decidendi

Una vez que el tribunal analice las nuevas pruebas incorporadas por el recurrente al momento de fundamentar el recurso de revisión, si estas atacan un elemento probatorio fundamental introducido en juicio y que sirvió de base para emitir sentencia condenatoria en contra del imputado, en apego a lo determinado en el artículo 76 numeral 5 de la Constitución (indubio pro reo), será necesario revisar la sentencia, pues la nueva prueba logró enervar el principio de la cosa juzgada con relación a lo determinado en el artículo 360 numeral 4 CPP, evidenciándose la inocencia del condenado.

Extracto del fallo

"CUARTO.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL: iii)... El examen psicológico hecho por la Dra. Daniela Alexandra Romoleroux Pérez en la víctima es un elemento fundamental que constituye nueva prueba pues al ser la primera profesional que trató a la víctima, sus conclusiones son determinantes, y en ellas no encontramos indicio alguno que nos conduzca a determinar la participación de Luis Humberto Vargas Obando en el delito de violación cometido el 25 de diciembre del 2009 en contra del niño C.D.S.G., lo dicho por la mentada profesional se contrapone por demás con las conclusiones de la perito Dra. Natacha Victoria Villacreses Villalba, quien trató con posterioridad a la víctima, es entonces evidente que la nueva prueba ha atacado un elemento probatorio fundamental introducido en juicio y que sirvió de base para emitir la sentencia condenatoria en contra de Luis Humberto Vargas Obando. A ello se suma el testimonio de la testigo Sara Beatriz Cárdenas Vergara, del cual se infiere que el menor estaba sufriendo ataques o era víctima de circunstancias relacionadas con los hechos que motivaron

el inicio del proceso desde el 14 de octubre del 2009, fecha en que el niño llegaba a hacerse atender con dolores en las piernas, y según se desprende del testimonio de Consuelo Leonor Chacón Montenegro, del cual la nueva testigo hace referencia, incluso el menor tenía manchas de sangre en su ropa interior. La fecha en que se dice se cometió el delito el 25 de diciembre del 2009. Todo ello sin lugar genera dudas en cuanto a la responsabilidad del recurrente en la violación cometida en contra del niño C.D.S.G., por ello en apego a lo determinado en el Art. 76 numeral 5 de la Constitución de la República, es necesario revisar la sentencia pues la nueva prueba ha logrado enervar el principio de la cosa juzgada en relación a lo determinado en el Art. 360 numeral 4 del Código de Procedimiento Penal (...)".

Resolución N°.:	*337-2013*
Juicio N°.:	*405-2012*
Fecha de la resolución:	*25 de marzo del 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción penal pública*
Asunto:	*Tenencia ilegal de sustancias estupefacientes y psicotrópicas*
Actor / Agraviado (s):	*Estado ecuatoriano*
Procesados (s):	*Aníbal Andrés Chulde Tengonán*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara la nulidad de la sentencia*

Abstract - Resumen de la resolución

El 17 de septiembre de 2011, a las 09h30, en el parque Santo Domingo, de la ciudad de Ibarra, policías antinarcóticos, luego de realizar un seguimiento al vehículo Chevrolet Steem, negro, sin placas, conducido por Aníbal Andrés Chulde Tenganán, una vez parqueado y luego de bajarse de él un individuo de sobrenombre "osito", se han acercado y al revisar el interior del automotor, han encontrado junto al asiento del conductor una funda plástica transparente con cuarenta fundas pequeñas conteniendo una sustancia crema posible cocaína, procediendo a su detención. El Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura, en sentencia de 16 de febrero de 2012, confirma su inocencia, y la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de ese distrito, en sentencia de 13 de marzo de 2012, revoca y dicta sentencia condenatoria en su contra, como "presunto" autor del delito tipificado y reprimido en el artículo 59, de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, imponiéndole la pena modificada de cuatro años, de reclusión mayor ordinaria, de la cual, el sentenciado, interpone recurso de casación ante la Corte Nacional de Justicia, la misma que declara la nulidad de la sentencia recurrida.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- La Motivación como garantía de control de los órganos superiores, respecto a la actividad del juez inferior.
- Indebida motivación.

