



Carrera de derecho.

Trabajo de Investigación de Análisis de Caso.

Previo a la obtención del Título de:

Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Tema:

Caso N° 13283-2016-01802, que por daño a bien ajeno sigue, Patricia del Pilar Bravo Gallardo, Fiscal, en contra de Moreira Cedeño Mariuxi Yadira. “Nulidad en la sentencia del juzgador por falta de motivación”

Autores:

Pedro Marcelino Falconí Ayón.

Dener Alfonso Suárez Moreira.

Tutor:

Ab. Javier Artiles Santana.

Cantón Portoviejo – Provincia de Manabí – República del Ecuador

2017.

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Pedro Marcelino Falconí Ayón y Dener Alfonso Suárez Moreira, de manera expresa hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo de investigativo: Caso N° 13283-2016-01802, que por daño a bien ajeno sigue, Patricia del Pilar Bravo Gallardo, Fiscal, en contra de Moreira Cedeño Mariuxi Yadira. “Nulidad en la sentencia del juzgador por falta de motivación”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido realizada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, 9 de agosto de 2017

Pedro Marcelino Falconí Ayón.

C.C.

AUTOR.

Dener Alfonso Suárez Moreira.

C.C.

AUTOR.

ÍNDICE

Cesión de derechos de autor.....	I
Índice.....	II
Introducción	1
1. Marco teórico.	3
1.1. Garantías Constitucionales.....	3
1.2. La motivación.	6
1.3. La motivación en el ámbito jurídico.	7
1.4. Finalidad de la motivación.....	7
1.5. Consecuencias por falta de motivación en las sentencias.....	9
1.6. Declaración de Nulidad por la Corte Nacional de Justicia.	9
1.7. Declaración de nulidad por parte de la Corte Constitucional.	11
1.8. Falta de motivación y su consecuencia administrativa.	11
1.9. La motivación y su regulación en el Código Orgánico Integral de Procesos.	12
1.10. Seguridad Jurídica.....	14
1.11. Acción de protección.	15
1.12. La Prueba.	16
1.13. Clases de pruebas.....	18
1.14. Daño al bien ajeno.....	19
2. Análisis del Caso N° 13283-2016-01802.....	21

2.1. Antecedentes.....	21
1. Conclusiones	46
Bibliografía	50

INTRODUCCIÓN

La importancia del presente análisis de caso es muy relevante, ya que si partimos de una premisa básica según la cual el delito supone un hecho típico, establecido en la ley, antijurídico, contrario a la ley y culpable, es decir, que sea imputable, por el cual se infringe un derecho públicamente garantizado, hemos de concluir que el infractor de dicho orden ha de ser debidamente castigado.

Sin embargo los efectos de dicha decisión tomada por parte de un juzgador sobre si una persona es culpable del delito conlleva a una serie de afecciones a la persona procesada, cuando éste no es culpable de cometer dicho delito y es ahí cuando debemos preguntarnos, ¿Por qué es tan importante la motivación de la sentencia por parte del juzgador?, porque de esta manera se evita la arbitrariedad en las decisiones de los administradores de justicia y hacer efectiva una verdadera justicia por parte del Estados y sus intermediarios para realizarla, además de esto se está poniendo en juego los derechos de un ciudadano.

La Constitución garantiza los derechos de los ciudadanos, al ser declarado culpable una persona se le restringen sus derechos políticos, y entre ellos el más importante que es el derecho a la libertad, es por eso que dentro de la misma se manifiesta el debido proceso, dentro del cual se estipula que toda resolución emitido por parte de una autoridad pública, en este caso un operador de justicia deba motivar su decisión para no caer en arbitrariedades y por ende en nulidad su decisión.

El beneficio de esta investigación es extenso, ya que se determinará si se vulnera o no el principio a la seguridad jurídica, debido proceso y la norma procesal los efectos y el daño causados al procesado cuando se lo declare culpable sin que el juzgador tenga la certeza que lo es.

El presente análisis de caso tiene como base la concientización de los operadores de justicia al momento de tomar una decisión sobre la libertad de una persona, cuando por las pruebas producidas en juicio no puedan obtener la certeza del cometimiento de un delito y así aplicar lo más favorable al procesado asegurando de esta manera un derecho amparado por la Constitución.

Este estudio de caso consideramos sea a favor de la ciudadanía ecuatoriana, ya todos podemos estar inmersos directamente a una problemática similar, este proyecto se podría utilizar de referencia para futuros procesos investigativos o judiciales, además existe todo el interés necesario para obtener la información por todos los medios precisos, para de esta manera determinar de forma favorable y eficaz un gran resultado para el trabajo que se investiga.

