

Juicio No. 06282-2020-00053

JUEZ PONENTE: GUILLEN ZAMBRANO BYRON, JUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: GUILLEN ZAMBRANO BYRON

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL, TRÁNSITO, CORRUPCIÓN Y CRIMEN ORGANIZADO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 24 de agosto del 2023, las 16h00.

VISTOS: El Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado de la Corte Nacional de Justicia, integrado por los jueces nacionales Byron Guillén Zambrano (Ponente) y Luis Rivera Velasco, y el Conjuez Nacional Julio Arrieta Escobar, dicta la siguiente sentencia:

1. Antecedentes procesales

1.1. El Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba, provincia de Chimborazo, integrado por los jueces Washington Moreno Moreno (Ponente), Jhoni Badillo Albán y Jenny Ramos Navas, en sentencia de 16 de octubre de 2020, a las 11h48, declaró la culpabilidad del procesado ERNESTO RODRIGO LÓPEZ SILVA, en calidad de autor del delito de asesinato, previsto y sancionado en los numerales 1 y 2 del artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP), con la concurrencia de las circunstancias agravantes no constitutivas de la infracción previstas en los numerales 1 y 11 del artículo 47 del COIP, por lo que le impuso la pena privativa de libertad de TREINTA Y CUATRO AÑOS OCHO MESES, multa de ochocientos salarios básicos unificados del trabajador en general; y, como medida de reparación la indemnización a la víctima en el monto de diez mil dólares de los Estados Unidos de América (10.000,00 USD).

1.2. Contra la sentencia de primera instancia el procesado *Ernesto Rodrigo López Silva* interpuso recurso de apelación cuyo conocimiento correspondió al Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, integrado por los jueces Carlos Cabrera Espinoza (Ponente), Jorge Verdugo Lazo y Luis Donoso Bazante. Este Tribunal en sentencia de 07 de diciembre de 2020 rechazó el recurso de apelación y confirmó la sentencia de primera instancia.

1.3. Respecto de la sentencia dictada por el Tribunal *Ad quem*, el procesado *Ernesto Rodrigo López Silva* en escrito de 14 de diciembre de 2020, interpuso recurso de casación, el cual fue concedido para ante la Corte Nacional de Justicia en auto de 16 de diciembre de 2020. Por sorteo de 01 de abril de 2021, el conocimiento de este recurso correspondió a un Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal; luego, por renovación parcial de la Corte el 01 de abril de 2021 se practicó nuevo sorteo, asignando el recurso al suscrito Tribunal.

1.4. En atención al recurso, mediante auto de 27 de febrero de 2023, se señaló audiencia de fundamentación del recurso de casación para el 01 de marzo de 2023, a las 16h00. En la indicada fecha se llevó a cabo la audiencia, pero por decisión del Tribunal se suspendió su decurso para continuarla en otra fecha con la comunicación de la decisión judicial, cuestión que se cumplió el 23 de junio de 2023; siendo momento de reducir a escrito la respectiva sentencia, se atiende además escrito presentado por la víctima el 04 de agosto de 2023.

2. Jurisdicción y competencia

2.1. De acuerdo con el último inciso del artículo 182 de la Constitución de la República (en adelante CRE) en concordancia con el artículo 172 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ), la Corte Nacional de Justicia tiene jurisdicción nacional, siendo competente, de acuerdo con los artículos 184.1 de la CRE, 184 del COFJ y 656 del COIP para conocer los recursos de casación; competencia que en materia penal recae en la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado, conforme artículo 186 del COFJ.

2.2. Para la renovación parcial de la Corte Nacional de Justicia, el Pleno del Consejo de la Judicatura en Resolución No. 008-2021 de 28 de enero de 2021, en cumplimiento a lo determinado en el artículo 182 de la CRE y en concordancia con el artículo 173 del COFJ, designó a las y los jueces que reemplazaron en sus funciones a las y los salientes jueces nacionales, los cuales fueron posesionados el 03 de febrero del 2021; en tanto que, de conformidad con el artículo 183 del COFJ, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia en Resolución No. 02-2021 de 05 de febrero del 2021, conformó sus salas especializadas.

2.3. De acuerdo con lo señalado y conforme acta de sorteo de 01 de abril de 2021, a las 08h55, el conocimiento del presente recurso de casación correspondió al Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado, conformado por los jueces nacionales Byron Guillén Zambrano (Ponente), Luis Rivera Velasco; y, Walter Macías Fernández, quien por encontrarse con licencia el día de la audiencia, es remplazado por el doctor Julio Arrieta Escobar, Conjuez Nacional.

3. Trámite y validez procesal

3.1. De acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 76 de la CRE, así como lo señalado en el numeral 1 del artículo 5 del COIP y las demás normas sobre aplicación temporal de la Ley, al haberse iniciado el presente proceso conforme las normas del COIP, corresponde en el presente recurso aplicar las disposiciones constantes en dicho cuerpo normativo.

3.2. El presente recurso de casación se ha tramitado de conformidad con lo dispuesto en los artículos 656 y 657 del COIP, en concordancia con lo señalado en el artículo 76 de la CRE. Por cuanto no existe alguna causa que vicie el procedimiento, ni vulneración al derecho al debido proceso y defensa, se declara la validez del proceso.

4. Fundamentación y contestación del recurso de casación

4.1. En el día y hora señalados para la audiencia de fundamentación del recurso, a través de Secretaría se constató la presencia de las partes indispensables para que se efectúe la misma, por lo que se declaró instalada la audiencia y se concedió la palabra al procesado recurrente para que fundamente su recurso, posteriormente al representante de Fiscalía y a la víctima para que ejerzan su derecho de contradicción. A continuación, se relata lo principal de las referidas intervenciones conforme consta en el acta de audiencia:

4.2. Procesado recurrente. En representación del procesado recurrente ERNESTO

RODRIGO LÓPEZ SILVA, su defensor técnico particular manifestó:

La sentencia que va a ser recurrida la misma que es dictada el 7 de diciembre del 2020 por la por el Tribunal de apelación de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, en donde una parte principal rechazan el recurso de apelación interpuesto por el procesado Ernesto Rodrigo López Silva y se confirma la sentencia venida en grado, sentencia que contiene la tipificación y sanción que otorga el artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal con las agravantes de 1 y 11 del artículo 47 del COIP, lo que le hace acreedor a una condena de 34 años 8 meses por el delito de asesinato, me voy a trasladar a los hechos y sucede que el día 7 de enero del 2020 en la Unidad Judicial Penal de Riobamba en donde previo a la instalación de una audiencia, esto es a las 08:00, aproximadamente mi defendido una persona de 74 años adulto mayor se encontraba en puertas de dicha Unidad Judicial, para el ingreso en ese momento obviamente es abordado por 3 personas de la otra parte que iban a escuchar esa sentencia, justamente la víctima, la acusación particular y su señora madre, resulta que al haber un tipo de agravios, tipo de agresiones físicas, se produce obviamente la defensa de mi cliente para lo cual evidentemente saca un tipo arma corto punzante y sin querer realizar ningún tipo de daño, procede a indirectamente agredir a su hermano el señor hoy fallecido, víctima es internado en el hospital de la ciudad de Riobamba, para posteriormente por las complicaciones y la gravedad de sus heridas, es trasladado hasta un Hospital de la ciudad de Quito, donde el 14 de enero del 2022 fallece, esos son los hechos señores jueces; los yerros dentro de la sentencia básicamente son dos: el primero la contravención expresa del artículo 76.7. 1) de la constitución que refiere a las garantías de la motivación en las decisiones judiciales y el segundo la indebida aplicación del artículo 42 y 140 que se señala en esta sentencia: Primero tengo que señalar lo siguiente, es evidente que la Corte Constitucional señala los tres requisitos que deben contener una resolución ser razonable, lógica y comprensible, al respecto y así lo señala el artículo 76.7. 1) cuando se dice, que deben enunciarse normas y principios jurídicos, para ello tengo que señalar lo siguiente, esta sentencia consta de 19 páginas, de las 19 páginas, las 16 páginas son copia y pega de los anuncios probatorios en el Tribunal de primera instancia, tan solo en la página 17, 18 y 19 acogen las alegaciones y poco el análisis la respuesta que necesita la defensa como