Ratio decidendi

La Motivación de la sentencia, es el culmen de la actividad jurisdiccional, es una cuestión de fondo y de forma; expresa las razones que el Tribunal ha tenido en cuenta para decidir en el sentido en que lo haya hecho. En consecuencia, es preciso considerarla en un doble aspecto: por un lado, como razonamiento judicial, fruto de la mente humana, con las dificultades de conocimiento que ello conlleva, y, por otro, como expresión externa de esas razones que han llevado a una valoración de certeza. Por lo tanto habrá una indebida motivación al no enunciarse las normas o principios jurídicos en los que se fundamenta una resolución y si además no se explica la pertinencia de su aplicación al hecho analizado, acarreará la nulidad de la misma, según lo estipulado en la Constitución de la República (artículo 76.7.1.). La motivación constituye un presupuesto y una garantía del control que los órganos superiores realizan respecto a la actividad del juez inferior.

Extracto del fallo

"(…) TERCERO: ANALISIS 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. Al respecto,"... La motivación actúa como elemento de racionalización del sistema procesal, en cuanto constituye un presupuesto y una garantía del control que los órganos superiores realizan respecto a la actividad del juez inferior", dice Gozaini, Osvaldo, en su Derecho Procesal Constitucional, pág. 437. También, Maruxi, Alberto, en "La motivazione delle sentenze de lla Corte di cassazione" pág. 54, nos dice: "...Por la motivación de la sentencia se asegura la publicidad en la conducta de los jueces y el control del pueblo sobre el desempeño de sus funciones, lo que es de la esencia del régimen democrático. Por ella podrán también los interesados conocer las razones que justifican el fallo y resolver su aquiescencia o impugnación; el tribunal que deba conocer del recurso recogerá especialmente de ella los elementos para ejercer su control y servirá, en fin, para crear jurisprudencia, entendida como el conjunto de enseñanzas que derivan de las sentencias judiciales". Cuarto: Resolucion.-Por lo expuesto, 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, al no encontrarse el fallo del juzgador en apego a lo dispuesto en el artículo 76.7.1, de la Constitución de la Republica, este Tribunal de la Sala de lo Penal, de la Corte Nacional de Justicia, declara la NULIDAD de la sentencia recurrida, a partir de la realización de la audiencia de fundamentación del recurso de apelación (…)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Frutos del árbol envenenado.
- Prueba ilícita.
- Ineficacia de la prueba.

Obiter dicta

La doctrina del árbol envenenado se la emplea para describir pruebas recolectadas en ayuda de información obtenida ilegalmente; es decir, toda prueba que se obtenga sin cumplir los requisitos, formalidades o procedimientos establecidos en la ley, no surte efecto legal alguno, lo que equivale a no haberse practicado.

Extracto del fallo

"(...) TERCERO: ANALISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.- La ineficacia de la prueba que se obtenga con la violación a la Constitución y la ley, lo que en doctrina se conoce como el fruto del árbol envenenado; es decir; toda prueba, según el caso, que se obtenga sin cumplir los requisitos, formalidades o procedimiento establecido en la ley, no surte efecto legal alguno, lo que equivale a no haberse practicado; refieren también a que la prueba debe ser producida en el juicio. (...)".

Resolución N°.:	*705-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*553-2009*
Fecha de la resolución:	*7 de junio de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Robo calificado*
Actor / Agraviado (s):	*Luis Gordillo Parape*
Procesados (s):	*Edison Ramiro Báez Pérez*
Tipo de recurso:	*Revisión*
Decisión:	*Declara sin lugar el recurso de revisión*

Abstract - Resumen de la resolución

El día 7 de noviembre de 2005, las 15:15, en la ciudadela Jaime Roldós de la ciudad de Cuenca, fueron detenidos Edison Ramiro Báez Pérez y Jofre Iván Tapia Sarmiento, en poder de un equipo de sonido marca Sony, dos parlantes, un reloj y la suma de USD. 200,oo en efectivo, mismos que habrían sido robados. Edison Ramiro Báez Pérez interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Penal del Azuay, en que se le impuso la pena privativa de libertad de seis años de reclusión menor, por considerarlo autor del delito de robo agravado.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Iniciativa procesal del recurrente.

