



Juicio No. 27-2012

CASACION.-

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO.-

Quito, 1 de agosto de 2014, las 10h00.-

VISTOS.- Sergio Guerrero Hernández y Julio Cesar Orellana Gómez, han interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Guayas, en fecha 4 de octubre de 2010, las 09h00, misma que declara la culpabilidad de los prenombrados por haberlos encontrado autores del delito tipificado y sancionado en el artículo 257 del Código Penal, imponiéndoles la pena de cuatro años de reclusión mayor ordinaria a cada uno de ellos, a su vez se confirma la inocencia de Elker Pavlova Mendoza Colamarco por falta de acusación fiscal.

Interpuesto el recurso de casación, ha radicado la competencia para conocer y resolver el mismo en la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, y oportunamente, mediante sorteo, hemos avocado conocimiento los miembros de este Tribunal integrado por la doctora Lucy Blacio Pereira, Jueza Nacional, el doctor Vicente Robalino Villafuerte, Juez Nacional, y Ximena Vintimilla Moscoso, Jueza Nacional, quien actúa como ponente de conformidad con el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Aceptado a trámite el recurso y habiéndose cumplido con la fundamentación por escrito por parte del doctor Maximiliano Blum Manzo, abogado defensor de Sergio Guerrero Hernández, así como del doctor Sabino Hernández y doctora Flor Espinoza Huacón, teniendo también el argumento en contra de la doctora Cecilia Armas Erazo de Tobar, Fiscal General del Estado subrogante; de conformidad a lo establecido en los artículos 351, 352 y 353 del Código de Procedimiento Penal, publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 360 de fecha 13 de enero de 2000, al encontrarnos en estado de resolver, de conformidad con el artículo 358 ibídem, se considera:

PRIMERO.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.-

Este Tribunal es competente para conocer y resolver sobre el presente recurso de casación de conformidad al artículo 76 numeral 7 literal k y artículo 184.1 de la Constitución de la República, de los artículos 8 y 9 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 38, de 17 de julio de 2013, que sustituye a los artículos 183 y 186 ibídem, la Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 03-2013 del 22 de julio de 2013; y del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal.

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.-



1. Acerca de lo que constituye el debido proceso penal la Corte Constitucional para el periodo de Transición ha expuesto en el caso 002-08-CN, cuya sentencia está 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 (noción formal más cumplimiento de los fines y derecho constitucionales) ... Hay debido proceso desde un punto de vista material, si se respeta los fines superiores como la libertad, la dignidad humana, la seguridad jurídica y los derechos constitucionales como la legalidad, la controversia, la celeridad, la publicidad, la prohibición de la reforma in pejus, y el doble procesamiento por el mismo hecho etc."

La Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 1, 11, 66, 75, 76, 77, 81, 82, 167 diseña y desarrolla un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que el máximo deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos, se garantiza los derechos a la igualdad formal y material, la vida, 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 de sus expresiones 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, y 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.

2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, en sentencia de 21 de noviembre de 2007, dictaminó: *"Al respecto, el Tribunal ha resaltado que **las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión.** [...]La argumentación ofrecida por el juez debe mostrar claramente que han sido debidamente tomados en cuenta los argumentos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado rigurosamente, más aún en ámbitos en los que se comprometen derechos tan importantes como la libertad del procesado."*

La Constitución de la República garantiza el debido proceso, que implica entre otros derechos y garantías:

"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:



1) **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"

Por su parte, la Corte Constitucional para el período de transición, en el caso Nro. 1207-10-EP, en sentencia Nro. 148-12-SEP-CC, del 17 de abril del 2012, manifiesta que "La garantía de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos es un elemento esencial que permite la configuración del derecho a un debido proceso; en aquel sentido, **la motivación permite que los operadores judiciales argumenten jurídicamente las circunstancias que les permitieron resolver un determinado caso puesto en su conocimiento;** de aquella forma, las diversas autoridades judiciales y administrativas configuran su accionar de acuerdo a la Constitución y leyes. [...] **Motivar es encontrar el motivo por el cual se pronunció en determinada forma el juez o jueza que resolvió la causa puesta a su conocimiento, la cual debe producirse de manera razonada, atendiendo a las circunstancias particulares del caso y apegada a los preceptos constitucionales y legales.**"

3. Sobre el deber de los juzgadores de garantizar el debido proceso la Corte Constitucional para el periodo de Transición ha determinado en la sentencia del 8 de marzo del 2010, No. 035-12-SEP-CC dictada en el caso 0338-10-EP:

"El primero de los subderechos del debido proceso es el deber de las autoridades administrativas o judiciales de garantizar el cumplimiento de las normas o los derechos de las partes; constituye un principio fundamental para garantizar la existencia del Estado constitucional de derechos y justicia y una garantía indispensable para evitar la arbitrariedad en las decisiones y resoluciones de las autoridades administrativas o judiciales.

Al respecto, el Estado constitucional de derechos y justicia 'se dota de una Constitución normativa, que sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas'..."