para decidir y rechazar el recurso de apelación, así está compuesta la sentencia; señores jueces es así que en el numeral quinto, se refiere en total de 15 páginas, a los medios de prueba y en el séptimo, se acoge en un total de media página, toda la alegación que se hizo en el numeral quinto de parte de la defensa, se acoge en media página de forma general sin singularizar cada una de las alegaciones por parte de la defensa, el Tribunal de Apelación de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, en el considerando octavo, de una forma muy generalizada, inclusive repetitiva, hace un análisis de que si existió o no existió el delito, yo no estoy aquí discutiendo si en efecto mi defendido estuvo en el lugar y ejecutó el acto, lo que se estaba discutiendo en audiencia de apelación y no se ha motivado, el Tribunal de apelación es cómo se encastilla los actos ejecutados por mi cliente en el artículo 140 del delito y asesinato eso es lo que se discutió; y, no se contestó en esta sentencia, y digo lo siguiente, porque en 3 puntos no se abordaron básicamente la causa de la muerte, cuando se refiere a la causa de la muerte, si bien es cierto no estoy pidiendo revaloración y tengo que aclarar aquello la señora perito que hace el examen de autopsia, señala que en efecto aparte de la causa de muerte que se señala como una sepsis abdominal, existe también una contaminación de aquella herida y evidentemente si no tiene acceso al protocolo de levantamiento del examen médico legal inicialmente, cómo pueden justificar una causa de muerte, se discutió no existe contestación alguna señores jueces el tipo del delito, de igual forma, se manifestó que no encierra por el acto desarrollado por mi defendido lo que concierne el artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal, sin embargo, tampoco se hace uso y más cuando se analizaba de una forma indirecta la demencia o el trastorno psicológico que estaba en ese momento y hasta la actualidad pasando mi defendido por la edad; y, justamente ese trastorno psicológico, tampoco se analizó y tan solamente el tribunal es contundente cuando dice la conclusión, al respecto estuvo orientado en tiempo y espacio, pero sin que se haga un análisis de qué es lo que dijo más allá cada uno de los peritos; y; refiero a los siguientes señores jueces, la psicóloga Jacqueline García Solórzano y el doctor José Ortiz Ortega, señalan que tiene un síndrome de ansiedad y depresión, cuando señalan eso, los dos galenos solicitan que se haga un estudio psiquiátrico, una evaluación psiquiátrica porque obviamente, quieren descartar que la persona tenga un deterioro cognitivo mental, se pregunta a la Fiscalía hizo aquella pericia? nunca lo hizo señores

jueces, entonces cómo se puede justificar aquello con el Tribunal de apelación que evidentemente diga que estuvo en perfectas condiciones mentales, hoy hay una cosa muy importante señores jueces, tampoco se ha dado contestación a estas interrogantes en el caso casacional básicamente es la fundamentación del recurso.- Respecto al segundo cargo ocasional y aquí voy a abordar todo cuando señalo la indebida aplicación del artículo 42 de la autoría y el 140 del asesinato con las agravantes una y dos si no se hizo el estudio psicológico, sí se dice por parte de la señora psicóloga, del perito Pedro Luis Rodríguez que no tiene la capacidad de planificar y desarrollar un delito, cómo se puede entonces si se le preguntó al tribunal de apelación, cómo puede entonces una persona de 74 años, planificar el cometimiento y un hecho delictivo, ahí nos trasladamos a lo que es el camino, al mérito la fase interna, la idealización del delito, la preparación del delito, si la persona psicológicamente no se encuentra estable; y, conforme el perito Pedro Luis Rodríguez señala, eso es lo que se alegó señores jueces y no se consideró y es por eso el que inclusive nosotros estamos en desacuerdo con el artículo 140 que refiere al delito de asesinato básicamente porque el artículo 36 del Código Orgánico, también señala que para que una persona tenga y pueda ser en este caso sentenciada, tiene que estar mentalmente comprobado de que la persona estaba consciente del hecho que se cometían el acto jurídico, ahora bien, si el asesinato no encasilla los actos de mi defendido, nosotros alegamos lo siguiente señores jueces, de pronto podría ser el 144 que es dar muerte a una persona, pero sin la intencionalidad y básicamente con ello determino por parte del delito preterintencional del artículo 26 inciso segundo, refiere básicamente a la intención de dar muerte a una persona pero sin la intención de cometer ese acto final, obviamente y va allá del dolo eventual cuando digo del dolo eventual, es una estrecha línea que existe entre el dolo y básicamente entre la imprudencia consciente, no se está discutiendo la participación pero sí la imprudencia, de pronto no tuvo la intención de dar muerte a su hermano pero sí de pronto por las agresiones por la legítima defensa por el momento, porque se encontraba en inferioridad numérica actuó de esa forma, pero no para la muerte señores jueces, esas dos cosas quisieran que se analice por parte del Tribunal de la sanción señores jueces; y, por último se alegó, perdón por parte de Giovanna Soto manifestó que la causa de la muerte existe un proceso infeccioso una sepsis abdominal y según la Organización Mundial de la Salud,

conceptualiza la sepsis, doy lectura como una complicación que tiene lugar cuando el organismo produce una respuesta inmunitaria desbalanceada y anómala frente a una infección ocasionando, por muchos microbios que se dan por infecciones bacterianas, con ello termino argumentando lo siguiente, no tuvo el deseo, la alevosía, el acto directo y ocasionar la muerte de su hermano fue algo accidental que sucedió, víctima de una agresión que fue mi cliente y se dio 14 días luego de una agresión, que cómo se dio de pronto una contaminación de su herida, si fue por la penetración del objeto corto punzante o fue por una infección, no lo sabemos y básicamente si no tenemos la certeza de un hecho tampoco podía haber una sentencia, señores jueces, en virtud de ello termino mi alegación solicitando se sirvan casar esta sentencia tomando en cuenta la motivación por parte del Tribunal Penal de la ciudad de Riobamba; de Corte Provincial, o en su defecto, se sirvan casar y se toma en cuenta el delito preterintencional de la víctima del victimario respecto a su víctima para que sea modificado el tipo penal y en su efecto la pena.

4.3. Fiscalía General del Estado. El representante de Fiscalía en contestación a la fundamentación del recurso señaló:

En representación de la víctima comparezco a nombre de la Fiscalía General del Estado para hacer el ejercicio de contradicción a los cargos que se han expuesto en la presente audiencia, siendo el primero la contravención expresa del artículo 767 I de la Constitución de la República, esto es por falta de motivación, de acuerdo al argumento del recurrente y manifiesta básicamente en un inicio que la sentencia tiene 19 páginas y que de esas 16 son meras transcripciones del análisis del tribunal A-quo y que únicamente 3 páginas responden a un análisis que se estarían en los considerandos séptimo y octavo, dice que no se han respondido a los cargos de apelación, que no se desarrolló la causa de la muerte, que no se sabe el tipo de delito, que no se adecuan los derechos del artículo 140 y que también habría una disminución de la capacidad de entender los elementos del delito y por tanto de la imputabilidad, al respecto señores jueces, el recurso de casación es un recurso técnico, extraordinario y limitado y es un recurso limitado a errores que la jurisprudencia y la doctrina los llama in iudicando, es decir errores de derecho, es posible alegar una falta de motivación, pero para ello el recurrente, debe justificar cuál es el vicio motivacional, nos ha hablado de que no se cumplen los estándares de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, recordemos señores jueces que estos estándares ya han sido superados por la Corte Constitucional, a través de su sentencia 1158 en donde se establecen los nuevos