Ratio decidendi

Corresponde al recurrente probar sus asertos, y en particular, la causal invocada, porque respecto de los recursos extraordinarios, como el caso de la revisión, rige con mayor fuerza el principio dispositivo.

Extracto del fallo

"(...) 5. ANÁLISIS DE LA SALA - 5.2 DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y LAS VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS POR EL RECURRENTE EDISON RAMIRO BÁEZ PÉREZ. 5.2.4. En un sentido general, se ha de considerar que corresponde al recurrente probar sus asertos y en particular la causal invocada, porque respecto de los recursos en que se incluye la revisión, rige con mayor fuerza el principio dispositivo previsto en el art. 168.6 de la Constitución de la República y art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, por el que el impulso procesal está dado por iniciativa de parte procesal legitimada, esto es el revisionista, advirtiéndose que en la especie éste no ha ofrecido prueba dentro del tiempo legal, de donde el derecho a probar precluyó, considerando que la preclusión es el efecto del transcurso de los plazos y de la finalización de los términos consistente en hacer imposible o completamente ineficaces los actos correspondientes, para lo cual se ha de entender que el proceso está dividido en etapas, cuya observancia permite su desarrollo, progreso y terminación. Cada una de las cuales tiene unas finalidades, formas, duración y requisitos previamente determinados, cuya aplicación permite el progreso ordenado y seguro del proceso, su adelantamiento y su culminación conforme a derecho (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- El recurso de revisión como una figura excepcional.

Ratio decidendi

La revisión como recurso plantea divergencia entre la verdad formal y la real, genera una alteración en el orden y en la seguridad jurídica ya establecida.

Extracto del fallo

"(...) 5.1 CONCEPCIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN... 5.1.6. La revisión como recurso plantea divergencia entre la verdad formal y la real genera una alteración en el orden y en la seguridad jurídica ya establecida, es por esto que, es una figura excepcional que debe cumplir con los principios de taxatividad, limitación, trascendencia y autonomía.

I. Principio de taxatividad: Los motivos para acceder a la revisión claramente están determinados por la ley, no se puede cuestionar aspectos del proceso, como la competencia, errónea tipificación o grado de participación, forma de culpabilidad, falta de motivación, ya que esto implicaría forzar su aplicación.

II. Principio de limitación: El actuar del juzgador está limitado a resolver en base a lo plateado por el accionante; en la revisión, el juzgador no puede corregir oficiosamente, cuando la causal planteada es incorrecta.

III. Principio de trascendencia: Los fundamentos planteados deben ser sólidos, coherentes y fundamentados, a fin de poder desestabilizar la resolución de cosa juzgada y emitir un fallo rectificando la realidad de los hechos.

IV. Principio de autonomía: Las causales demandadas deben ser justificadas individualmente con cada hecho y con las pruebas que lo sustentan, a fin de poder hacer un desarrollo lógico de cada afirmación y establecerlas con su debido respaldo jurídico.

Al proceder a revisar nuevamente una sentencia en firme, se está ejerciendo una actividad jurisdiccional excepcional, por cuanto se está vulnerando de manera legal el principio de cosa juzgada, res iudicata pro veritate habetur que es el elemento base en el que se sustenta la seguridad jurídica del Estado (...)".

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Medio dentro del que procede la revisión.

Obiter dicta

La acción de revisión procede únicamente contra sentencias en firme y que han adquirido la calidad de cosa juzgada, con lo cual se busca la supuesta verdad ya establecida.

Extracto del fallo

"(...) 5.2. DE LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO Y LAS VULNERACIONES LEGALES INVOCADAS POR EL RECURRENTE EDISON RAMIRO BÁEZ PÉREZ. 5.2.1 La acción de revisión, procede únicamente contra sentencias en firme, es decir con la calidad de cosa juzgada, y busca enervar la presunción de verdad supuestamente ya establecida, conforme a lo dispuesto en la norma adjetiva penal que, en el caso que nos ocupa, se plantea en la causal 4 del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, esto es, Cuando se demostrare que el sentenciado no es responsable del delito por el que se lo condenó (...)".

