

Prescuse: 13/Mayo/2019

R.L.



CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
Verdad, Seguridad y Paz  
Illumanta, Kamaymanta, Kasikmanta

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

RECURSO Casación

662-2019

JUICIO N°: 17256-2014-0022 RESOLUCIÓN N°: \_\_\_\_\_

PROCESADO: Silvia Julieta Estrella

AGRAVIADO: Fanny Eugenia Espinoza y Rodrigo Andrés Venegas Valencia

MOTIVO: Abuso de confianza

FECHA DE INICIO: 13 Mayo 2014 / Prescuse 13 Mayo 2019

LUGAR ORIGEN: Sala Penal Corte Provincial Pichincha

FECHA RECEPCIÓN: 14/Aic/2018 FECHA RESOLUCIÓN: \_\_\_\_\_

FECHA DEVOLUCIÓN: \_\_\_\_\_



***Corte Nacional de Justicia***  
***Sala Especializada de lo Penal***

***Juicio Nro. 17256-2014-0022***  
***Recurso de casación***

Quito, lunes 22 de abril de 2019; las 11h38.-

**1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

El infrascrito Tribunal de Casación, conformado por el doctor Edgar Flores Mier, Juez Nacional Ponente; y los doctores Luis Enríquez Villacres, y David Jacho Chicaiza, Juez y Conjuez Nacionales, es competente para conocer del presente recurso extraordinario, en virtud de lo previsto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República (CRE); 141, 160.1 y 186.1 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ); y, 349 del Código de Procedimiento Penal (CPP) –norma aplicable al sub lite-; así como también, según lo dispuesto en la Resolución Nro. 10-2015 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, y el sorteo de ley efectuado con fecha 11 de diciembre de 2018, de conformidad con la Resolución NO, 02-2018 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

**2.- ANTECEDENTES**

**2.1.- Antecedentes fácticos**

Los hechos que dieron inicio a esta causa, según lo relatado en la sentencia del Tribunal de Juicio –confirmada por la de segundo nivel y ahora impugnada-, son los siguientes:

... Que el señor Rodrigo Andrés Venegas Valencia, en el mes de enero del 2012, con la señora Julieta Estrella han pretendido formar una empresa para que administrara la Orquesta Metal Puro, la que iba a tener presentaciones en varios países de Latinoamérica, que esta sociedad ha estado conformada por Julieta Estrella que ponía el 50%, Rene Luna

con un 20%, Rodrigo Venegas Valencia con un 20% y el vocalista Jhon Mario Vélez con un 10%. Que Rene Luna ha indicado que iba a participar en dicha sociedad, por lo que Rodrigo Venegas Valencia ha quedado a cargo del 40% de dicha empresa. Que desde enero a mayo del 2012, Rodrigo Venegas Valencia, ha realizado la entrega de dineros, sumando la cantidad de \$ 25.566,00 dólares, dineros que ha sido producto de un préstamo en la empresa ECUTIKETS y dinero que él ha tenido. Que ha pedido en repetidas ocasiones a la señora Julieta Estrella que se proceda a conformar la empresa, cosa que no la ha hecho, que a su insistencia a la señora Julieta Estrella ha manifestado que le iba restituir el dinero que le había entregado, cosa que hasta la presente fecha no lo ha realizado. Que Rodrigo Venegas Valencia, ha empezado a observar movimientos raros dentro de la empresa, ya que en las representaciones de la Orquesta Metal Puro, han aparecido otras personas que no tenían nada que ver...

## **2.2.- Antecedentes procesales (Validez Procesal)**

A la presente sentencia, que pone fin al recurso de casación presentado por el acusador particular, le anteceden los siguientes actos procesales, que denotan su validez:

- Sentencia de primer nivel, dictada por el Tribunal de Garantías Penales con sede en el Cantón Quito, Provincia de Pichincha, de 26 de junio de 2018, las 13h27, en cuya parte resolutive declara la culpabilidad de la encartada Julieta Estrella Silva, como autora del delito tipificado y reprimido en el artículo 560 del Código Penal (CP), imponiéndole la pena de un año de privación de libertad, - se encuentra en libertad, por haber sustituido la prisión preventiva por la medida de presentación periódica-; y, así como la multa de dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América.
- El Dr. Julio Vasco, en defensa de la sentenciada Estrella Silva Julieta, en aplicación al principio de favorabilidad contenido en el Art. 5.2 en concordancia con el art. 16 del Código Orgánico Integral Penal, artículo 11 y 426 de la Constitución de la Republica solicita la suspensión condicional de la pena, la que es concedida por el Tribunal imponiéndole como condiciones las contenidas en los numerales 1,3,7,8,9 y 10 del artículo 631 del COIP.
- Sentencia de segundo nivel, dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 24 de septiembre de 2018, las 15h08, que resuelve aceptar el recurso interpuesto por la procesada y en consecuencia revoca la sentencia condenatoria dictada en su contra y ratifica su estado de inocencia.

