



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Vinte y uno 21

AUDIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE
CASACIÓN JUICIO No. 1303-HP-2010 (ATENTADO AL PUDOR)

En la ciudad de Quito, el día de hoy lunes diecinueve de julio del dos mil diez, a las quince horas con treinta minutos, en la Sala de audiencias de la Segunda Sala de lo Penal de Corte Nacional de Justicia, con la presencia de los señores Jueces que conforman la misma, doctores Luis Quiroz Erazo, Felipe Granda Aguilar, y, Luis Enrique Pacheco Jaramillo; y, el Secretario Relator doctor Honorato Jara Vicuña, siendo la fecha y hora fijada para la audiencia en la que el recurrente Juan Carlos Rodas Moscoso, FUNDAMENTE el recurso, de conformidad con el Art. 352 del Código de Procedimiento Penal vigente; se encuentran presentes, el abogado defensor del recurrente doctor Luis Alfredo Muñoz Neira; en representación de la Fiscalía General del Estado se encuentra presente el doctor Galo Rodríguez El señor Presidente declara instalada la audiencia y concede la palabra al abogado defensor del recurrente quien manifiesta: de acuerdo con el nuevo trámite procedo de conformidad con el Art. 359 del CPP a fundamentar el recurso de casación en los siguientes términos, la sentencia objeto del recurso es una sentencia que no está bien motivada, pero en lo fundamental interpretan erróneamente el tipo penal por el que sentenciaron a mi defendido, y digo que erróneamente, por cuanto ellos manifiestan que cualquier acto de tipo sexual entre un mayor de edad y un menor de edad estaría incurso en cuanto al delito tipificado en el Art. 504.1, los señores jueces del tribunal en su sentencia sin motivar mayormente la misma dicen que todo acto sexual entre dos personas, siendo la una menor de edad constituiría el tipo penal del Art. 504.1 dicen que estos actos realizados en menores de edad atentan contra la integridad sexual de los menores y

cuando se refiere a ella hace referencia a la ley interpretativa respecto de los delitos sexuales ante ello estimo que es importante hacer un breve resumen sobre el atentado al pudor en nuestra legislación, es así desde la ley que emite Enríquez Gallo en el año 38 pasando por la reforma y codificación del 53 la del 68 hasta el año 2005 se mantenía vigente una muy racional tipificación y sanción del delito en los Art. 505, 506 y 507 del Código Penal vigente hasta el año 2005 desde el año 38, esto es importante destacar porque nuestra Constitución establece como una de las garantías de los derechos de los ciudadanos que las normas deben tener en su sanción proporcionalidad , que cuando carecen por lo mismo atentan contra los derechos ciudadanos y de alguna manera la derogatoria provocó un debate doctrinario muy serio, se creó este Art. 504.1, es un artículo general y desproporcionado y se derogaron los Art. 505, 506 y 507, en los cuales se estableció una gradación de la condena dependiendo de las condiciones en las que se producía el hecho ilícito, esto es, no constituía delito el atentado contra el pudor si la persona ofendida era mayor de 14 años y no había habido violencias o amenazas, de otra parte la condena era mucho más grave tratándose en menores de doce años, cabe preguntarse de acuerdo con la técnica jurídica y la técnica de la formación de la ley, la técnica de la formación de la ley tiene que satisfacer las necesidades sociales, desde el año 38 hasta el año 2005 acaso se produjo un grave incremento de delitos sexuales en nuestra sociedad, no hubo problema de ese tipo, pensemos luego que será que estamos avanzando en la técnica de formación de la ley y estamos tratando de incluir con esta reforma nuevas conductas que deben de ser criminalizadas, tampoco es el caso, y el debate nace por cuanto con la derogatoria del 505, 506 y 507 muchos ex magistrados de esta Corte sostenían que se había descriminalizado el delito de atentado contra el