estándares y más que nada el estándar de suficiencia motivacional, tanto en lo fáctico como en lo normativo, lo cual no ha sido tomado en cuenta por el recurrente; en segundo lugar señores jueces, comete un error el recurrente al manifestar que por la cantidad de páginas, la sentencia no se encuentra motivada, ha sido ya objeto de varios pronunciamientos de la Corte Nacional que no es la cantidad sino es la calidad del argumento y el análisis que realiza el tribunal con respecto a los argumentos de apelación, recordemos que la casación lo que realiza es un examen de legalidad de la sentencia de segunda instancia y más no de los hechos en general como ha pretendido el recurrente; en tercer lugar señores jueces, no se puede pretender que una alegación de falta de motivación pretenda que ustedes revaloricen la prueba y esto ha sido una pretensión directa del recurrente en cuanto a manifestado los testimonios de los psicólogos desde el testimonio del médico legal, dice que se ha establecido una duda en cuanto a la causa de la muerte, pues hay una causa infecciosa que inicia incluso alegando que existiría una legítima defensa del procesado en el presente caso; y, que no tuvo la intención de cometer el delito; no estamos en sede de casación discutiendo los hechos ni la prueba señores jueces, se encuentra vetado aún con un cargo de falta de motivación analizar el quantum fáctico del caso y esto por prohibición expresa, el artículo 656 inciso final del Código Orgánico Integral Penal, dice que no se han respondido los cargos de apelación, señores jueces pero no sabemos cuál cargo, específicamente no se ha respondido si nosotros revisamos la sentencia de segunda instancia en el considerando cuarto se transcriben los cargos que fueron motivo de apelación y sorprendentemente señores jueces, en la apelación no se discute ni la materialidad ni la responsabilidad sobre el delito, sino que solo ha pretendido hacer en la audiencia de casación y pretendiendo que esta sea una tercera instancia, el único punto controvertido de acuerdo al apelante en segunda instancia fue justamente la disminución de la capacidad intelectual del procesado y este hecho ha sido debidamente respondido por el tribunal, al que siendo inobservado otro de los principios básicos de la casación que es el no debate en instancia, es decir pretende intentar el mismo argumento que fue alegado en apelación, nuevamente intentado en casación contraviniendo el principio de limitación de este recurso; y, si nosotros revisamos la sentencia de segunda instancia, señores jueces principalmente en el considerando séptimo, se trata sobre la disminución cognitiva y analiza los testimonios de los peritos y concluye que nunca los peritos han señalado que se haya encontrado el procesado sin conciencia y voluntad el día y hora de los hechos; y, finalmente concluye en el considerando séptimo que no es procedente la aplicación del artículo 36 inciso segundo del COIP, esto es por una inimputabilidad disminuida; en el considerando octavo analiza cada uno de los testimonios de los psicólogos que desfilaron en la audiencia de juicio, habla del testimonio de la psicóloga Jacqueline Lorena García, el geriatra José Luis Ortiz, de la psicóloga María Lorena Piedrahita, el neurólogo Pedro Luis Ortiz, de la psiquiatra Ángela Damisela Salazar Díaz, para finalmente concluir que el procesado actuó con total conciencia y voluntad al momento de los hechos; y, en el considerando noveno, se establece el nexo causal con respecto a la materialidad y la responsabilidad sobre el delito de asesinato tipificado en el artículo 140 con los agravantes de los numerales 1 y 11, por lo tanto discutir estos hechos que ha dado por probado señores jueces, no es parte de un cargo de falta de motivación es claramente una pretensión re valorativa de la prueba, lo cual se

encuentra vedado en sede de casación, por lo tanto torna definitivamente improcedente esta alegación.- En segundo lugar señores jueces habla de una indebida aplicación del artículo 42 y artículo 140 del Código Orgánico Integral Penal, nuevamente menciona el testimonio del psicólogo Pedro Luis Rodríguez, que no existe capacidad de planificación del delito que de pronto y esos son los términos de pronto abría la posibilidad de aplicar el artículo 144 por homicidio inintencional, luego habla de un homicidio preterintencional y nuevamente lo que pretende es cambiar absolutamente todos los hechos probados, todo el iter criminis que se ha dado ya por sentado por el tribunal Ad-quem, señores jueces, un cargo de indebida aplicación de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Nacional, procede cuando hay un error de selección en la norma llamada a aplicarse ante un supuesto dado hecho por probado, en el presente caso, alega que hay indebida aplicación del artículo 42 y 140, pero no nos indica cuál es la norma que debía aplicarse, es decir no se completa la proposición jurídica como debe ser, o cómo es la obligación del recurrente al alegar un cargo de indebida aplicación, habla de que existe duda razonable en cuanto a la causa de la muerte, que fue accidental, que se produjo un proceso de sepsis infeccioso, que esto provocaría duda del tribunal, lo cual nuevamente pretende modificar las conclusiones del tribunal, al que le recordemos que este incluso fue un hecho flagrante y por el cual se consideró que existió el artículo 140 y las agravantes que son hechos absolutamente inmutables y dados por probados por el Tribunal de segunda instancia, finalmente en la fundamentación señores jueces, demuestra una vez más la falta absoluta de tecnicidad del abogado de la parte recurrente, cuando dice que se case la sentencia tomando en cuenta la inmotivación, recordemos que un cargo de motivación constitucional de acuerdo al artículo 76.7. 1) de la Constitución de la República, tiene un efecto jurídico de nulidad del fallo sin embargo, el recurrente pide que se case la sentencia y como de manera subsidiaria, solicita que se cambie a un delito de carácter preterintencional, lo cual contradice todos los principios de taxatividad, autonomía y trascendencia de la casación, por todo lo expuesto señores jueces, al no existir un fundamento al incumplirse los principios de la debida fundamentación, de trascendencia de los cargos de casación, la Fiscalía General del Estado solicita que este recurso sea desechado y que la sentencia de segunda instancia sea confirmada en todas sus partes.

4.4. Víctima: En representación de la víctima no recurrente Tania Alexandra López Avalos, su defensor particular manifestó:

El señor fiscal con absoluta propiedad ha expresado respecto de la motivación lo que constitucionalmente significa, no obstante aquello y enmarcado en el principio del respeto pido al tribunal me permita agregar lo siguiente, señores jueces, la motivación no solamente es un principio sino un derecho de naturaleza constitucional instituido en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la norma suprema, motivar significa trascender en el texto la expresión del pensamiento del gestor de la resolución y en la especie del Tribunal Penal, de la Corte Provincial, sala de lo Penal de Chimborazo, la