Sobre el principio de legalidad la Corte Constitucional para el periodo de Transición en sentencia No. 031-10-SEP-CC dictada en el caso No. 0649-09-EP, dijo:

"La Constitución de la República, al establecer las garantías básicas del debido proceso, determina en el artículo 76, numeral 3 que" ...solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento". Esta disposición convalida la vigencia de la seguridad jurídica que se establece en la carta magna en el artículo 82, al mencionar que esta seguridad se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".



Siguiendo con esta lógica, la misma Corte Constitucional, en sentencia No. 003-10-SEP-CC, publicada en el suplemento del Registro Oficial 117, de 27 de enero de 2010, ha dicho:

“Como parte esencial de los principios que forman parte del derecho al debido proceso se encuentra la motivación de las sentencias, puesto que con aquello se configura el accionar conforme a la Constitución y Derecho por parte de las diversas autoridades públicas, quienes son las primordialmente llamadas a velar por el cumplimiento de los principios y garantías constitucionales. En la especie, éste principio de motivación se articula simbióticamente con el derecho a una tutela judicial efectiva, y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en la indefensión, y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, aquello no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces y juezas deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia, y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judicial cuando los jueces y juezas determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso concreto”

4. El Código de Procedimiento Penal establece con precisión los requisitos formales y sustanciales que debe cumplir toda sentencia. El artículo 304-A, determina:

"Reglas Generales.- **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".

Por su parte, el artículo 309, ibídem, dispone:

"Requisitos de la sentencia.- La sentencia reducida a escrito, deberá contener:

1. La mención del tribunal, el lugar y la fecha en que se dicta; el nombre y, apellido del acusado y los demás datos que sirvan para identificarlo;
2. **La enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el tribunal estime probados;**
3. **La decisión de los jueces, con la exposición concisa de sus fundamentos de hecho y de derecho;**
4. **La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicadas;**
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;



6. La existencia o no de una indebida actuación por parte del fiscal o defensor. En tal caso se notificará con la sentencia al Consejo de la Judicatura para el trámite correspondiente; y,

7. La firma de los jueces."

A su vez el artículo 312 ibídem dice:

"Condena.- La sentencia que declare la culpabilidad deberá mencionar como se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone. 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".

5. En consideración a lo antes expuesto, revisada la sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales del Guayas, de fecha 4 de octubre de 2010, las 09h00, se considera que la misma carece de motivación, pues no cumple estrictamente con aquella garantía constitucional, reflejada a su vez en requisitos determinados en el procedimiento penal, mismos que han sido ya transcritos. La motivación consiste en la manifestación que realiza el Juez acerca de las razones jurídicas sobre las cuales acogió una determinada decisión, analizando, comparando, relacionando los hechos venidos a su conocimiento con la doctrina, la jurisprudencia y la ley,

conforme a la lógica, la experiencia, el conocimiento científico y el recto entender humano como elementos de la sana crítica. En la sentencia examinada no se ha hecho un análisis jurídico del porqué se considera que la acusación particular deducida por la Corporación Nacional de Telecomunicaciones en contra de Elker Pavlova Mendoza Calamarco, de quien se ha confirmado su inocencia por falta de acusación fiscal, es calificada de maliciosa y temeraria.

Recogiendo aspectos doctrinarios relevantes, cabe recordar que *“la piedra angular [de la motivación] reside en la distinción entre **justificación interna** y **justificación externa**. La justificación “interna” de un juicio exige que éste haya sido correctamente inferido de las premisas que lo sustentan; únicamente importa, por tanto, la corrección de la inferencia sin plantear ningún interrogante sobre si la premisas son o no correctas. En cambio, la justificación “externa” de un juicio consistiría en justificar las premisas que lo fundamentan”*¹. Es básicamente la justificación interna del discurso jurídico lo que contempla el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República.

Al respecto, Emilio Fernández Vázquez, en su Diccionario de Derecho Público, pagina 505, dice: *“La motivación permite establecer la necesaria relación de causalidad entre los antecedentes de hecho, el derecho aplicable y la decisión adoptada”*. Mientras que Fernando Díaz Cantón preceptúa que *“**La motivación es la exteriorización por parte del juez o***

¹ IUARTA Salverría, Juan (2009) *“El razonamiento en las resoluciones judiciales”*, Temis, Palestra, Lima-Bogotá, pp. 24-25.



tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la **exposición del razonamiento**. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador –suponiendo que hubiera forma de elucidarlo– hubiera sido impecable. Por ello es que en nuestro derecho positivo **“falta de motivación”** se refiere tanto a la ausencia de expresión de la motivación – aunque ésta hubiese realmente existido en la mente del juez– cuanto a la falta de justificación racional de la motivación que ha sido efectivamente explicitada.”²

“La exteriorización de la secuencia racional adoptada por los jueces para la determinación del hecho y la aplicación del derecho, **nos permite constatar la corrección de dichas operaciones**, materializadas en dos **inferencias**, la primera **inductiva** (determinación del hecho) y la segunda **deductiva** (subsunción jurídica). En la primera se refleja el soporte racional de la valoración de la prueba y la concordancia de dicha valoración con el hecho determinado en consecuencia. Por la segunda se aprecia si la norma sustantiva que se dice aplicable ha sido interpretada en forma correcta, así como si dicha norma ha sido bien aplicada en el caso al hecho determinado.”³

² DÍAZ Cantón, Fernando, “La motivación de la sentencia penal y otros estudios”, 1ª ed., 1ª reimp., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Puerto, 2010, p. 99.