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Velicidades 22

pudor, porque se constituía un vacío como estaba el tenor literal del Art. 504.1 (lo lee), entonces cuando analizamos el texto dice someta a una persona de 18 años, el término someter implicaba actos de violencia con lo cual las conductas en contra de los menores de 14 y 12 años que no eran violentas quedaban descriminalizadas porque no había violencias, podría haber engaño, amenaza pero no había violencia, se armó el debate y se vuelve el problema más bien político, los legisladores no querían reconocer que se equivocaron, ante ello los señores legisladores no reforman la ley para cubrir los vacíos legales y en su lugar dictan una norma interpretativa, la ley interpretativa es una facultad de los legisladores pero tiene sus límites, la interpretación no se puede desnaturalizar lo que se dice, es decir que la interpretación no puede modificar sustancialmente en su interpretación lo que está diciendo el artículo interpretado. Art. 1 interpretase el artículo innumerado e incorporado por el Art. 9 de la ley reformativa del Código Penal (lo lee), el legislador se extralimita porque desnaturaliza completamente el sentido de las palabras que están en el artículo que está siendo interpretado y para poder cubrir lo uno cae en una grave equivocación porque si bien está cubriendo las conductas que antes estaban en el 505, 506 y 507, al mismo tiempo no había proporcionalidad en la acción, no es posible que frente a un hecho que pueda cometerse hoy una persona que esté a dos meses de cumplir los dieciocho años se le va a condenar con la misma pena que a quien abusa de un niño de cinco años tiene que haber la proporcionalidad que indica el numeral 6 del Art. 76 de la Constitución, y este artículo al no establecer la proporcionalidad está atentando contra la Constitución y se convierte en norma inconstitucional que tiene que ser corregida en base al Art. 428 de la Constitución es decir al término de esta diligencia pediré que en forma subsidiaria a mi pedido

que se le declare inocente a mi defendido se envíe el expediente a la Corte Constitucional para consultar su inconstitucionalidad. Los señores jueces del tribunal interpretan erróneamente la norma interpretativa, dice la norma que el tipo se perfecciona si es que se tiene relaciones sexuales con un menor en base a amenazas o cualquier forma de inducción o engaño, aquí ni la fiscal ni los jueces han manifestado en ninguna parte del proceso que hay engaño, dicen los señores jueces que está comprobado que el acusado aprovechando la confianza que tenía como profesor, le besó en la boca como en el cuello del ofendido, ahí está la inducción y el engaño, dice la sentencia que radica la inducción o el engaño el momento que el actor aprovechándose de que es profesor a procedido a besarle el cuello y la boca y que allí se han producido los hechos, es decir que ahí lo indujo a los actos prohibidos. Durante todo el proceso y sin ningún afán de hacer una valoración de la prueba y cuando queremos entender de qué forma analizó o interpretó tenemos que ver en donde está la equivocación, ésta radica en que se está partiendo de hechos falsos, y tenemos que entrar al análisis subjetivo del tipo penal para establecer si es que hubo o no la voluntad dañosa de parte del actor y en todo el proceso se manifiesta que la presunta víctima le conoce al sentenciado desde que él tenía 14 años, le faltan pocos meses para cumplir 18 años, algún momento se habla de pedofilia, si tiene esta enfermedad, porque no lo hizo cuando tenía 14, 15, 16, vale la pregunta porque no lo hizo antes cuando era más vulnerable, porque una de las características, de quien pretende abusar sexualmente de los menores es tratar de hacerlo mientras más vulnerable son, no cuando están a punto de cumplir los 18 años, el señor iba a tener 18 años y cuando presenta la denuncia lo hace a los 7 meses de los hechos, él es fornido, hay un informe de la psicóloga, donde dice que él es agresivo que consta a fojas 18 en el