Resolución N°.:	*994-2013*
Juicio N°.:	*0463-2011*
Fecha de la resolución:	*30 de agosto del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Tráfico ilícito de estupefacientes*
Actor / Agraviado (s):	*Estado Ecuatoriano*
Procesados (s):	*Rolf Sanger*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se acepta el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

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 Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, al habérsele encontrado en su poder tres paquetes camuflados en una maleta de nylon, en cuyo interior se hallaba una sustancia, la misma que al ser examinada resultó ser cocaína. El tribunal le interpuso la pena de doce años de reclusión. Y la sentencia subió en consulta, ratificándose por la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. El procesado Rolf Sanger interpuso recurso de casación, alegando que el tipo penal que debía aplicarse era el del artículo 61 que sanciona el transporte, pero como fue detenido, no se consumó el delito y debía ser considerado como mera tentativa. La Fiscalía consideró que es correcta la tipificación del delito por el que fue acusado. La Corte Nacional de Justicia consideró que el tipo penal aplicable es el de transporte porque el acusado tenía la intención de llevarse la sustancia a Alemania, pero como la ejecución fue interrumpida por la actuación de la Policía, los hechos se subsumen dentro de la tentativa. En consecuencia, aceptó el recurso de casación y le impuso una pena de seis años de reclusión.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Diferencia entre delito de tenencia y transporte ilícito de estupefacientes.

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. En tanto 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 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..."

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- El delito de transporte es de ejecución permanente.

Obiter dicta

El delito de transporte constituye un ilícito de ejecución permanente, el cual se inicia con la tenencia y traslado de sustancias prohibidas y se consuma una vez que tales sustancias son embarcadas en el medio fluvial, marítimo, terrestre o aéreo.

Resolución N°.:	*919-2013*
Juicio N°.:	*43-2012*
Fecha de la resolución:	*19 de agosto del 2013*
Tipo de juicio (Trámite):	*Accion penal pública*
Asunto:	*Abuso de confianza*
Actor / Agraviado (s):	*Guido Gualberto Martínez Saltos*
Procesados (s):	*Tonny Díaz Morales*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso de casación*

Abstract - Resumen de la resolución

Se presentó una denuncia en la Fiscalía, por parte del capitán Guido Saltos, quien es el representante legal de la compañía ICARO. S.A., en la cual manifestó que se ha observado irregularidades en el incremento de salarios de varias personas sin el permiso de la autoridad competente; la acusación va en contra del señor Tonny Díaz por el delito de abuso de confianza, quien se ha comprobado que ha hecho transferencias de dineros a su cuenta de ahorros personal y era el responsable de la acreditación de la nómina. El Tribunal Noveno de Garantías Penales de Pichincha realizó la audiencia y llegó a la conclusión de que existe responsabilidad del acusado, y le impuso la pena de 5 años de prisión correccional, así como una multa de dieciséis dólares. Por esta decisión el procesado interpuso recurso de apelación, el cual se aceptó parcialmente, ya que se ha justificado algunas atenuantes, por esto el tribunal resolvió imponerle la pena de tres años de prisión correccional. El procesado interpuso recurso de casación ante la Corte Nacional, que lo declaró improcedente.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Elemento normativo del delito de abuso de confianza.

Ratio decidendi

Para que se configure el delito de abuso de confianza deben existir:

1. Que una persona entregue a otra, ya sea bienes, objetos, cosas, dinero, mercancía, billetes, etc.,
2. Que la entrega de los bienes se realice con el ánimo de restituirlos o utilizarlos de una manera determinada,
3. Que el receptor no los emplee de la forma acordada o lo haga de forma fraudulenta.