sentencia que en esta ocasión se pretende imputar vía casación, contiene con absoluta claridad expresa, contiene todos y cada uno de los elementos motivacionales que debe reunir una resolución de esta naturaleza y que parte por expresar la razonabilidad, la lógica y la comprensibilidad, como bien dijo el señor representante de Fiscalía, estos test que estuvieron vigentes al momento de la emisión de la sentencia objetada vía casación, reitero cumplen estrictamente con los mismos, y del texto señores jueces, tenemos su constitución morfológica, qué parte de establecer los antecedentes respectivos, construida en nueve considerandos, en el primero refiere respecto a la potestad jurisdiccional y competencia, en el segundo a la validez procesal, el tercero a la procedencia del recurso, el cuarto al desarrollo de la audiencia, el quinto a la prueba respectiva en donde se analiza con detenimiento todos y cada uno de los actos procesales evacuados en la etapa procesal pertinente, en el considerando sexto se hace referencia hubo un análisis respecto de la argumentación y motivación jurídico constitucional que el Tribunal de alzada efectúa y vale la pena recalcar que en este considerando comienza por invocar el artículo 424 de la Constitución y procede hacer un análisis del resto de normatividad constitucional, para efecto de cumplir con el elemento de la razonabilidad a que están obligados los señores juzgadores; de igual forma procede al cumplimiento del requisito de la lógica, eso es esto es al establecer la relación ordenada concatenada entre los hechos y el derecho y contiene también el requisito de comprensibilidad traducido en que la sentencia es absolutamente clara y que permite comprender a las partes procesales lo que los señores juzgadores dicen en el fallo; y, qué naturalmente permite entender también al auditorium social, bajo estos parámetros señores jueces, argumentar que la sentencia carece de motivación y que fundamentalmente comporta una transcripción textual de la sentencia de primer nivel, no guarda relación con la verdad procesal, consecuentemente el vicio que trata de sustentar en esta diligencia el señor recurrente es absolutamente improcedente, tanto más que señores jueces, hay en el considerando séptimo de la sentencia, los señores jueces en forma clara argumentan respecto de las objeciones efectuadas en el recurso de apelación por el recurrente argumenta y deja claramente expuesto que hoy la teoría como sustento de su apelación no tiene fundamento, porque señores jueces, en lo sustancial al haber alegado la existencia de un trastorno mental por parte del recurrente este hecho señores jueces, no ha sido probado a través de los mecanismos que la ley prevé y que especialmente se traduce en base a las experticias técnico científicas establecidas para la especie, es más señores pues los señores juzgadores integrantes de la Sala, en forma clara, categórica y contundente, dicen que el trastorno mental a que refiere el recurrente, no ha sido probado al que este fenómeno haya ocurrido al momento de los hechos ni aún con posterioridad al mismo hecho de naturaleza procesal, señores jueces, ha sido básico y determinante a efecto de que los señores integrantes del Tribunal de la Corte Provincial de la Sala Penal hoy resuelva confirmando la sentencia de primer grado y o rechazando el recurso de apelación, respecto del otro vicio que se pretende hacer valer en esta diligencia traducido en la indebida aplicación del artículo 140 numerales uno y dos y artículo 42 del Código Orgánico Integral Penal, me sumo a la exposición efectuada por el señor fiscal, porque en esta diligencia señores jueces, la parte recurrente no ha establecido con absoluta propiedad en dónde se encuentra la violación de la norma en comentario bajo el vicio, cargo formulado

de indebida aplicación de los artículos en comentario, la confusión en la que desemboca la exposición de la contraparte no le permite aún señores jueces al compareciente a entender qué mismo es lo que pretende vía casación, sabemos con absoluta certeza y naturalmente la sabiduría de ustedes con más propiedad que la casación, por ser un recurso de naturaleza estrictamente técnico, debe obligatoriamente probar demostrarse en esta diligencia en dónde radica la violación de la ley o dicho en otros términos en qué parte la sentencia objetada cuestionada e impugnada, viola la norma para efectos de que no solamente quien habla sino la Sala pueda resolver con sujeción naturalmente a los principios generales que regenta a la casación, señores jueces finalmente para efectos de concluir quiero trascender a ustedes que el señor procesado ha venido dilatando la evacuación de esta diligencia precisamente para seguir gozando de su privilegio al haberse acogido al arresto domiciliario que cumple curiosamente señores jueces a 60 metros del domicilio de las víctimas, porque hay que considerar en estos, en estas condiciones que hoy el hecho lamentable es la muerte de un hermano, o dicho en otros términos el que mata es el hermano, obviamente hablo hermano y por qué hago esta referencia señores jueces son 3 años que cumple vía arresto domiciliario la privación de la libertad, reitero el señor procesado a 60 metros del domicilio de las víctimas y hoy sin que este lugar sea su domicilio, sin embargo esta es una realidad pero lo más preocupante señores jueces es que el señor, cuando sale del interior del domicilio a la calle e incluso al parque, se mofa, se burla de las víctimas, lo cual comporta señores jueces una evidente vulneración al principio de no revictimización que protege la norma penal y el derecho en general, en función de lo expuesto y sumándome una vez más a lo expresado por el señor fiscal general, hoy pido al Tribunal enmarcada en la concepción o respetuosa se sirva desestimar el recurso de casación interpuesto, por qué en esta diligencia no se ha probado las vulneraciones legales a que refiere la contraparte.

5. Problemas jurídicos

5.1. De acuerdo con la fundamentación realizada por el recurrente, en el caso *in examine* se ha planteado dos cargos casacionales, consistentes en: (i) vulneración de la garantía de motivación, prevista en el literal 1) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, e (ii) indebida aplicación de los artículos 42 y 140 del COIP. En tal razón, los problemas jurídicos se configuran en responder si efectivamente existen los errores de Derecho alegados, análisis que procederá siempre que se cumpla con la técnica casacional y una argumentación específica respecto de la presunta vulneración de la garantía de motivación, como se examina más adelante, esto sin perjuicio de la facultad de casación oficiosa prevista en el numeral 6 del artículo 657 del COIP.

6. Análisis del Tribunal de casación

a) Fundamentos de derecho.

6.1. La impugnación procesal¹, es un principio rector del sistema de justicia penal ecuatoriano, consagrado en la Constitución de la República como una garantía básica del derecho al debido proceso²; y, reconocido como un derecho humano en el artículo 8.2.h³ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en el artículo 14⁴ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

6.2. Siendo la impugnación procesal un derecho y considerando que el Estado ecuatoriano es responsable de garantizar el efectivo goce de los derechos constitucionales, así como una adecuada administración de justicia⁵, los recursos constituyen mecanismos que buscan afianzar la tutela de derechos de los justiciables, con la finalidad de que se corrijan posibles errores de hecho o de derecho incurridos por los jueces de instancia, *habida cuenta*, que, debido al carácter de la naturaleza humana, la administración de justicia no es infalible.

1 Ecuador, *Código Orgánico Integral Penal*, Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014, art. 5; "Art. 5.- Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios: [...] 6. Impugnación procesal: toda persona tiene derecho a recurrir del fallo, resolución o auto definitivo en todo proceso que se decida sobre sus derechos, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código."

2 Ecuador, *Constitución de la República*, Registro Oficial No. 449, de 20 de octubre de 2008, Art. 76; "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: [...] m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."

3 Organización de Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, art. 8; "Art. 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."

4 Organización de Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. art. 14, núm. 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."

5 Ecuador, *Constitución*, art. 11; "Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: [...] 9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. [...] El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso"

6.3.Sobre el recurso de casación autores como Claus Roxin, han establecido el objeto, la finalidad y limitación del recurso de casación, señalando que:

La casación es un recurso limitado, dado que solo permite el control iure. Esto significa que la situación de hecho fijada en la sentencia es tomada como ya establecida y sólo se investiga si el tribunal inferior ha incurrido en una lesión al derecho material o formal⁶.

6.4.Por su parte, el tratadista Fernando de la Rúa esboza una definición de la casación en términos generales, de la siguiente manera:

Medio de impugnación por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos por la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia, y una nueva decisión, con o sin envío o nuevo juicio⁷.

6.5.Entonces, la casación es un medio de impugnación extraordinario, cuya finalidad es el reconocimiento y defensa del derecho objetivo (función nomofiláctica), la igualdad en la interpretación y aplicación de la ley, así como la unificación de la jurisprudencia; por ello este recurso no permite corregir los errores *fácticos* que pudieran existir en la sentencia de instancia, al contrario, los hechos fijados por el Tribunal de apelación se tienen como probados sin que exista posibilidad de alterarlos; entonces el Tribunal se limita a verificar si en la sentencia existen errores de *derecho* que impliquen vulneración de la ley.

6.6.El COIP en el título ^a *Impugnación y Recursos* ^o prevé el recurso de casación, sin definir

⁶ Claus Roxin, *Derecho Procesal Penal* , (Buenos Aires: Editores El Puerto, 2000), 466.

⁷ Fernando De la Rúa, *Teoría General del Proceso* , (Buenos Aires: Depalma, 1996), 187

conceptualmente este medio de impugnación, no obstante, establece sus alcances y límites, que ya han sido señalados, esto es, que el debate en el recurso se circunscribe a errores de derecho en que se hubiese incurrido en la sentencia, pues así lo señala expresamente el artículo 656 *ibídem*, que dicta:

Art. 656.- Procedencia. - El recurso de casación es de competencia de la Corte Nacional de Justicia y procederá contra las sentencias, cuando se haya violado la ley, ya por contravenir expresamente a su texto, ya por haber hecho una indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente. No son admisibles los recursos que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba.