- Providencia dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que corre de fs. 134 del cuaderno de segundo nivel, mediante la cual se dispone remitir a la Corte Nacional de Justicia, el recurso de casación interpuesto por el acusador particular Rodrigo Andrés Venegas Valencia.
- Sorteo del Tribunal de Casación de la Corte Nacional de Justicia, según lo ya expresado en el numeral 1 de este fallo.
- Audiencia oral, pública y contradictoria de fundamentación del recurso, en la que intervinieron: los Abogados Pablo Rosero y Eduardo Gómez, defensa técnica del acusador particular, el doctor Paúl Ocaña y abogada Ana Ruiz, defensa técnica de la procesada no recurrente Silvia Julieta Estrella; y la doctora Zulema Pachacama Nieto, delegada de la señora Fiscal General del Estado (e).

### **3.- AUDIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN**

#### **3.1.- Fundamentación del recurso interpuesto por el acusador particular Rodrigo Andrés Venegas Valencia.**

Durante la audiencia oral, pública y de contradictorio de fundamentación del recurso, el doctor Pablo Rosero, en representación del acusador particular recurrente, plantea tres cargos casacionales a saber:

- ***Contravención expresa de los Arts 5, 79 y 89 del Código de Procedimiento Penal.***

Se arguye:

- Que esto es el principio de contradicción, a las reglas generales de la prueba y la pertinencia, incorporación y la práctica de la prueba en el juicio.
- Que está claro que como Tribunal de casación no pueden valorar la prueba, sin embargo de lo cual existe un error de derecho en esta parte en cuanto de la teoría fáctica el Tribunal Ad-quem se basa en un denominado anexo 2, mismo que nunca fue controvertido, agregado y probado en el juicio y es en el cual se fundamenta todo su argumento para terminar con una conclusión ajena a la realidad.

- ***Contravención expresa del artículo 560 del Código Penal.***

Se arguye:

- Que se convierte en un error por la falta de aplicación.
  - Que este error jurídico está en el sub acápite 5.3 de la sentencia recurrida, debido a que el Tribunal respecto de la teoría fáctica y de los hechos probados dentro del proceso, en la sentencia manifestaban todos los elementos constitutivos del tipo penal del Art. 560 del Código Penal, esto es el delito de abuso de confianza, tanto del sujeto activo, pasivo, verbo rector y en fin la conducta que se adecuó.
  - Que en este sentido, hacen todo un fundamento de acuerdo a la teoría fáctica y a los hechos probados, sin embargo; de lo cual, concluyen diciendo que no se adecuó la conducta al tipo penal señalado, lo cual es una falta de aplicación del Art. 560 del Código Penal, por delito de abuso de confianza.
- ***Falta de motivación de la sentencia.***

Se arguye:

- La falta de motivación en la sentencia recurrida imposibilita al juzgador y administrador de justicia como tal, que realice su labor analítica en la sentencia.
- En este caso es indispensable señalar que la Corte Constitucional en jurisprudencia reiterada, ha señalado los tres fundamentos en que se basa la motivación en las sentencias esto es: lógica, comprensibilidad y razonabilidad de las mismas.
- Dentro de este fundamento, se ratifica en la vulneración de la lógica, misma que está en el acápite 5 de la sentencia, esto en base que la lógica radica en que las premisas que son utilizadas por el administrador de justicia tienen que ser lógicas y coherentes entre sí, es decir si existen dos premisas siendo las mismas un silogismo, tiene que concluir con una conclusión lógica y coherente; sin embargo de lo cual, el Tribunal Ad-quem de la teoría fáctica y de los hechos demostrados, señala y pone premisas como es que hubo una entrega de dinero como tal por parte de Andrés Venegas, que existió un acuerdo como tal de entregarle el dinero para un fin determinado, que el señor tuvo y se pactó el 20% de una participación en una compañía que jamás se realizó, que efectivamente se entregó el dinero, pero sin embargo concluyen en que no existe perjuicio alguno y por lo tanto no hay sujeto pasivo del delito.
- Es decir nos vemos en una completa trasgresión a la ley que deviene en una falta de motivación. En este sentido, toda vez que han sido entablados estos tres argumentos y fundamentados en el presente recurso, solicita que se case la sentencia de fecha 24 de septiembre del 2018, a las 15h08, por las consideraciones expuestas y que en su lugar bajo el principio iura novit curia se declare la nulidad constitucional de la misma o se case de oficio.