1. MARCO TEÓRICO.

1.1. Garantías Constitucionales.

Cabanellas (2008)¹, conceptualiza a la garantía constitucional como: “Conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos Constitucionales aseguran a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que se les reconocen”. (p. 178).

En nuestras dos últimas constituciones se ha manifestado la influencia de un constitucionalismo contemporáneo, el cual concibe la igualdad como un principio y un derecho, es así que en nuestra actual Constitución (2008)², normativamente establece que prevalecer los derechos de las personas junto con sus garantías sobre el Estado; considerándose de esta manera los establecidos como Derechos de Protección estipulados en el Título II, Capítulo Octavo, Artículo 76, que contiene las Garantías del debido proceso, referidos en el numeral 7, literal I):

Artículo 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:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

¹ Cabanellas, Guillermo. (2008), *Diccionario Jurídico Elemental*, Editorial Heliasta S.R.L. Argentina.

² Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial N° 449. Año II. Lunes 20-October-2008. Quito

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.
3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.
4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.
5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.
6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.
7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:
 - a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
 - b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
 - c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
 - d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
 - e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
 - f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
 - g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

- h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.
- i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.
- j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
- k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.
- l) 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 consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
- m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. (ps. 53-54-55).

En el numeral 7, literal l), indica que es imperativa la motivación en todas las resoluciones emanadas por todos los poderes públicos, y de verificarse la ausencia de la motivación en una resolución tendrá como consecuencia en el orden procesal, la nulidad del fallo o resolución, y de tipo administrativa la sanción del funcionario responsable.

La consecuencia de tipo administrativo por falta de motivación en una resolución se encuentra regulada en el Código Orgánico de la Función Judicial (2009)³, el cual en su Artículo 130, numeral 4, manifiesta:

³ Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial Suplemento 544. Ley s/n. de 9 de marzo de 2009. Estado: Vigente.

Artículo 130.- FACULTADES JURISDICCIONALES DE LAS JUEZAS Y JUECES.- Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben:

4. Motivar debidamente sus resoluciones. 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. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos. (ps. 41-42).

1.2. La motivación.

El Diccionario Latino – Español (s.a.)⁴, sobre la motivación indica: “Motivación proviene del latín “motus” que significa movimiento, motivo, causa, razón. Plinius junior, jurídicamente, le atribuyo el significado siguiente: “motivos de una resolución”. (p. 551).

En el Diccionario de la Real Academia Española (s.a.)⁵, motivar significa: “Dar o explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer algo” (s.p.); es decir, que es dar una razón por algo realizado.

Para Cueva (2013)⁶, define a la motivación como: “La motivación es una labor intelectual, crítica, lógica, racional y diáfana que se estructura con un

⁴ Valvueda, Manuel. (1840). *Diccionario Latino – Español*. Biblioteca de Catalunya. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<https://archive.org/details/BRes142167>].

⁵ Real Academia Española. (s.a). *Diccionario de la Real Academia Española*. . [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<http://dle.rae.es/?id=PwDQ7LY>].

⁶ Cueva Carrión, Luis. (2013). *El Debido Proceso*. Quito – Ecuador. Editorial Cueva.

cúmulo de juicios lógicos que justifican una decisión. La esencia de la motivación es la racionalidad”, (p. 290).

1.3. La motivación en el ámbito jurídico.

Jurídicamente la motivación es una operación lógica jurídica donde el órgano del poder público se expresa, adoptando una resolución, en la cual debe de fundamentar en que hechos y normas se basó su decisión y la relación existente entre ellas.

Para Cueva (2013)⁷, la motivación jurídica es:

Motivar es explicar algo en forma racional, comprobable comprensible y creíble. Una motivación bien elaborada debe permitir comprender su construcción, interna y externa, su funcionamiento y la concatenación lógica por la que se arriba a tal o cual conclusión o decisión. Si la motivación no es racional ni lógica, no se la puede comprender ni comprobar y será, siempre, una pura arbitrariedad. La motivación destierra la arbitrariedad y la injusticia.

Es obligación Constitucional, legal e ineludible de todo órgano de decisión motivar sus resoluciones en forma suficiente y, para que sea tal, el producto debe soportar un estudio posterior de carácter científico. Además debe ser real, sustancial, no aparente.

La motivación obliga a quien toma una decisión a dar una explicación racional y lógica de ella en cada caso concreto y es la razón de ser de toda resolución, auto o sentencia. Una pieza resolutoria no se puede justificar racionalmente si carece de motivación.