³ Íbidem, p. 100

En el fallo emitido por el Tribunal de Garantías Penales del Guayas, de fecha 4 de octubre de 2010, las 09h00, en su parte resolutive, sin análisis alguno que lo fundamente, en escuetas dos líneas se califica a la acusación particular deducida por el representante de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones, CNT EP, empresa con finalidad pública, que maneja fondos públicos, de maliciosa y temeraria. La conclusión a la que han llegado los señores jueces, no resulta objetiva, peor aún convincente, puesto que no se ha expresado razón alguna que resulte válida con las cuales se la podría argumentar, pues recordemos que para que se pueda declarar la malicia y la temeridad, el juzgador debió haber tenido elementos que le hagan tener certeza sobre el actuar doloso del acusador particular y sobre su conocimiento de que el ilícito que atribuía a Elker Pavlova Mendoza Colamarco no era tal, y esos elementos haberlos expuesto y a su vez relacionarlos con las normas jurídicas aplicables, situación que el caso *sub judice* se ha omitido por completo. Resulta entonces que el fallo recurrido, no es una construcción lógico jurídica suficiente ni completa, incumpléndose con los requisitos de los artículos 309 y 312 del Código de Procedimiento Penal, por tanto se observa una evidente carencia de motivación, garantía reflejada en el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República, en coherencia con la doctrina y la jurisprudencia que han sido debidamente analizadas en este fallo.

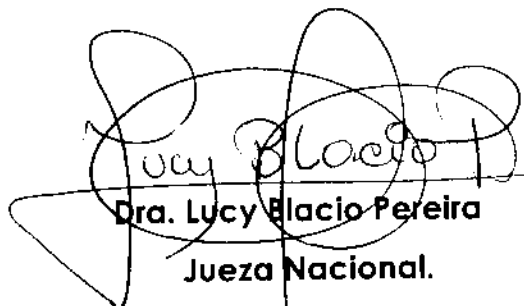
Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL**

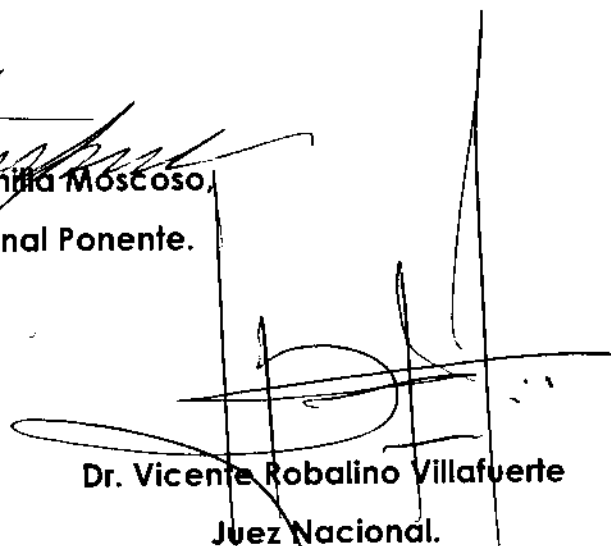


CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

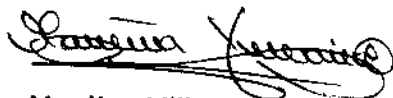
ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", por unanimidad, en aplicación de lo previsto en los artículos 424, 425 y 426 de la Constitución de la República en concordancia con el artículo 11, numerales 3, 5 y 9, Ibídem, **declara la nulidad constitucional de la sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales del Guayas, de fecha 4 de octubre de 2010, las 09h00, por falta de motivación, garantía determinada en el artículo 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República, indicando que la nulidad opera desde la Audiencia de Juicio.** Nulidad a costa de las juezas y el juez que suscribieron la sentencia. Hágase conocer esta omisión judicial a la Unidad de Control disciplinario del Consejo de la Judicatura. Se dispone devolver el expediente al juez de origen para los fines legales pertinentes.- Actúe la Dra. Martha Beatriz Villarroel Villegas, Secretaria Relatora Encargada de la Sala, mediante acción de personal No. 2692- DNP-MY, de fecha 23 de julio de 2012. Notifíquese y cúmplase.-


Ximena Vinimilla Moscoso,
Jueza Nacional Ponente.


Dra. Lucy Blacio Pereira
Jueza Nacional.


Dr. Vicente Robalino Villafuerte
Juez Nacional.

CERTIFICO.-



Dra. Martha Villarroel Villegas

SECRETARIA RELATORA (E)