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Vehdegtas 3

expediente, en la declaración en la audiencia dice que nunca fue obligado y en la versión que el rinde ante la fiscal a fojas 3 y 4 dice que le golpeo cuando le quiso besar nuevamente, después del sexo oral y quiso que se acueste encima de él, o sea cuando Juan Carlos Rodas lo quiso besar nuevamente lo golpeó y se fue, estamos hablando de un muchacho es decir había una circunstancia física para defenderse, esto es muy importante, la psicóloga dice que tiene una personalidad con tendencia a la manipulación y control de los demás, en la versión él dice que le dijeron de la inclinación sexual de Juan desde hace 2 años, pero en la declaración y a la psicóloga le dice que no conocía de esa inclinación sexual, en la versión consta que se abrazaban frecuentemente los dos y tenían una relación muy estrecha y que habían ido a la casa de Juan Carlos en ocasiones anteriores, en la versión consta que Juan le daba a manejar el carro y que había ido a la casa de Juan Carlos anteriormente, Juan le daba a manejar su carro y que le invitaba a restaurantes caros, hacía viajes con el grupo de danza a distintos lugares dentro y fuera del país y que se alojaba con Juan Carlos es decir durante los tres años y medio anteriores a los hechos, él le sacaba plata a Juan Carlos, comía en los mejores restaurantes, era adueñado del carro del Juan Carlos y se iban a viajes al extranjero, en la declaración consta también que luego de los hechos continua asistiendo al grupo, y por el mes de agosto se fue a Brasil con el grupo. En su declaración ratificando los dichos de su versión pretendió hacer creer que Juan Carlos prácticamente lo encerró y tuvo que saltar un muro para hacer aparecer que no hubo violencia pero si hubo la intención de que no se vaya, pero con las repreguntas el momento de la audiencia y con el informe pericial del reconocimiento del lugar de los hechos se desmintió, después manifiesta que el problema es que la puerta de la casa si abre pero que

afuera hay una verja la cual no se abrió y tuve que saltarla, después dice que no ha dicho que Juan no me abrió, lo que he dicho que no pude abrir, cambió radicalmente, se demostró que en la parte de atrás funciona radio Visión de Cuenca y al funcionar radio visión de Cuenca esa puerta es de libre acceso, estos son los afanes manipuladores por parte de él, en este tema no es una víctima Jorge Cordero, aquí hay una víctima hay un ardid perfectamente bien urdido por Cordero y por y por sus dos compañeros del grupo, esto es Martín Sánchez y William Mejía, nunca hubo inducción ni engaño, cuando Juan Carlos lo invitó a la casa, él sabía perfectamente donde era la casa, nunca había sido abusado por Juan, sabía que Juan tenía inclinaciones homosexuales, porque Jorge Cordero siempre supo de la inclinación sexual de Juan, porque no decirlo frontalmente Juan es homosexual, y él lo sabía, al igual que lo sabían sus dos otros amigos que urdieron esta situación. Según dice en la versión Cordero, Juan Carlos le tocaba de vez en cuando la nalga y se abrazaban frecuentemente, cuando se produjeron los hechos él estuvo sentado en la cama y hablaron por más de media hora, hasta que él se sentó en la cama y Juan Carlos le hizo sexo oral, que le paró cuando quiso besarlo nuevamente y trató de que Jorge Cordero se acostara encima de él, y suspendió todo tipo de acto, no nos estamos refiriendo este rato que son actos consentidos, no inducidos ni engañados, eran actos consentidos, no hay inducción o engaño, el rato que él dijo hasta aquí nomás, nadie lo retuvo, cual es el papel que desarrolla dentro de este ardid Martín Sánchez y William Mejía, en su versión Jorge Cordero dice que Martín Sánchez y Mejía eran la mano derecha de Juan Carlos, se habla que es el club o el grupo de danza del Colegio Técnico Salesiano, aclara que hay una suerte de club de danza que trabaja en el Colegio y que la dirige Martín Sánchez, y hay el grupo de danza de la



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

V. Cordero 24

Universidad de Cuenca, que es el que lo dirige Juan Carlos Rodas Moscoso, en la versión Cordero dice que el club de danza del Colegio Técnico Salesiano lo dirigía Martín Sánchez y que es profesor de ese colegio. En la versión de Martín Sánchez, de 22 años de edad. dice que Juan Carlos le contó los hechos al día siguiente de sucedidos por versión de Juan Carlos, pero en la declaración dice que se enteró en el viaje a Brasil de parte de Cordero, a los 7 meses, en la versión de Martín Sánchez dice que Juan Carlos le acosaba sexualmente a Jorge Cordero desde años atrás y que le exigía que termine con la novia y en los viajes siempre exigía que los varones vayamos a camas matrimoniales. William Mejía de 21 años dice que se enteró de los hechos en febrero por versión de Martín Sánchez sin embargo dice que se enteró en agosto cuando Cordero le contó los hechos, es decir que los eventos pasan en el mes de enero, Sánchez y Mejía lo conocían al día siguiente y después tratan de hacer aparecer como que Jorge Cordero les comenta de este tema en el viaje a Brasil, tanto Sánchez como Mejía manifiestan en sus declaraciones que fueron abusados por Juan Carlos en su momento, sin embargo permanecen en el grupo hasta la fecha permanece 4 años más en el grupo, pero Sánchez y Mejía luego del viaje a Brasil acompañaron a Cordero a presentar el hecho a la psicóloga del colegio y fueron a exigirle que cierre el grupo del colegio, a los 7 meses de los hechos y renuncie al cargo del colegio a cambio de no denunciarlo, Juan Carlos abandona el grupo con la ayuda de Mejía pero el grupo ahora lo dirige Martín Sánchez junto con Mejía, renunció al colegio sin embargo se presentó la denuncia, este grupo de danza producía mucho beneficio económico y mucho prestigio, hay dos grandes beneficiarios del procesamiento y condena de Rodas que son Sánchez y Mejía, voy a entregar unos recortes de prensa del grupo de danza, así mismo en esta