### **3.2.- Contradicción por parte de Fiscalía General del Estado**

- La doctora la doctora Zulema Pachacama Nieto, delegada de la señora Fiscalía General del Estado (e), manifestó:

- Respecto del recurso de casación presentado por la acusación, Fiscalía considera que la fundamentación del recurso de casación ha sido correcta y ha cumplido con la debida fundamentación del recurso, demostración del error judicial que se ha ocasionado en la sentencia hoy recurrida, por lo tanto, Fiscalía solicita sea aceptado el recurso de casación interpuesto y si el Tribunal no lo considera así, se tome en cuenta su facultad oficiosa y se sirvan aceptar el presente recurso.

### **3.3.- Fundamentación del recurso de la procesada Silvia Julieta Estrella .**

El Doctor Paúl Ocaña a nombre de la procesada no recurrente Silvia Julieta Estrella dice:

- El recurso de casación es muy formal, por lo cual implica que dada la formalidad que determina la norma se debe indicar con exactitud cuáles son los cargos casacionales con los cuales está atacando la acusación particular.
- En este caso nos ha dicho: nulidad constitucional por falta de motivación, esto es falso, ya que la sentencia subida en grado de la Corte Provincial nos indica en sus acápite primero la jurisdicción y competencia, segundo validez procesal, tercero antecedentes en el cual indica la razón de este proceso, cuarta los argumentos que indicaron las partes en el recurso de apelación, sus alegatos y su contradicción; y, quinto hace un análisis de todo el expediente así como de todo el tipo penal de abuso de confianza.
- Los principales elementos que indican los jueces de Corte Provincial que se deberían demostrar son que la persona se le haya entregado bienes muebles, que se le haya entregado bajo una condición de restituirlos o hacer una cosa diferente, no está probado eso, y que se haya distraído fraudulentamente los valores, dinero que jamás se entregó a Julieta y eso consta en la sentencia.
- Por lo tanto, la razonabilidad, comprensibilidad y lógica que habla la motivación de una sentencia está allí claramente en la sentencia, por lo que el primer cargo es infundado.
- En segundo lugar, se ha indicado la contravención expresa del Art. 560 del Código Penal, en el cual establece los elementos del tipo penal de abuso de confianza, elementos que no han sido demostrados, probados y no constan dentro del proceso.
- El tercer cargo, el error in iudicando referente a la contravención expresa de las reglas generales de la prueba, este recurso de casación no admite revisar prueba, por lo tanto, no se indica cuáles son los errores para que se case la sentencia.
- Toda vez que el abogado de la acusación particular, no ha presentado en forma debida los cargos casacionales y ha pretendido que se valore prueba, solicita que se rechace el recurso de casación y se mantenga la sentencia donde se ratifica el estado de inocencia de su defendida.

### **3.4.- Réplica del Abogado Pablo Rosero en representación del acusador particular y recurrente Rodrigo Andrés Venegas Valencia;**

- Es preciso señalar que nadie está hablando de una valoración de prueba por el Tribunal de casación, más se está refiriendo a los errores de derecho que consta en la sentencia emitida el 24 de septiembre del 2018, a las 15h08 por el Tribunal Ad-quem y a su vez se está hablando de la teoría fáctica que no se debe confundir con una valoración de la prueba. Es decir, es una teoría fáctica hecha por el Tribunal Ad-quem que ha sido construida y por los hechos probados, en consecuencia, toda vez que los tres motivos y fundamentos de este recurso han sido señalados y precisados, solicita se case la sentencia como en derecho corresponda.

#### **4.- ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN**

##### **4.1.- Consideraciones acerca del recurso de casación:**

Previo a despejar la alegación planteada por el recurrente; este Tribunal considera necesario reparar, así como se lo ha hecho en innumerables resoluciones de este órgano jurisdiccional, que el recurso de casación, como un recurso extraordinario, a diferencia de los recursos ordinarios que se ejercen en las instancias, tiene finalidades específicas determinadas en la ley (violación de la ley, ya por: **i**) contravención expresa de su texto; **ii**) indebida aplicación; y/o, **iii**) errónea interpretación); circunscritas a la reparación de los yerros en el fallo impugnado<sup>1</sup>.

En cuanto a los parámetros para analizar el recurso extraordinario de casación, aquello ha sido descrito de la siguiente forma:

(...) La interposición del recurso de casación por parte de uno de los sujetos procesales, impone en ellos tres obligaciones para su debida fundamentación:  
**a)** La determinación de un artículo específico, vigente dentro del ordenamiento jurídico, que se considere vulnerado mediante la sentencia