6.7. En este contexto, podemos resaltar que el recurso de casación permite reafirmar la vigencia de la ley, la voluntad de la norma general y abstracta y la decisión de controversias conforme a ésta, porque asigna la decisión final sobre la cual sea esa voluntad de la ley a un órgano jurisdiccional especializado, que debe actuar en el plano estrictamente jurídico, sin descender a la problemática fáctica del caso en concreto⁸.

6.8. En cuanto a la naturaleza del recurso de casación en materia penal, la Corte Constitucional ha establecido que es un recurso nomofiláctico, en la medida en que está destinado a revisar y reparar las violaciones a las normas que se hayan cometido en sentencias, sea porque se haya contravenido expresamente el texto de las normas, o porque haya una indebida aplicación o errónea interpretación de las mismas. En otras palabras, el recurso de casación penal tiene como finalidad hacer que sentencias contrarias a las normas (*contra legem*) pasen a guardar consonancia con las mismas (*secudum legem*)⁹.

6.9. Así, la Corte Constitucional ha indicado que el recurso de casación en materia penal es formal por las siguientes razones: (i) debe interponerse dentro un término tasado, so pena de ser rechazado por inoportuno; (ii) únicamente tienen legitimación para interponerlo los

⁸ *Ibídem*.

⁹ Ecuador Corte Constitucional, Sentencia No. 8-19- IN y acumulado 21, de 08 de diciembre de 2021.

sujetos procesales enunciados por la legislación penal; (iii) no son admisibles los recursos de casación que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba; y en consecuencia, (iv) el objeto del recurso de casación penal es la sentencia en su calidad de acto jurisdiccional y no los méritos del caso¹⁰.

6.10. En similar sentido, la jurisprudencia de esta Corte Nacional ha establecido que:

[L]a casación es un medio de impugnación extraordinario, contra la sentencia de última instancia, el cual se caracteriza por su aspecto eminentemente técnico-jurídico, o de formalidad, igualmente jurídica; y, que es limitado a determinadas resoluciones por las causales que la ley ha fijado; es por ello, que la casación se considera una sede extraordinaria de control de legalidad, y por ende, de corrección de errores trascendentales cometidos por los estadios ordinarios del proceso.¹¹

6.11. En síntesis, el control de la función *nomofiláctica* corresponde al máximo órgano de administración de justicia ordinaria, en donde se enfrenta la sentencia recurrida y la fundamentación del recurrente, para revisar si el fallo impugnado se dictó o no *secundum ius*. Para tal efecto, este recurso se puede interponer únicamente de acuerdo a las causales previstas de forma taxativa en el COIP, esto es, por contravenir expresamente el texto de la ley, por indebida aplicación de ella, o por haberla interpretado erróneamente.

b) Análisis del caso en concreto.

6.12. Previo al análisis de los cargos casacionales antes identificados, corresponde señalar que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, técnico, formal y limitado, que requiere una fundamentación técnica sobre los presuntos errores de Derecho en la sentencia impugnada, técnica que en lo principal exige el cumplimiento de los principios de *taxatividad, autonomía y trascendencia*, los cuales han sido ampliamente desarrollados por

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Ecuador Corte Nacional de Justicia. Sentencia que pone fin al recurso de casación propuesto por Carlos Dávila Calderón, en Gaceta Judicial, Serie XVIII, número 14, año 2014, p.6077

esta Corte Nacional de Justicia¹².

6.13. Por lo dicho, se requiere que la fundamentación del recurso de casación contenga ciertos parámetros para poder prosperar un análisis de fondo, a saber: a) *Indicar una norma jurídica específica que se considere vulnerada en el fallo impugnado*, lo cual excluye la mención genérica del cuerpo de normas que contiene la disposición concreta, o la utilización de una disposición jurídica que contiene varios números o letras con diversos contenidos, sin determinar cuál de ellos se considera vulnerado; b) *Determinar una causa específica de aquellas contenidas en el artículo 656 del COIP (principio de taxatividad)*, y, c) *Realizar una argumentación jurídica que dote de sustento al cargo de casación*.

6.14. En cuanto a la argumentación requerida, el recurrente debe determinar la parte específica de la sentencia impugnada en la cual se encuentra el error de derecho; confrontar el razonamiento del juzgador, sobre la aplicación o interpretación de una norma jurídica que se considera ha provocado un error de derecho, con aquella aplicación o interpretación que estima el recurrente debió realizar el Tribunal *Ad quem*; y, explicar la influencia que ha tenido el error de derecho, sobre la parte dispositiva de la sentencia impugnada (principio de trascendencia). Además, el recurrente debe fundamentar cada uno de los cargos de manera independiente y autónoma (principio de autonomía y no contradicción).

6.15. En cuanto al principio de trascendencia, en el recurso de casación se exige que el recurrente en su fundamentación explique la importancia que en la parte dispositiva de la sentencia ha tenido el error jurídico acusado, es decir que explique cómo el error de derecho vulneró la ley significativamente, esto en razón de que no todo error de Derecho puede alterar la parte dispositiva de la sentencia o cambiar su sentido.

6.16. Además, en la fundamentación de este recurso es posible que se acuse la existencia de

¹²Ecuador Corte Nacional de Justicia, "Sentencia" en Proceso No. 18282-2020-00602, de 17 de noviembre de 2022; Ecuador Corte Nacional de Justicia, "Sentencia" en Proceso No. 24202-2018-00447, de 10 de noviembre de 2022.

varios errores de Derecho, en cuyo caso se deberá observar el principio de autonomía y no contradicción, por el cual se tiene que realizar una fundamentación específica, individualizada e independiente para cada cargo casacional planteado, observando que la fundamentación no sea contradictoria. El cumplimiento de los principios mencionados habilita a que el Tribunal analice los cargos casacionales, esto sin perjuicio de la facultad de casación oficiosa conforme lo determinado en el numeral 6 del artículo 657 del COIP.

6.17.Finalmente, es necesario hacer énfasis en que la naturaleza limitada del recurso de casación tiene razón en que, como lo determina expresamente el segundo inciso del artículo 656 del COIP, *“no son admisibles los recursos que contengan pedidos de revisión de los hechos del caso concreto, ni de nueva valoración de la prueba”*; en tal sentido, este recurso es una confrontación entre la sentencia y la ley, para verificar si la sentencia ha sido dictada de acuerdo con la norma.

6.18.Al ser este recurso un examen sobre la actividad judicial, se parte de que los hechos del caso concreto han sido determinados inicialmente por el Tribunal *A quo* y luego por el Tribunal de apelación, por lo que estos no pueden ser modificados, revisados o nuevamente valorados, por expresa prohibición de la norma.

6.19.Con las consideraciones señaladas, corresponde analizar las alegaciones y cargos planteados en audiencia por la defensa técnica del procesado. En su fundamentación el defensor técnico del recurrente indicó que impugna la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo de 07 de diciembre de 2020, en la que se rechazó su recurso de apelación y se ratificó la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de primera instancia que lo declaró autor del delito de asesinato tipificado en el artículo 140 del COIP, con las agravantes previstas en los numerales 1 y 11 del artículo 47 del COIP.

6.20. Luego de identificar la sentencia que impugna, el recurrente hizo un recuento de los hechos que motivaron el presente proceso, señalando que el día 07 de enero de 2020 en las afueras de la Unidad Judicial Penal de Riobamba se encontraba el procesado para escuchar una sentencia, que luego ante supuestas agresiones de su hermano, él sin intención de causar daño agredió a su hermano con un arma blanca que portaba, siendo su hermano trasladado a la ciudad de Quito, donde falleció días después. Con estos hechos señaló que plantea dos cargos casacionales, consistentes en: (i) vulneración de la garantía de motivación, prevista en el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, e (ii) indebida aplicación de los artículos 42 y 140 del COIP, siendo estos los cargos que se analiza en las siguientes líneas.