certificación de la Universidad de Cuenca, con esto quiero demostrar que no ha habido la responsabilidad del tipo penal por parte de mi defendido, que todo es una tramoya de parte de Sánchez y Mejía, no es posible que tratemos de interpretar la norma interpretativa, en ningún caso podemos pensar de esa manera, lo que pasa que tratándose de problemas homosexuales nuestra forma de ver las cosas nos hace prejuzgar la situación, que pasaría si una mujer de 18 años y un mes tiene un acto sexual con un muchacho de 18 años menos de un mes debería ser condenada con este tipo penal?, con lo cual quiero demostrar la exageración en la interpretación, el Art. 32 del Código Penal exige que nadie puede ser reprimido por un acto previsto por la ley como infracción si no lo hubiese cometido con voluntad y conciencia, en el caso que nos ocupa, hubo la voluntad de cometer el hecho, pero no hubo la intención dolosa de hacerlo, en ningún momento hubo de parte de mi defendido la intención de causar daño, fue un acto consentido por los dos, el hecho de que haya consentido o no, en ese hecho radica la posibilidad de que ustedes puedan aceptar el recurso propuesto, los señores jueces del Tribunal malinterpretaron la norma y así lo aplicaron erróneamente, de parte de mi defendido no hubo ánimo de dañar, porque para eso lo hubiera hecho antes, no hay inducción y engaño, porque para dañarlo nunca hubo la intención de dañarlo, tampoco se ha cumplido con el elemento subjetivo del tipo, estaríamos en una errónea aplicación de la norma; (Presidente) Tiene la palabra el representante de la Fiscalía, el abogado de la defensa ha procedido a relatar una serie de hechos sucedidos, para eso se ha permitido inclusive tomar las versiones de las partes, porque estas tienen que ser ratificadas en la audiencia de juzgamiento, quien interpone recurso de casación tiene la obligación de fundamentar el mismo, fundamentar es



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Verónica 25

exponer, presentar, las razones y motivos, y además tiene que hacer una cita de las disposiciones legales en lo que funda su reclamo, en la presente audiencia se ha escuchado en cuanto a la sentencia en si, se escucha con respecto a la falta de motivación, motivación que si nos atenemos al texto de la sentencia se encuentra totalmente motivada por el Tribunal en sus partes considerativa, expositiva y resolutive, las pruebas a las que enuncia, las valora guarda coherencia con la parte resolutive, manifiesta que se hace una interpretación errónea del tipo penal prescrito en el Art. 504.1 de atentado al pudor, manifestando que en ningún momento ha habido seducción o engaño, al respecto cabe mencionar que en la audiencia de juzgamiento se estableció que le llamó por teléfono el día 18 de enero, cuando habían celebrado los 70 años del Colegio, y por este motivo lo llamó por teléfono el ofendido, porque se encontraba en un estado de depresión severo, porque le tenía un gran afecto y cariño, tal es así que se quedaban repasando hasta las 9 pm en el colegio, incluso iban a hacer los repasos en la casa del recurrente y que por este motivo que acuden a la casa del recurrente, de lo que tenían conocimiento los padres, los cuales se quedaron sorprendidos y absortos, que iban en cierta forma, a auxiliar a Juan Carlos, que estaba en estado de salud calamitoso y es en estos momentos cuando estaban sentados en la cama, le practica sexo oral, ante lo cual el ofendido sale por la pared, por cuanto no pudo hacerlo por la puerta porque se encontraba cerrada, la cual se activaba desde afuera, también se ha dicho que se viola la ley en la sentencia con respecto a lo establecido en el Art. 76 numeral 6 de la Constitución de la República que establece que las penas tienen que ser proporcionales, la sentencia a la cual nos estamos refiriendo hace una explicación precisa de que para aplicar la pena de cinco años de reclusión lo está haciendo en base de que no pueda