---

<sup>1</sup> En cuanto a las causales casacionales éste órgano jurisdiccional ha señalado: "(...) **a)** Error de omisión, que es al que se refiere el mentado artículo al indicar la contravención expresa del texto de la ley, y que se configura cuando, dada una circunstancia fáctica por probada, el juzgador no aplica la norma jurídica correspondiente; **b)** Error de pertinencia, referido por el artículo 349 ejusdem, como indebida aplicación de la ley, que se presenta cuando establecida una circunstancia fáctica probada, el juzgador aplica para su resolución una norma jurídica que no tiene como supuesto de hecho a ésta; y, c) Error de interpretación, en el que el juez selecciona correctamente la norma y la adecúa al caso, pero al interpretar el precepto le atribuye un sentido que no tiene o le asigna efectos distintos o contrarios a su contenido, en definitiva, confunde el sentido y alcance de la norma aplicada." [CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. Ponencia de la Dra. Gladys Terán Sierra. Resolución Nro. 942-2013, mediante la cual se resuelve el recurso de casación signado con el Nro. 508-2013]

expedida por el juzgador de última instancia; **b)** La adecuación de esa vulneración a una de las causales que taxativamente prevé el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, para la procedencia del recurso de casación, con la finalidad de indicar si la violación del ordenamiento jurídico responde a su falta de aplicación, indebida aplicación o errónea interpretación; y, **c)** Los argumentos jurídicos que sustentan el haber interpuesto este recurso extraordinario, en los cuales debe hacerse mención a la parte de la sentencia del Tribunal *ad quem* que contiene la vulneración; la comparación entre la interpretación o aplicación del ordenamiento jurídico que, a criterio del recurrente, debía efectuarse y aquella que realizó el órgano jurisdiccional de instancia; y, por último, la trascendencia del error de derecho que se ha presentado en el fallo impugnado, esto es, como ha influenciado en su parte dispositiva.(...)<sup>2</sup>

#### 4.2.1- Respuesta a los cargos planteados por el impugnante

Más allá de haber quedado ubicado en el punto 3.1, la argumentación y/o el escenario casacional planteado por la defensa técnica del recurrente acusador particular Rodrigo Andrés Venegas Valencia; y, de que se han planteado en concreto los cargos de contravención expresa del artículo 5, 79 y 89 del Código de Procedimiento Penal, contravención expresa del artículo 560 del Código Penal; y, toda vez que, también se argüido que la sentencia impugnada no cuenta con la debida motivación, empero de que la falta de motivación no sea un cargo casacional dispuesto en el Código de Procedimiento Penal o en el vigente COIP, para proceder con el examen de casación, este Tribunal debe revisar de manera primigenia el pedio atinente a la "motivación" de la sentencia del *ad quem* -como un requisito legal y constitucional de toda resolución de los poderes públicos, en este caso de las y los jueces-; todo ello, con el objeto de analizar si efectivamente la sentencia, ahora recurrida, se encuentra o no motivada; puesto que, de ser así, se vuelve menester reparar, que sin este requisito indispensable, que garantiza, entre otros, la seguridad jurídica, mal podría entrar a examinarse las violaciones legales en sede de casación<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar y Tránsito, Recurso de Casación No. 1389-2012. Merino Oñate y Chicaiza Maridueña vs Tercera Sala de lo Penal, Colutorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

<sup>3</sup> Este órgano jurisdiccional ha señalado que: "...para que la Corte nacional de Justicia entre a resolver los cargos que el casacionista enuncia en contra de la sentencia del *ad quem*, se requiere que dicha sentencia esté completa, entendiéndose por esto el que los fundamentos de hecho y de derecho del juzgador de último nivel se encuentren expresados en el fallo, independientemente de

Con respecto a esta garantía básica del derecho a la defensa y del debido proceso, prevista dentro de los derechos de protección, dispuestos en la Constitución de la República; Título II; Capítulo VIII; artículo 76,7,l), este órgano jurisdiccional<sup>4</sup> ha señalado que:

(...) la motivación es la exteriorización de los argumentos (cualquiera que estos sean) con relación a los cuales el juzgador ha llegado a obtener el convencimiento del acierto de su decisión, la cual le es comunicada a los sujetos procesales mediante su transcripción en la sentencia. Permite generar en los intervinientes en el proceso penal, respecto del fallo expedido, la aquiescencia en cuanto a los argumentos utilizados por el órgano jurisdiccional para sentenciar, o los motivos en los cuáles basarán sus recursos procesales. Así también, la motivación, no solo de las sentencias sino de cada actuación judicial, es una de las maneras de legitimar a los funcionarios que ejercemos la labor de administrar justicia, al no provenir de la elección popular, a diferencia de las autoridades de las otras funciones del Estado.