Sobre la vulneración de la garantía de motivación

6.21. En cuanto al primer cargo el recurrente manifestó que conforme el artículo 76.7.1) de la CRE la sentencia debe ser motivada, que una sentencia para ser motivada debe ser razonable, lógica y comprensible y que en este caso la sentencia es una copia de los anuncios probatorios, y que solamente en tres hojas se hace un análisis por parte del Tribunal de apelación. Así también, indicó que en el considerando octavo de la sentencia de forma generalizada se hace un análisis de si existió o no delito, pero sin explicar cómo se considera que los hechos realizados por él se adecúan al delito de asesinato.

6.22. Luego, el recurrente manifestó que el Tribunal *Ad quem* no ha dado respuesta a sus alegaciones realizadas en audiencia, pues a su criterio no se explicó cómo los hechos realizados por el procesado se adecúan al delito previsto en el artículo 140 del COIP, esto en consideración de que no se analiza que como causa de la muerte de su hermano se señala sepsis abdominal porque ha existido contaminación de la herida; y que no se ha considerado la demencia o el trastorno psicológico en que el procesado se encontraba al momento de los hechos, a pesar de que el criterio de los psicólogos fue que se estudie este aspecto, lo que haría que la sentencia vulnere la garantía constitucional de motivación.

6.23. Respecto de la garantía constitucional de motivación, es menester señalar que esta es un elemento *sine qua non* de las decisiones judiciales, pues el artículo 76.7.1) de la CRE establece que toda resolución de autoridad pública debe ser motivada, determinando como elementos esenciales de la motivación la enunciación de normas o principios jurídicos en que se funda la decisión, enunciación de los elementos fácticos del caso concreto y una argumentación sobre la pertinencia de aplicación de dichas normas a los hechos concretos.

6.24. La existencia de los señalados elementos configura la motivación de la decisión, además la referida norma constitucional determina expresamente como consecuencia de la ausencia de estos elementos y en tal razón de la ausencia de motivación, la nulidad de las resoluciones o fallos. A criterio de la Corte Constitucional, conforme lo determinado en la Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, la motivación implica lo siguiente:

26. [¼] En consecuencia, como ha establecido esta Corte, la garantía de la motivación específicamente busca asegurar, so pena de nulidad de la resolución de autoridad pública, que la motivación reúna ciertos ^aelementos argumentativos mínimos^o establecidos en esa misma disposición. Es decir, el artículo 76.7.1 de la Constitución no garantiza que la motivación de toda decisión pública sea correcta conforme al Derecho y conforme a los hechos \pm esta es tarea del ordenamiento jurídico en su conjunto \pm , sino que la motivación sea suficiente, es decir, que satisfaga los referidos elementos mínimos con miras al ejercicio efectivo de los derechos al debido proceso y a la defensa.

6.25. Así también, la Corte Constitucional en la referida sentencia No. 1158-17-EP/21 ha determinado que al examinar la motivación de una decisión no se debe analizar si la decisión es correcta o no, sino que se debe considerar el cumplimiento del estándar de suficiencia de la motivación, el cual se verifica observando la existencia de los elementos antes señalados como constitutivos de la motivación, estándar que incluso la Corte ha definido conforme lo siguiente:

64.1. El estándar de suficiencia es el grado de desarrollo argumentativo que razonablemente se debe exigir para dar por suficiente la fundamentación normativa o la fundamentación fáctica de una

argumentación jurídica. El referido estándar señala cuán riguroso debe ser el juez frente a la motivación que examina. La determinación del referido estándar va a depender del tipo de caso de que se trate.¹³

6.26. De conformidad con la exigencia de suficiencia en la motivación y en consideración de la grave afectación a derechos fundamentales de las personas en materia penal, la Corte Constitucional en sentencia No. 2706-16-EP/21¹⁴ ha definido que en esta materia la suficiencia de motivación implica una argumentación que explique los elementos probatorios que permitieron llegar a la convicción de que los hechos del caso concreto se adecúan al tipo penal acusado, que la conducta es antijurídica y que el procesado es culpable, elementos con los cuales se deberá justificar haber superado el umbral de duda razonable y desvirtuado los argumentos de defensa del procesado.

6.27. Ahora bien, conforme las pautas jurisprudenciales contenidas en la sentencia No. 1158-17-EP/21, la motivación de los actos del poder público como las sentencias, se presume, por lo que alegar la vulneración de esta garantía constitucional implica que quien plantea la alegación explique las razones específicas que configuran la presunta vulneración, no siendo suficiente realizar alegaciones genéricas.

6.28. Además, la jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia ha determinado que, si bien la vulneración de la garantía de motivación puede ser alegada en el recurso de casación, esta alegación no se configura en un cargo casacional, por lo que no se precisa el cumplimiento de la técnica casacional¹⁵, pero si es esencial que quien alega esta vulneración explique las razones específicas en que basa su alegación.

6.29. En el presente caso el recurrente ha señalado que la sentencia no cumple la garantía de motivación, que en ella solamente se ha hecho una copia de los anuncios probatorios, que el

13 Corte Constitucional, Sentencia No. 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr., 64.1.

14 Corte Constitucional, Sentencia No. 2706-16-EP/21 de 29 de septiembre de 2021, párr., 31.

15 Ecuador Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado, "Auto de nulidad", en Juicio No. 02335-2020-00012G, de 31 de mayo de 2022; Ecuador Corte Nacional de Justicia Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado, "Sentencia", en Juicio No. 23281-2017-02160, de 26 de julio de 2022.

análisis que se realiza es limitado y que no se ha dado respuesta a las alegaciones realizadas en audiencia, pues a su criterio no se ha explicado cómo los hechos se adecúan al delito previsto en el artículo 140 del COIP, puesto que la muerte ha sido producida por sepsis abdominal y el procesado actuó con trastorno psicológico.

6.30.De la fundamentación realizada por el recurrente, es evidente que ha cumplido con precisar en su alegación de vulneración de motivación las razones específicas por las que considera que la sentencia impugnada incumple con esta garantía constitucional, por lo que corresponde proseguir con el análisis de esta alegación.

6.31.Como se dijo, la garantía de motivación prevista en el artículo 76.7.1) de la CRE exige que las decisiones de autoridad pública expliquen los fundamentos de hecho en que se basan, así como los fundamentos de derecho y principios que se aplican, explicando de forma lógica cómo estos principios y normas son pertinentes a los hechos del caso concreto. El cumplimiento de estos elementos permitirá considerar que la motivación es suficiente.

6.32.En materia penal el criterio de suficiencia de la motivación es reforzado en razón de los derechos que se ven limitados por la decisión, en este sentido la jurisprudencia constitucional exige que el juzgador realice una argumentación que (i) explique elementos probatorios que permitieron llegar a la convicción de que los hechos se adecuan al tipo penal acusado, (ii) que la conducta es antijurídica y (iii) que el procesado es culpable, explicando cómo se ha superado el umbral de duda razonable. Bajo estos criterios, corresponde analizar la sentencia impugnada.

6.33.De la revisión de la sentencia dictada por el Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, se evidencia que el Tribunal *Ad quem* cumplió con señalar los antecedentes jurídicos procesales de la causa, determina su jurisdicción y competencia, la validez del

proceso y la procedencia del recurso, aspectos estructurales de validez de la sentencia impugnada.

6.34. Luego, en la sentencia se explica el desarrollo de la audiencia y las intervenciones de los sujetos procesales, destacando que el procesado en el recurso de apelación planteó una alegación referente a su inimputabilidad, en consideración de que los informes psicológicos determinan que tiene trastorno y leve deterioro cognoscitivo, con base en lo cual el procesado argumentó que en los hechos actuó sin conciencia y voluntad y que por tanto no puede ser sancionado por el delito de asesinato; es decir que este argumento planteado en casación, fue también expuesto en sede de apelación.