modificar la pena, por cuanto hay circunstancias agravantes, una de ellas es la que está establecida en el Art. 30 literal 1 numeral 7 del CP (se lee) a la que se debería incluirse el numeral 11, el recurrente era profesor del Colegio Salesiano entonces había una jerarquía hacia el alumno, que existía dos grupos de danza, que el uno formaba existía en el mismo colegio, el que lo dirigía el hoy recurrente, porque no se ha abusado sexualmente del ofendido y se ha esperado hacerlo dos meses antes de cumplir 18 años de edad, eso es una pregunta muy subjetiva, que si lo hizo de acuerdo a la declaraciones de Martín Sánchez, que no pudo presentar la denuncia porque a esa época ejercía la función de rector del Colegio, el Art. 32 del CP efectivamente dice que nadie puede ser juzgado por un hecho que se haya dado con voluntad y conciencia, y la prueba actuada dentro de la audiencia de juzgamiento no se ha determinado que el recurrente adolezca de enfermedad mental, salvo las inclinaciones sexuales a las que ya se hizo alusión existe una duda, que se están partiendo de hechos falsos, tampoco porque los hechos son concretos, precisos y concordantes, la particularidad de que habiendo transcurrido mucho tiempo de producirse el hecho no implica ninguna consecuencia para que no sea castigado el recurrente, esas son las pocas observaciones que ha hecho con respecto al recurso en sí y no ha demostrado que el Tribunal de Garantías Penales del Azuay haya incurrido en alguna violación del proceso, por estas consideraciones, la Fiscalía General, sin hacer un mayor análisis, solicita que se rechace el recurso de casación. (Presidente) el abogado defensor tiene la palabra a la réplica. (Abogado) he manifestado que el Tribunal ha interpreta erróneamente la ley, se deben al hecho de que la norma en si es confusa y se presta a malas interpretaciones, yo no he pretendido que se vuelva a valorar la prueba, estoy conciente que en este recurso no puedo



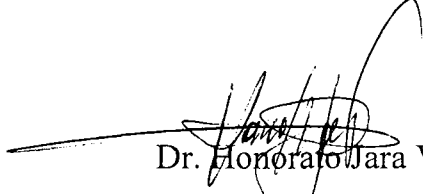
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Verdad 5/15/26

solicitar eso, si es que nosotros vamos a entrar al subjetivismo de la interpretación de los jueces de instancia tenemos que decir o demostrar en que parte cometieron la equivocación, realmente la frontera en que pedir a ustedes que revaloricen la prueba y el pedir o hacer un enunciado de hechos, para demostrar que hubo una mala interpretación la frontera es muy débil, es por ello que me he permitido hacer referencia a algunos documentos que constan en el expediente. No es posible que ningún tribunal de instancia interprete el Art. 504.1, en el sentido de que cualquier acto que se comete con un menor constituye un delito, el pensar eso sería simplemente abonar a que exista un libre arbitrio, demasiado amplio por parte de los jueces, lo que he manifestado es que no está demostrado que ha habido inducción o engaño, y la carga de la prueba le correspondía al fiscal y a los acusadores, no se ha demostrado que hubo inducción o engaño, por más que se diga que el denunciante manifestó que las cosas se produjeron en una forma u otra, la versión del él tiene que entenderse en todo su contexto y comparado en el contexto de las versiones de Mejía y Sánchez, si no lo entendemos así y aceptarlo parcialmente lo que dice u testigo o lo que dice el presunto agraviado o el testigo, estamos valorando mal la prueba; y no estoy pidiendo que se revalore la prueba, estoy manifestando que los señores jueces del Tribunal de instancia pretendan que cualquier acto sexual con un menor sea delito, no he manifestado que la pena es y que atenta a la ley, lo que he manifestado que el artículo es desproporcional, y por lo mismo es inconstitucional, se pretende condenar a un inocente por un hecho que no cometió, malinterpretando la norma interpretativa a que hacemos referencia en el sentido de que todo acto sexual con un menor de edad es punible, y ese es el error del tribunal, y lo que pido que en su resolución rectifique casando la sentencia y declarando