La importancia de la motivación es tal, que se constituye en una de las garantías básicas del debido proceso, que a su vez son parte de los derechos de protección establecidos en la Constitución de la República, los cuales buscan que dentro de la solución de conflictos sociales, sometidos a la justicia ordinaria, "(...) no sea el juzgador, [o los órganos estatales en general] a quien el Estado le ha encargado la resolución de los conflictos sociales intersubjetivos, quien viole en este procedimiento los derechos de aquellos a quienes pretende conciliar (...)"<sup>5</sup>

En este sentido, es, entre otros, un deber de los funcionarios judiciales el ajustar sus actos jurisdiccionales a lo dispuesto en el artículo 76.7.l) de la Carta Magna, que indica que no habrá motivación si en el fallo no se hace constar "(...) Las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho (...)"; en otras palabras, no habrá motivación si por una parte, en la sentencia no se expresa la concreción de aquellos hechos que el juzgador estima probados, devenidos de la información que logra extraer de los medios de prueba presentados por los sujetos procesales (fundamentos de hecho); y por otra, si no se ha expresado el basamento jurídico que ha tomado en cuenta el juzgador para arribar a su decisión, exteriorizando claramente los motivos que lo han llevado a aplicar tal o cual norma a los fundamentos de hecho (fundamentos de derecho).

Para que un fallo, pueda contener el adjetivo calificativo de motivado, debe reunir las características de ser objetivo y convincente, solo de esta manera se podrá decir que el juzgador ha expresado razones válidas con base a las cuales ha arribado a la certeza del acaecimiento de los hechos sometidos a juicio. La motivación será convincente, cuando denota que el juzgador, como ser humano incapaz de alcanzar una verdad absoluta<sup>6</sup>, ha realizado un análisis de las pruebas dentro de sus capacidades, que ha vuelto creíble la teoría del caso que se ha propuesto plantear la parte a la cual se le va a dar la razón, por los mismos datos que ha logrado extraer de los medios probatorios; (...)

---

que dichos fundamentos sean correctos o incorrectos, cuestión que va a constituirse en el tema decidendi del fallo de casación (...)." (CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Sala Especializada de lo Penal. Recurso de casación No. 186-2012. Resolución No. 46-2013)

<sup>4</sup> Ver Sentencia CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal. Recurso de casación No. 1173-2012. Resolución No. 428-2013)

<sup>5</sup> Corte Nacional de Justicia, Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal. Res. 1408-2012, dentro del recurso de casación signado con el No. 371-2010.

<sup>6</sup> Se ha manifestado en este sentido la Corte Constitucional, en Sentencia No. 0020-09-EP, del 13 de agosto del 2009, al expresar lo siguiente: "Lograr la verdad absoluta es algo que está fuera del alcance del intelecto del juez, por lo que en una sentencia o auto el juez acoge una aproximación de lo que considera la verdad que idealmente se pretende alcanzar (...)"

Por otro lado, esta Sala de la Corte Nacional de Justicia en anteriores fallos, también, ha dicho que el cargo de falta de motivación de la que, supuestamente, adolece la sentencia de apelación debe ser analizado primigeniamente debido a dos razones concretas:

(...) **a)** En el ámbito de los derechos de las partes litigantes la garantía de “...motivación de las resoluciones judiciales es requisito para la observancia de un debido proceso, y más concretamente dentro del litigio, para la observancia del derecho a la tutela efectiva y expedita de los derechos e intereses de las personas...”<sup>7</sup>, su ausencia no puede ser suplida, por tanto, con otro efecto que no sea la declaratoria de nulidad del fallo que carece de ella, pues además, así lo dispone el artículo 76,7.l) de la Constitución de la República, con lo que se convierte en un tópico de análisis prioritario para el Tribunal de Casación; y, **b)** Ya en el ámbito práctico, se debe recordar que la casación es una confrontación entre la legislación vigente y la sentencia de última instancia, por lo que la falta de motivación en esta última, inevitablemente imposibilitaría la labor analítica del órgano jurisdiccional encargado de resolverla, al no contar con los razonamientos del juzgador de apelación que lo han llevado a decidir de una u otra manera.(...)<sup>8</sup>

De igual manera, se ha aclarado, que:

(...) la sentencia sobre la cual recae el recurso de casación, en nuestro sistema procesal penal es la sentencia proveniente de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial respectiva, la cual separa y constituye una individualidad respecto de aquella dictada por los tribunales penales. Esta sentencia de Corte Provincial, resuelve un recurso ordinario de apelación, y por lo tanto es apta para analizar temas relativos a la existencia de vicios procesales, errores en el análisis de los hechos y en la interpretación del derecho para decidir sobre el fondo del caso concreto; por lo tanto, es un mecanismo amplio de defensa en contra de la sentencia de primera instancia; sin embargo, su *ratio decidendi* debe dirigirse a resolver, dentro de los puntos mencionados, sobre aquellos que específicamente ha referido el apelante en la fundamentación que realiza en la audiencia respectiva. (...)