Extracto del fallo

"(...) DE LA FUNDAMENTACION DEL RECURSO Y VULNERACIONES LEGALES INVOCADOS POR EL RECURRENTE: –El delito de abuso de confianza exige: a) que una persona entregue bienes a otra efectos, dinero, mercancías, billetes, finiquitos, escritos de cualquier especie, b) que la entrega sé haya realizado bajo condición de restituir los bienes, o usarlos o emplearlos de manera determinada; y, c) que el receptor fraudulentamente distraiga o disipe tales bienes. (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Intencionalidad dolosa en delito de abuso de confianza.

Obiter dicta

El sujeto de la acción sabe lo que hace y conoce los elementos que caracterizan su acción como acción típica. En el delito de abuso de confianza el actor tiene el dominio real del resultado típico pues su voluntad de realización está dirigida a alcanzar el fin propuesto para su beneficio personal.

Extracto del fallo

"(...).DE LA FUNDAMENTACION DEL RECURSO Y VULNERACIONES LEGALES INVOCADOS POR EL RECURRENTE: 6.1.2.- En los delitos dolosos, el sujeto de la acción sabe que es lo que hace y conoce los elementos que caracterizan su acción como acción típica. En el caso en estudio, el acusado Tonny Díaz Morales, tuvo el dominio real del resultado típico, pues su voluntad de realización fue dirigida a alcanzar el fin propuesto esto es, disipar los dineros pertenecientes a la Compañía ICARO, conducta que se enmarca en actos principales, directos e inmediatos tendientes a la perpetración del acto punible, que le ubican a Tonny Díaz Morales, en calidad (...)".

Resolución N°.:	*006-2012 (Sala de lo Penal CNJ)*
Juicio N°.:	*538-2007*
Fecha de la resolución:	*07 de febrero de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Lesiones*
Actor / Agraviado (s):	*Gómez Coello Harold*
Procesados (s):	*Cajías Chávez Luis y otro*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se declara improcedente el recurso*

Abstract - Resumen de la resolución

El Tribunal Segundo de lo Penal de Chimborazo dictó sentencia condenatoria en contra de Luis Andrés Cajías Chávez, por haberlo encontrado autor responsable del delito de lesiones, tipificado y sancionado en el inciso primero del artículo 463 del Código Penal, imponiéndole la pena atenuada diez días de prision correccional por haber justificado las atenuantes 6 y 7 del artículo 29 del Código Penal y multa de seis dólares de los Estados Unidos de Norteamérica y sentencia absolutoria a favor de Wilson Santiago Andino Naranjo, interpusieron recurso de casación el sentenciado Andrés Cajías y el acusador particular Harold Gómez Coello.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Adecuada fundamentación del recurso de casación.

Ratio decidendi

Corresponde al recurrente el impulso y fundamentación del recurso; no solo enunciando las normas jurídicas que cree que han sido vulneradas en la sentencia, sino dando una explicación lógica jurídica sobre la violación de las mismas.

Extracto del fallo

"SEPTIMO.- (...) por parte del Juzgador que dictó la sentencia, en los casos previstos en el Art. 349 del Código de Procedimiento Penal, y lo que es más el recurrente se limita en su fundamentación del recurso de casación a realizar un enunciado de ciertas normas jurídicas que cree han sido vulneradas en la sentencia, sin que haya dado una explicación lógica jurídica sobre la violación de las mismas (...)".

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- *Animus Vulnerandi* en el delito de lesiones.

Ratio decidendi

El delito de lesiones es un hecho antijurídico que afecta la integridad corporal o la salud del ofendido, mediante la utilización de violencia, cuyos elementos constitutivos son el acto dañoso, el resultado dañoso y la voluntad de afectar la integridad física de la víctima. Este último es el elemento subjetivo o *Animus Vulnerandi*.

Extracto del fallo

"OCTAVO.- (...) En el presente caso se trata de un delito de lesiones, es decir un hecho antijurídico que afecta a la integridad corporal o de la salud del ofendido, mediante la utilización de la violencia; si podemos decir que este delito tiene como elementos constitutivos al acto dañoso, el resultado dañoso y la voluntad de afectar a la integridad física de la víctima, razón por la cual es necesario precisar que el elemento subjetivo de este elemento tipo es lo que doctrinariamente se conoce como el animus vulnerandi.- Es preciso hacer referencia al principio de proporcionalidad previsto en el numeral 6 del Art. 76 de la Constitución de la Republica, esto es que debe haber relación entre la infracción y la pena que se le pone al infractor, aspecto que ha sido tomado en cuenta por parte del Tribunal A quo en el momento de resolver (...)".