inocente a mi cliente , en subsidio pido que en atención a lo que dispone el Art. 428 de la Constitución Política del Estado, se suspenda el trámite de esta causa y que se envíe el expediente a conocimiento de la Corte Constitucional, puesto que al infringir la letra c) del Art. 76, el Art. innumerado posterior al Art. 504 del Código Penal es inconstitucional.- se suspende la audiencia para la deliberación respectiva.- se declara reinstalada la audiencia, el señor Presidente determina que hay un pleno convencimiento y la Sala tiene preocupación de ir puliendo poco a poco las disposiciones que tienen un poco de tergiversación o causen duda, y aprovechando la oportunidad, atendiendo la solicitud formulada por el abogado del recurrente, en el sentido de acudir a la Corte Constitucional según el Art. 428 de la Constitucional y sería conveniente sentar las bases para el Código Penal y resolución no solo de esta Sala sino de los señores jueces, en tal virtud suspendemos la resolución de este caso y nos permitiremos remitir la petición a la Corte Constitucional para que en el plazo establecido en el Art. 428 que es de 45 días nos contesten si es o no inconstitucional la norma del Art. 504 numeral 1 del Código Penal, de tener la contestación llamaremos a las partes para dar a conocer la resolución correspondiente, se declara concluida la audiencia.- Certifica.



Dr. Honorato Jara Vicuña

SECRETARIO RELATOR



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SEGUNDA SALA DE LO PENAL

Verificarse et

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SEGUNDA SALA DE LO PENAL.-

Quito, enero 12 del 2011.- Las 09h20.-

VISTOS: Una vez llevada a efecto la audiencia de fundamentación del recurso de casación presentado por Juan Carlos Rodas Moscoso, en el juicio que por delito de acoso sexual se sigue en su contra, en la misma su abogado defensor doctor Luis Alfredo Muñoz Neira, en base a lo dispuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República, solicita la inaplicabilidad del Art. Innumerado a continuación del Art. 502 del Código Penal (Atentado Contra el Pudor), por no existir la proporcionalidad que indica el numeral 6 del Art. 76 del la Carta Magna, solicita se remita a la Corte Constitucional, para que declare la inconstitucionalidad de la norma; y, esta Sala en virtud de lo determinado, dispone remitir el proceso a la Corte Constitucional, para que en el plazo estipulado en el Art. 428 de la Constitución de la República, determine si es o no inconstitucional la norma del artículo innumerado a continuación del Art. 502 de Código Penal, luego de lo cual se proveerá lo *et* que corresponda.- Notifíquese.-

Dr. Luis Quiroz Erazo
Dr. Luis Quiroz Erazo
CONJUEZ NACIONAL PRESIDENTE

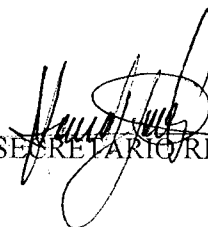
Dr. Felipe Granda Aguilar
Dr. Felipe Granda Aguilar
CONJUEZ NACIONAL

Dr. Enrique Pacheco Jaramillo
Dr. Enrique Pacheco Jaramillo
CONJUEZ NACIONAL

Certifico:

Dr. Honorato Jara Vicuña
Dr. Honorato Jara Vicuña
SECRETARIO RELATOR

Certifico que en esta fecha a las dieciséis horas notifiqué por boleta con la providencia que antecede: al SR. FISCAL GENERAL DEL ESTADO, en la casilla judicial No. 1207/a JUAN CARLOS RODAS MOSCOSO, en la casilla judicial No. 1621, de los doctores Alfredo Muñoz Neira y Mara Rodríguez.- Quito, 13 de enero del 2011.


SECRETARIO RELATOR