6.35. En el considerando QUINTO de la sentencia impugnada se observa que el Tribunal *Ad quem* identifica y relata los medios de prueba aportados por las partes, entre prueba documental, testimonial y pericial, de las cuales se desprende evaluación psicológica realizada al procesado por parte de la psicóloga clínica Jaqueline García Solórzano.

6.36. Por su parte, en el considerando séptimo de la sentencia el Tribunal de apelación realizó el análisis de la alegación planteada por el procesado respecto de que en el momento de los hechos se habría encontrado con conciencia y voluntad disminuida, analizando los elementos probatorios evacuados en el juicio y señalando en lo principal que:

De las pruebas practicadas en la audiencia de juzgamiento se establecen que participó el procesado en este execrable delito. Todas las pruebas aportadas en el juicio conducen a establecer existió dolo en el actuar del procesado; la Sala considera que el procesado no ha negado a los profesionales con los que se ha realizado las evaluaciones, el haberse encontrado el día y hora y en el lugar de los hechos e incluso que le ha introducido la daga a su hermano. Se ha pretendido, en esta audiencia, que se considere la responsabilidad penal atenuada, que señala el Art. 36 inciso segundo del COIP, pero del análisis de la prueba practicada tenemos que no se ha establecido que al momento de cometer la infracción se haya encontrado el procesado disminuido en su capacidad de comprender la ilicitud de su conducta.¹⁶

16 Sentencia dictada por el Tribunal Ad quem, texto constante en foja 31 del cuaderno de segunda instancia.

6.37. Luego de brindar respuesta a la alegación planteada en sede de apelación por el recurrente, el Tribunal Ad quem en los considerandos octavo y noveno de la sentencia impugnada explicó cómo considera probado el delito de asesinato y la responsabilidad del procesado ERNESTO RODRIGO LÓPEZ SILVA, estableciendo que estos hechos se adecúan al delito previsto en el artículo 140 numerales 1 y 2 del COIP, esto es que el procesado ha dado muerte a su hermano, colocándolo en situación de indefensión, inferioridad o aprovechándose de esta situación.

6.38. Con base en lo señalado, a criterio del suscrito Tribunal de casación la sentencia dictada por el Tribunal *Ad quem* cumple con la garantía de motivación, pues satisface los elementos esenciales de esta garantía constitucional y el criterio de suficiencia determinado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en tanto que se enuncia los elementos fácticos del caso concreto, las normas y principios en que se basa la decisión, así como se explica la pertinencia de aplicación de estas normas al caso concreto, indicando cómo se ha superado el umbral de duda razonable respecto del delito y responsabilidad del procesado.

6.39. Por lo señalado, analizada que ha sido la sentencia impugnada, se determina que la misma cumple con la garantía de motivación, pues satisface el estándar de suficiencia y ha atendido los argumentos relevantes de los sujetos procesales, sin que existan deficiencia o vicio de motivación; por tanto, corresponde rechazar esta alegación del recurrente.

Sobre la indebida aplicación de los artículos 42 y 140 del COIP

6.40. En cuanto al segundo cargo, el recurrente manifestó que existe indebida aplicación de los artículos 42 y 140 del COIP, pues considera que el procesado no estaba en capacidad de planificar un delito, que esto lo han determinado los psicólogos y que por tanto el procesado no podría ser autor del delito de asesinato, pues no estaba psicológicamente estable. En este

sentido argumentó también que el artículo 36 del COIP dice que para que una persona pueda ser responsable penalmente debe estar consciente del hecho.

6.41. Para configurar esta causal de casación señaló que en remplazo del artículo 140 del COIP, probablemente debía haberse considerado el artículo 144 ibídem; puesto que, si bien ha existido una muerte, esta no fue con intencionalidad, sino más bien fue preterintencional, conforme lo establece el artículo 26 del COIP, toda vez que, si bien existió actos del procesado, estos fueron en reacción y sin la intención de causar la muerte de su hermano.

6.42. Adicionalmente, el recurrente alegó que la causa de muerte es una sepsis abdominal, que en ese sentido la OMS ha conceptuado lo que es una sepsis, y que esto se verifica porque la muerte se dio 14 días después de la agresión, por un proceso infeccioso. Con este argumento finalizó su intervención y solicitó que se case la sentencia por falta de motivación o que se tome en cuenta la preterintencionalidad y se modifique el tipo penal o la pena.

6.43. En consideración de la segunda alegación planteada por el recurrente, se identifica que en la configuración del cargo se ha cumplido con el principio de taxatividad, puesto que el casacionista manifiesta que la modalidad de violación de la norma es la indebida aplicación. Así también se cumple con identificar la norma que se presume vulnerada, esto es los artículos 42 y 140 del COIP.

6.44. Para completar la fundamentación del cargo, el recurrente señaló que se debía aplicar lo previsto en el artículo 36 del COIP, esto es considerar la existencia de trastorno mental en el procesado; sin embargo, de forma complementaria alegó preterintencionalidad y además que sería aplicable el artículo 144 del COIP y no el artículo 140 ibídem.

6.45. Si bien el recurrente cumplió con el principio de taxatividad y ha señalado las normas

que considera indebidamente aplicadas y cuáles considera que debieron aplicarse, este Tribunal de casación advierte que no se ha cumplido el principio de autonomía y no contradicción; en virtud de este principio, el recurrente debe plantear cargos casacionales con una fundamentación propia a cada una de las presuntas vulneraciones a la norma, sin que sea posible por ejemplo que una norma sea vulnerada de dos formas, o que ante la indebida aplicación de una norma, existan varias que deba aplicarse al caso en concreto, así tampoco es posible que se realice alegaciones genéricas identificando vulneración de varias normas a la vez. El cumplimiento de la autonomía en la fundamentación además garantiza que no se planteen cargos contradictorios.

6.46. Como se mencionó, en el presente caso el recurrente yerra al formular su cargo casacional de indebida aplicación de la norma, pues de forma contradictoria señala que al procesado no se le debía declarar autor del delito de asesinato, sino del delito de homicidio, pero a la vez alega que debía considerarse que el procesado padecía un trastorno mental al momento del delito y por tanto es inimputable; y, luego señala que el delito es preterintencional, solicitando que se modifique el tipo penal o la pena. Al no haber fundamentado adecuadamente su cargo casacional, por no realizar una argumentación autónoma, corresponde que el Tribunal declare improcedente el cargo planteado.

6.47. De igual forma el recurrente pretende una revisión de los hechos dados por probados por el Tribunal Ad quem, toda vez, que sostiene que la muerte de la víctima se debió a un proceso infeccioso, que se dio catorce días después de la agresión, pretendiendo que con tal conclusión el Tribunal de casación califique al delito como preterintencional. En este contexto, debemos recordar que el Tribunal de casación tiene prohibición legal de *“revisión de hechos del caso en concreto o nueva valoración de la prueba”*¹⁷; por tanto, revisar los hechos para arribar a una conclusión sobre los mismos disímil a la que llegaron los Tribunales de instancia desnaturaliza la esencia del recurso de casación.

Sobre la casación de oficio

17 Ecuador, COIP, art. 656 inciso segundo.

6.48. Sin perjuicio de la indebida fundamentación, el numeral 6 del artículo 657 del COIP determina que el Tribunal de casación de encontrar error en la sentencia impugnada, puede de oficio casar, facultad que se atribuye a la *función nomofiláctica* del recurso de casación, según la cual es una finalidad de este recurso el *verificar la correcta aplicación de la Ley*.

6.49. Siguiendo la fundamentación del recurrente, se observa que existe un cuestionamiento a la tipificación de su conducta y a la responsabilidad con la que actuó el procesado, aspectos que fueron ya discutidos en sede de apelación y contestados con claridad por el Tribunal *Ad quem*. En este sentido, respecto de si los hechos se adecúan al tipo penal de homicidio o asesinato, el Tribunal *Ad quem* ha sido expreso en señalar que de los hechos que considera probados, se tiene que el procesado por medio de dos puñaladas causó heridas que provocaron la muerte de la víctima, que la víctima era hermano del agresor y que en tal sentido se califica las circunstancias previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 140 del COIP, es decir que se califica el delito de asesinato.