(...) es necesario especificar que para que la Corte Nacional de Justicia entre a resolver los cargos que el casacionista enuncia, en contra de la sentencia del *ad quem*, se requiere que dicha sentencia esté completa, entendiéndose por esto el que los fundamentos de hecho y de derecho del juzgador de último nivel se encuentren expresados en el fallo, independientemente de que dichos fundamentos sean correctos o incorrectos, cuestión que va a constituirse en el *tema decidendi* del fallo de casación. (...)<sup>9</sup>

Una vez que ha quedado determinado, lo que este órgano jurisdiccional ha señalado con relación a la motivación; abstrayéndonos al caso, traído a sede casacional, y para despejar de manera concreta el tema de la motivación, este Tribunal, de acuerdo a lo antes mencionado, ha analizado la sentencia objeto del recurso de casación y encuentra que: la sentencia está debidamente motivada, pues en ella no solo se hace referencia a los

<sup>7</sup> CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. Sentencia Nro. 048-13-SEP-CC, del 31 de julio del 2013.

<sup>8</sup> Corte Nacional de Justicia, Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal; recurso de casación signado con el No. 2001-2014 (sentencia de mayoría).

<sup>9</sup> Corte Nacional de Justicia, Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Penal; recurso de casación signado con el No. 186-2012.

artículos pertinentes, sino que se hace un razonamiento jurídico de pertinencia y aplicación al caso en resolución, así mismo, existe una parte expositiva, considerativa y resolutive que mantiene coherencia y cumple con el requisito de la lógica, está redactada en términos de fácil comprensión no solo para los sujetos procesales sino para todo ciudadano que pueda acceder a ella. Ahora bien es pertinente indicar que una cosa es la sentencia cuente con la motivación y otra distinta que aquella sea la correcta.

#### **4.2.2 Respuesta al cargo de: Contravención expresa del artículo 560 del Código Penal.**

Al respecto, este tribunal precisa que previo a dar contestación a la interrogante planteada *supra*, se debe considerar que la casación es el último peldaño jurisdiccional, que en su normal desenvolvimiento transita un juicio, es una fase del proceso adicional a la doble instancia, en la cual se reduce la capacidad de actuación del Tribunal que lo resuelve, limitándose a analizar la sentencia de instancia, en busca de errores de derecho que se hubieran podido producir en cuanto a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas

En este sentido, se constituye en un deber de los operadores de justicia garantizar la sustanciación de procesos transparentes y eficientes en los cuales se respeten por igual los derechos de las partes procesales sobre las sólidas bases de los principios de inmediación y seguridad; en este sentido, y siendo consecuente con el análisis, debemos saber que la ley penal, es la única norma que puede establecer las conductas delictivas y sus penas, cumpliendo la función de garantía a los ciudadanos; consecuentemente las leyes penales son todas aquellas que contiene algún precepto sancionado con la amenaza de una pena, y es la que está ligada a la ley adjetiva, que es la que determina la manera cómo ha de hacerse efectiva una pena; esto es cuando se demuestre la existencia material de la infracción así como la responsabilidad o la culpabilidad de quien ha cometido la acción u omisión, así como el nexo causal existente entre delito y su responsable.

En el caso in examine, el delito que le ha sido imputado a la procesada es el de abuso de confianza o apropiación indebida, que tiene como elementos constitutivos del tipo, el dolo, la distracción, la disposición, el perjuicio ajeno, el objeto material y la entrega de la cosa; dicho en otras palabras en el abuso de confianza, el sujeto activo, recibe la cosa por

un acto voluntario de la víctima provocando con su conducta un perjuicio al patrimonio ajeno, siendo así la conducta típica, antijurídica y culpable de la procesada, ha hecho que el juzgador llegue al convencimiento y la certeza de su culpabilidad en el hecho imputado.

Ya en su reproche, el recurrente expresa que, el yerro jurídico se convierte en un error por la falta de aplicación, y que este se encuentra en el sub acápite 5.3 de la sentencia recurrida, y que el Tribunal, en la sentencia manifestó todos elementos constitutivos del tipo penal del Art. 560 del Código Penal, es el delito de abuso de confianza tanto de sujeto activo, pasivo, verbo rector y en fin la conducta que se adecuó. En este sentido, la Corte Provincial de Pichincha, hace todo un fundamento de acuerdo a la teoría fáctica y a los hechos probados, sin embargo, de lo cual concluyen diciendo que no se adecuó la conducta al tipo penal señalado, lo cual es una falta de aplicación del Art. 560 del Código Penal, por delito de abuso de confianza.

Respecto a lo dicho, este Tribunal de Casación considera que el procesado en su fundamentación brindó elementos sobre la vulneración de la norma, esto es la contravención expresa del Art. 560 del Código Penal, sin embargo, este tribunal infiere que al decir“(...) violación expresa (...)”, se refería a la causal de contravención expresa, conocido como error de omisión, el cual se configura cuando, dada una circunstancia fáctica por probada, el juzgador no aplica la norma jurídica correspondiente.