Resolución N°.:	*991-2012 (Sala Penal - CNJ)*
Juicio N°.:	*291-2011*
Fecha de la resolución:	*26 de julio de 2012*
Tipo de juicio (Trámite):	*Acción pública*
Asunto:	*Violación*
Actor / Agraviado (s):	*M.Y.Z.*
Procesados (s):	*Chulco Caiza Luis Alfredo*
Tipo de recurso:	*Casación*
Decisión:	*Se desecha el recurso interpuesto*

Abstract - Resumen de la resolución

Mediante denuncia presentada en la Fiscalía de Pastaza, se ha tenido conocimiento de que el día miércoles 24 de junio de 2009, se habría cometido el abuso sexual (violación) de la señorita M.Y.Z., quien tiene una discapacidad intelectual del 45%, agresión que, a decir de lo expuesto por la denunciante, se habría realizado en las siguientes circunstancias: a eso de las 20h00 o 21h00 del día señalado, cuando se encontraban terminando de merendar, se percatan de que la señorita M.Y.Z no se encontraba dentro de la casa, por lo que, al salir a buscarla se dio cuenta que el señor Luis Alfredo Chulco Caiza se había escondido cuando ella se acercaba, por lo que sospechó de su conducta y se dirigió hacia la bodega que queda a lado de la gasolinera Azor, del barrio "Las Palmas", en la que este señor trabajaba como guardia; allí encontraron a la señorita M.Y.Z, en el interior de tal bodega, por lo que le preguntó a Luis Alfredo Chulco Caiza que hacía con la joven, a lo que este ha respondido que ha mantenido relaciones sexuales con ella, por lo que ha llamado a la policía para que lleve a cabo la detención de aquel ciudadano. Luis Alfredo Chulco Caiza interpuso recurso de casación, por no estar de acuerdo con la sentencia condenatoria dictada en su contra,

por el Tribunal de Garantías Penales del Puyo, en la cual considera que su conducta se adecuó a lo establecido en los artículos 512.2 y 513 del Código Penal, artículos que tipifican y sancionan el delito de violación, declarando su responsabilidad y condenándolo a la pena de ocho años de reclusión mayor ordinaria.

Ratio decidendi - Razón de la decisión

Descriptor

- Discapacidad mental de la víctima en delito de violación.

Ratio Decidendi

Si la víctima de un delito de violación adolece de una enfermedad mental que disminuye su capacidad de razonar y, por tanto, su querer y su entender, no encontrándose en uso de razón al momento de la perpetración del ilícito, su consentimiento será viciado; por tanto, es obligación de quien sí se encuentra en pleno uso de sus facultades cognitivas y volitivas, evitar el acceso carnal con quien no puede prestar consentimiento válido.

Extracto del fallo

"SEXTO: ANÁLISIS DE ESTE TRIBUNAL.- (...) 6.3.- El artículo 512 del Código Penal, establece: "Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o, la introducción por vía oral, vaginal o anal, de los objetos, dedos u otros distintos del miembro viril, a un apersona de cualquier sexo, en los siguientes casos: 1.- Cuando la víctima fuere menor de catorce años; 2.- Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiere resistirse; y, 3.- Cuando se usare de violencia, amenaza o de intimidación", siendo la segunda de estas circunstancias en la que el juzgador encontraría encuadrada la conducta del procesado, para el efecto