6.50. En lo referente a la existencia de trastorno mental, el Tribunal *Ad quem* también ha sido claro en determinar que no existió prueba de que al momento del hecho el procesado haya actuado en estado de trastorno mental que haya afectado su conciencia y voluntad y que por tanto no es aplicable lo previsto en el artículo 36 del COIP, razonamiento con el que coincide el Tribunal de casación, puesto que de los hechos que se considera como probados se fija con claridad que el procesado no padece trastorno mental alguno que le genere inimputabilidad frente a los hechos que constituyen la infracción penal.

6.51. Por último, el recurrente ha alegado que el delito es preterintencional y que en tal razón se debe reducir la pena conforme lo previsto en el artículo 26 del COIP. Sobre este aspecto se debe señalar que la preterintencionalidad implica la realización de una acción u omisión de la cual se produce un resultado más grave de aquel que se quiso causar. En el caso se alega que, si bien se causó lesiones, el procesado no quiso causar la muerte de su hermano; sin embargo, el Tribunal *Ad quem* ha sido enfático en determinar que la muerte de la víctima fue causada por las heridas provocadas por el procesado y que estas heridas pusieron en riesgo la vida del procesado desde el momento del incidente violento.

6.52. Es necesario señalar que con la alegación de preterintencionalidad y de existencia de trastorno mental en el procesado, lo que el recurrente ha pretendido es que el Tribunal de casación revise los hechos de la presente causa y realice una nueva valoración probatoria, cuestiones que no son objeto del recurso de casación y que más bien han sido prohibidas expresamente conforme lo determina el inciso segundo del artículo 656 del COIP, por lo que este Tribunal de casación no puede realizar un análisis más allá de los hechos que el Tribunal *Ad quem* ha determinado como probados.

6.53. Ahora bien, de la revisión de la sentencia se advierte la existencia de error en la determinación de las circunstancias constitutivas de la infracción y de las circunstancias agravantes no constitutivas de la infracción, lo que motiva que de oficio deba corregirse estos errores como lo faculta el numeral 6 del artículo 657 del COIP.

6.54. Para este análisis es necesario insistir en que el Tribunal *Ad quem* ha determinado que el procesado ERNESTO RODRIGO LÓPEZ SILVA, propinó dos puñaladas con un arma blanca a su hermano LUIS GILBERTO LÓPEZ SILVA, causándole heridas que provocaron su muerte, hechos que se suscitaron en los exteriores de la Unidad Judicial Penal de Riobamba el 07 de enero de 2020, aproximadamente a las 07h50. De acuerdo con los hechos relatados el Tribunal de apelación determinó la existencia del delito de asesinato, previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 140 del COIP, esto es:

[COIP] Art. 140.- Asesinato.- La persona que mate a otra será sancionada con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años, si concurre alguna de las siguientes circunstancias: 1. A sabiendas, la persona infractora ha dado muerte a su ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermana o hermano. 2. Colocar a la víctima en situación de indefensión, inferioridad o aprovecharse de esta situación.

6.55. Si bien se ha establecido la existencia de estas causas que configuran el delito de asesinato, a criterio del Tribunal de casación, conforme la sentencia impugnada, de los hechos probados no se determina cómo se *colocó a la víctima en situación de indefensión, inferioridad o cómo se aprovechó de esta situación*, por lo que no corresponde calificar la

circunstancia del numeral 2 del artículo 140 del COIP; sin embargo, la circunstancia del numeral 1 de dicho artículo, conforme a los hechos probados, se adecuaba correctamente a la norma, por lo que se mantiene la calificación jurídica del delito de asesinato.

6.56. En cuanto a las circunstancias agravantes, el Tribunal *Ad quem* señala: “*se ha establecido las agravantes de los numerales 1 y 11 del Art. 47 del COIP, ya que se comete el delito de asesinato con alevosía y ya que la persona era adulto mayor*”. Si bien en la sentencia impugnada se expresa cuáles circunstancias se considera configuradas, no se ha expuesto las razones de su calificación, siendo necesario analizar estos aspectos.

6.57. En lo relacionado a la circunstancia prevista en el numeral 11 del artículo 47 del COIP, conforme los hechos que el Tribunal *Ad quem* ha determinado como probados, no existe discusión en cuanto a determinar que la víctima era una persona de la tercera edad, por lo que conforme se justificó con medios de prueba actuados en juicio, esta circunstancia agravante se considera configurada y por tanto el Tribunal *Ad quem* aplicó bien la ley.

6.58. Por otro lado, la circunstancia prevista en el numeral 1 del artículo 47 del COIP, que establece: “*Ejecutar la infracción con alevosía o fraude*”, necesita una explicación sobre qué hechos configuran alevosía o fraude, cuestión que no ha sido explicada por el Tribunal de apelación. Al respecto se debe considerar que *alevosía* implica que el agresor se asegure de no correr ningún riesgo en la perpetración de la infracción, como una reacción defensiva de la víctima, cuestión que conforme los hechos que el Tribunal *Ad quem* determina como probados, no se verifica en el presente caso; en tanto que *fraude* implica falsear la verdad, engañar a la víctima para conseguir el propósito delictivo, cuestión que de la revisión de los hechos fijados en la sentencia impugnada, no se configura en el caso.

6.59. Con base en lo señalado, en ejercicio de la facultad de casación oficiosa el suscrito Tribunal determina que en la sentencia impugnada existen dos errores de indebida aplicación de la ley. En el primer caso, el Tribunal *Ad quem* aplicó la norma prevista en el numeral 2 del artículo 140 del COIP, cuando no correspondía su aplicación al no haberse acreditado la existencia de dicha circunstancia constitutiva de la infracción; y, en el segundo caso, se aplicó de forma indebida el numeral 1 del artículo 47 del COIP, cuando no se justificó en la

sentencia que el agresor haya actuado con alevosía, por lo que no correspondía aplicar esta norma.

6.60. Si bien las normas señaladas no se debían aplicar y así se lo declara en esta sentencia, esto no varía la calificación del delito de asesinato, conforme el numeral 1 del artículo 140 del COIP, y la existencia de la agravante del numeral 11 del artículo 47 *ibídem*, por lo que, de acuerdo con el artículo 44 del COIP, la pena impuesta tampoco se modifica.

7. Decisión

En razón de lo expuesto, este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción y Crimen Organizado 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 unanimidad RESUELVE:

1. DECLARAR que la sentencia dictada por el Tribunal *Ad quem* cumple con la garantía constitucional de motivación.

2. DECLARAR improcedente el recurso de casación interpuesto por el procesado ERNESTO RODRIGO LÓPEZ SILVA, por indebidamente fundamentado.

3. CASAR DE OFICIO la sentencia, por indebida aplicación del numeral 2 del artículo 140 del COIP, e indebida aplicación del numeral 1 del artículo 47 *ibídem*, toda vez que al no haberse acreditado la configuración de estas circunstancias de la infracción penal no correspondía su aplicación. En tal sentido, se determina que el procesado ERNESTO RODRIGO LÓPEZ SILVA es culpable en calidad de autor directo del delito de asesinato, previsto en el numeral 1 del artículo 140 del COIP, con la existencia de la circunstancia agravante del numeral 11 del artículo 47 *ibídem*. Se señala que esta corrección de la sentencia impugnada no modifica la pena impuesta, por lo que se ratifica la determinada por el Tribunal de apelación.

4. DISPONER la devolución del expediente al Tribunal de origen, una vez que se encuentre

ejecutoriada la presente sentencia.

Notifíquese y cúmplase. -

GUILLEN ZAMBRANO BYRON
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. ARRIETA ESCOBAR JULIO ENRIQUE
CONJUEZ NACIONAL

RIVERA VELASCO LUIS ANTONIO

JUEZ NACIONAL