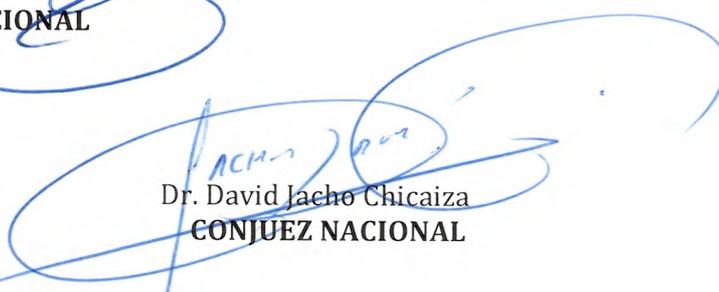
Ahora bien, una vez que ha quedado claro en que consiste el error in iure alegado, este Tribunal de casación de los hechos que se dan por probados el Juzgador de instancia considera que si se cumple con los elementos del tipo penal, es decir está demostrado en el proceso que hay un perjuicio patrimonial, toda vez que se considera que el delito de abuso de confianza es un delito de resultado y eso consta dentro del proceso, al menos de la sentencia objeto de este recurso y examinada por este órgano jurisdiccional, así aparece por las trasferencias que se han hecho a la parte acusada, por lo que este Tribunal considera que este error de derecho si existe en la sentencia y por lo tanto es menester que se corrija, sin entrar a volver a valorar la prueba lo cual está expresamente prohibido conforme al inciso segundo del Art 349 del CPP, sino que se lo hace fundamentalmente en virtud de lo que la propia sentencia da por hechos probados.

## 5.- RESOLUCIÓN

En atención al desarrollo jurídico efectuado en líneas anteriores, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, casa la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Sala Especializada de lo Penal por existir contravención expresa del Art. 560 del Código Penal y en virtud de aquello declara la responsabilidad penal de la procesada Julieta Estrella Silva, imponiéndole la pena privativa de libertad de 1 año y multa de 16 dólares de los Estados Unidos de América. Además, toda vez de que dentro de la sentencia de primer nivel se ha considerado la suspensión condicional de la pena, en esos mismos términos el Tribunal dicta la suspensión condicional de la pena en tanto la sentenciada cumpla con las condiciones que allí se exponen, caso contrario se dejará sin efecto la suspensión condicional de la pena y se procederá de conformidad con la ley. **Notifíquese y Cúmplase.**

  
Dr. Edgar Flores Mier  
**JUEZ NACIONAL**

Dr. Luis Enríquez Villacres  
**JUEZ NACIONAL**

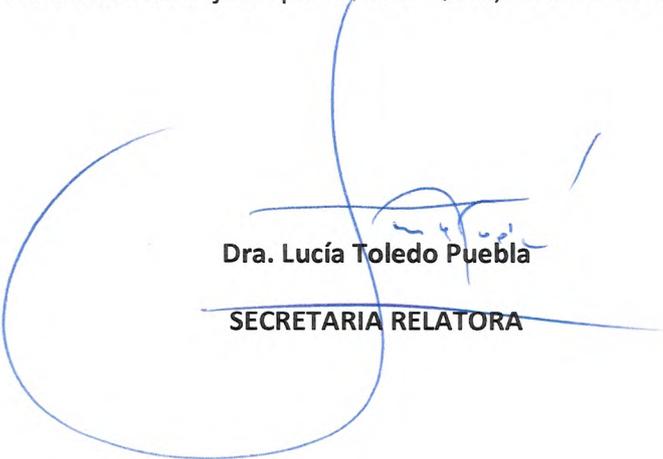
  
Dr. David Jacho Chicaiza  
**CONJUEZ NACIONAL**

Certifico:

  
~~Dra. Lucía Toledo Puebla~~  
SECRETARIA RELATORA

16 de casis

RAZON: Siento por tal que la sentencia que antecede dictada dentro de la causa penal No. 17256-2014-0022 por el delito de abuso de confianza, no consta la firma del doctor Luis Enríquez Villacrés, Juez Nacional integrante del Tribunal de casación que resolvió la situación jurídica de la procesada SILVIA JULIETA ESTRELLA, pues a la presente fecha se encuentra en uso de licencia en virtud del oficio No. 0431-SG-SLL-2019 de 15 de marzo de 2019, suscrito por la doctora Isabel Garrido Cisneros, Secretaria General de la Corte Nacional de Justicia y que se adjunta al expediente. En tal virtud, de conformidad con lo dispuesto en la resolución No. 18-2017 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 22 de noviembre de 2017, que en lo pertinente señala: "Art. 2.- En el caso de un tribunal, si luego del pronunciamiento oral en audiencia, uno de los juzgadores se ausentare temporalmente, por cualquier circunstancia debidamente justificada, sentada la respectiva razón de este particular por el Secretario, el auto definitivo o sentencia escrita será firmada por los otros dos miembros del tribunal. (...)", se procede a notificar la sentencia en referencia a los sujetos procesales. Quito, 22 de abril de 2019. Certifico:



Dra. Lucía Toledo Puebla

SECRETARIA RELATORA



En Quito, lunes veinte y dos de abril del dos mil diecinueve, a partir de las trece horas y cincuenta minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: DR. NELSON GUANO, FISCAL DE PICHINCHA en el correo electrónico [naguano@mail.colabpi.pro.ec](mailto:naguano@mail.colabpi.pro.ec); [guanon@fiscalia.gob.ec](mailto:guanon@fiscalia.gob.ec); [riverafm@fiscalia.gob.ec](mailto:riverafm@fiscalia.gob.ec); [cepe dab@fiscalia.gob.ec](mailto:cepe dab@fiscalia.gob.ec), en el casillero electrónico No. 1706548482 del Dr./Ab. GUANO JORDÁN NELSON ATILIO; VENEGAS VALENCIA RODRIGO ANDRES en la casilla No. 3539 y correo electrónico [vestigolegal@uio.satnet.net](mailto:vestigolegal@uio.satnet.net); [eduardo.gomez17@foroabogados.gob.ec](mailto:eduardo.gomez17@foroabogados.gob.ec); [pgpatricio@hotmail.com](mailto:pgpatricio@hotmail.com), [pablorosero29@gmail.com](mailto:pablorosero29@gmail.com), [ag-it92@hotmail.com](mailto:ag-it92@hotmail.com), [info@gvgabogados.com](mailto:info@gvgabogados.com), [patriciogomez@gvabogados.com](mailto:patriciogomez@gvabogados.com), [pablorosero@gvgabogados.com](mailto:pablorosero@gvgabogados.com), en el casillero electrónico No. 1712168846 del Dr./Ab. EDUARDO PATRICIO GOMEZ ANDRADE; FISCALIA GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1207; ESPINOSA ESPINOSA FANNY AUGENIA en la casilla No. 1634 y correo electrónico [espinosaf@fiscalia.gob.ec](mailto:espinosaf@fiscalia.gob.ec), [sandovalv@fiscalia.gob.ec](mailto:sandovalv@fiscalia.gob.ec), [guamanss@fiscalia.gob.ec](mailto:guamanss@fiscalia.gob.ec), [guanon@fiscalia.gob.ec](mailto:guanon@fiscalia.gob.ec). ESTRELLA SILVA JULIETA en la casilla No. 3258 y correo electrónico [pocana.gestar@gmail.com](mailto:pocana.gestar@gmail.com), [pocana@ocanabogados.com](mailto:pocana@ocanabogados.com), en el casillero electrónico No. 1708971344 del Dr./Ab. OCAÑA MERINO JOE PAÚL; en la casilla No. 1669 y correo electrónico [vascoyopez@hotmail.com](mailto:vascoyopez@hotmail.com), en el casillero electrónico No. 1708002207 del Dr./Ab. VASCO YEPEZ JULIO CESAR; en la casilla No. 373 y correo electrónico [marco.teran17@foroabogados.ec](mailto:marco.teran17@foroabogados.ec). AB. MARIA JOSE BALLESTEROS en la casilla No. 5387 y correo electrónico [boletaspichincha@defensoria.gob.ec](mailto:boletaspichincha@defensoria.gob.ec), [mjballesteros@defensoria.gob.ec](mailto:mjballesteros@defensoria.gob.ec), [eguevara@defensoria.gob.ec](mailto:eguevara@defensoria.gob.ec), [elopez@defensoria.gob.ec](mailto:elopez@defensoria.gob.ec); FISCALÍA PROVINCIAL en el correo electrónico [cortezw@fiscalia.gob.ec](mailto:cortezw@fiscalia.gob.ec), [gaonaf@fiscalia.gob.ec](mailto:gaonaf@fiscalia.gob.ec); SILVA JULIETA ESTRELLA en la casilla No. 5711 y correo electrónico [boletaspichincha@defensoria.gob.ec](mailto:boletaspichincha@defensoria.gob.ec), [gustavol@defensoria.gob.ec](mailto:gustavol@defensoria.gob.ec), [cmontalvo@defensoria.gob.ec](mailto:cmontalvo@defensoria.gob.ec). a: LIBRO COPIADOR en su despacho. Certifico:

  
DRA. LUCÍA DE LOS REMEDIOS TOLEDO PUEBLA  
SECRETARÍA RELATORA