de la configuración del delito de violación; ya que la ofendida, como se ha dicho, adolece de una enfermedad mental que disminuye su capacidad de razonar, debiendo entenderse que no se encontraba en uso de razón al momento de la perpetración del ilícito, siendo inexcusable el hecho asegurado por Luis Chuleo Caiza, que sería la ofendida quien se habría acercado a él y que voluntariamente consintiera en mantener relaciones sexuales, consentimiento, que, en caso de haberse dado, estuvo viciado, siendo obligación de quien sí se encuentra en pleno uso de sus facultades cognitivas y volitivas, evitar el acceso carnal con quien no puede prestar consentimiento válido. Razón, raciocinio o razonamiento, es la capacidad que tenemos los seres humanos para querer o entender el resultado que pudiere sobrevenir de una conducta adoptada con pleno conocimiento por la persona (es decir la capacidad de pensar o razonar, articuladas o complejas ideas, y sabemos con claridad, que las enfermedades mentales que pueden aquejar a las personas disminuyen su capacidad de razonamiento y por tanto su querer y su entender (en mayor grado dependiendo de la afectación mental), por ello no se puede decir que, esta persona haya consentido el hecho de mantener relaciones sexuales con el procesado, por cuanto no tiene tal facultad (de prestar consentimiento), ya que se ha demostrado de manera fehaciente (copia certificada del carnet del CONADIS que obra a fs. 12 del expediente), que la ofendida tiene un grado de discapacidad que corresponde al 45% de disminución de sus facultades intelectuales, que le impide el actuar como una persona normal, hecho que se vuelve en elemento constitutivo del tipo penal acusado (...)"

Obiter dicta (criterios complementarios)

Descriptor

- Admisión de culpabilidad del imputado.

Obiter dicta

El Código de Procedimiento Penal de Ecuador en su artículo 143, determina que el testimonio del acusado sirve como medio de defensa y como medio de prueba. Sin embargo, advierte que, de probarse la existencia del delito, la admisión de culpabilidad hecha en forma libre y voluntaria dará al testimonio del acusado el valor de prueba contra él.

Extracto del fallo

"SEXTO: ANÁLISIS DE ESTE TRIBUNAL (...) 6.4.- Del testimonio de la perito, doctora María Sánchez García, quien narra con lujo de detalles de que la víctima presenta una discapacidad de 45%, y que el himen de la examinada, presenta un desgarro antiguo, entroito vaginal dilatado por introducción de objeto duro como el miembro viril, se encontraría comprobada la materialidad de la infracción, por lo que al tenor del artículo 143 del código de Procedimiento Penal, el mismo que en su parte pertinente dice: "...Su testimonio será medio de defensa y prueba a su favor, pero de probarse la existencia del delito, la admisión de culpabilidad hecha de forma libre y voluntaria, dará al testimonio del acusado el valor de prueba contra él", se establece la existencia material del delito y la responsabilidad del procesado Luís Chulco Caiza, por lo que, la transgresión a lo dispuesto en el artículo 512.2 el Código de Procedimiento Penal, alegada por el recurrente, no ha sido demostrada en la fundamentación de este recurso, así como tampoco se ha logrado demostrar, que no haya existido la certeza necesaria por parte del juzgador para sentenciar al procesado por el cometimiento del delito acusado, esto en razón de que es el mismo procesado, es el que manifiesta haber mantenido relaciones sexuales con la ofendida, a pesar de que esta es una persona con discapacidad intelectual. Por la expuesto este Tribunal, luego de realizado confrontar la sentencia con las causales establecidas para la corrección de los errores de Derecho que pudiese adolecer la misma, mediante el Recurso de Casación, considera que el juzgador no ha violado ninguno de los presupuestos establecido en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, al emitir su sentencia ya que la misma cumple con

los requisitos del articulo innumerado colocado a continuación del artículo 304 ídem, y artículo 309 ibídem, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 76.7.1 de la Constitución de la República del Ecuador, esto es que guarda coherencia su parte expositiva con su resolutiva, así como el análisis de los medios de prueba que sirvieron para que el juzgador llegara a la certeza de la existencia del ilícito, como los que sirvieron para demostrar la responsabilidad del procesado, y que la tipicidad en relación a su conducta, se adecuó a lo dispuesto en el artículo 512.2 del Código Penal, pues la ofendida es una persona que sufre de discapacidad y por consiguiente integrante de un grupo prioritario y el Estado tiene la obligación de darle protección (...)".

CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

ISBN 978-9942-07-646-5

9 789942 076465