La motivación jurídica se construye a través de razonamientos jurídicos y lógicos conectados entre sí en forma congruente, no arbitraria, ni contradictoria, cuya base son los hechos y el derecho. (ps. 291- 292).

1.4. Finalidad de la motivación.

⁷ Cueva Carrión, Luis. (2013). *El Debido Proceso*. Quito – Ecuador. Editorial Cueva.

Se puede definir tres aspectos fundamentales en la realización de una motivación, que son:

- Garantizar la posibilidad de control de la sentencia por los tribunales superiores;
- Convencer a las partes y a la sociedad en general sobre la justificación y legitimidad de la decisión judicial; y,
- Verificar que la decisión no es producto de un actuar arbitrario del juez, sino de la válida aplicación del derecho, en vista de un proceso garante y transparente.

La motivación en una sentencia no solo permite que las partes involucradas tengan una explicación fundamentada en doctrina y derecho de la resolución tomada por un juez, sino, que también la sociedad en general podrá verificar lo actuado por un juez; considerando que , dado que el público en su conjunto puede observar si los tribunales utilizan arbitrariamente los poderes que se les ha atribuido, por tal razón los fundamentos de la sentencia deben lograr por una parte, convencer a las partes de la justicia impartida y por otra parte debe avalar que la resolución dada es producto de la aplicación de la Ley y no un resultado arbitrario, al consignar las razones capaces de sostener y justificar sus decisiones; por lo que, ha de ser la conclusión de una argumentación que permita por tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al fallo.

Los jueces están en el deber de explicar sus decisiones. Y esas decisiones tienen necesariamente que provenir de un proceso de razonamiento lógico. En la argumentación de su decisión es donde deben identificar claramente las proposiciones y fundamentar a base del conocimiento discursivo.

En la motivación el silogismo cobra vida recordando nuestros antiguos libros de lógica, los principios de Aristóteles con la implementación de la premisa mayor, la premisa menor y la conclusión.

1.5. Consecuencias por falta de motivación en las sentencias.

Existen dos consecuencias por falta de motivación en una sentencia o resolución, la de orden procesal, que conlleva a la nulidad de la resolución; y, la administrativa que es la que se le realiza al funcionario que la emite.

Es de entender que la competencia para declarar la nulidad de un proceso recae o es asumida por las Cortes Provinciales de Justicia, por la Corte Nacional de Justicia, o por la Corte Constitucional.

1.6. Declaración de Nulidad por la Corte Nacional de Justicia.

La Corte Nacional de Justicia asume los procesos mediante recurso de casación, y tienen la competencia de declarar la nulidad de una sentencia que ha llegado a su conocimiento.

La Constitución (2008)⁸, permite a un Juez de Casación nulificar una sentencia por falta de motivación, según lo normado en los Artículos 76, numeral 1, Artículo 172, Artículo 424 y 426:

Artículo 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: 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (p. 55).

Artículo 172: Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. (p. 96).

Artículo 424: La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. (p. 189).

Artículo 426: Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. (p. 189).

Con lo artículos mencionado, se observa que una de las garantías del debido proceso es que todo juez o funcionario público tiene la obligación de garantizar el fiel cumplimiento de leyes y normas a los que las partes actuantes en un proceso tienen derecho; además de la sujeción que tienen los jueces a la Constitución, considerando el principio de supremacía que tiene la Constitución, y el principio de aplicación directa de todos los preceptos constitucionales.

⁸ Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial N° 449. Año II. Lunes 20-October-2008. Quito

Si en un proceso la sentencia no ha sido debidamente motivada, el Tribunal Superior, ya sea de apelación o casación, que conozca esta violación de esta garantía por parte de un Juez A quo, está en la obligación de declarar la nulidad.

1.7. Declaración de nulidad por parte de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional, como máximo órgano de justicia constitucional, también tiene la potestad de declarar la nulidad en resoluciones judiciales en los que se verifique la carencia de una motivación, considerando que la falta de la aplicación de la garantía de la motivación afecta al derecho constitucional y a la tutela judicial efectiva.

1.8. Falta de motivación y su consecuencia administrativa.

La no motivación de las resoluciones o actos administrativos, tienen consecuencias que se encuentran enmarcadas en la Constitución, en el Artículo 76, numeral 7, literal 1), así como en el Código Orgánico de la Función Judicial, Artículo 108, conllevando no solo a la nulidad de lo actuado, sino también a las sanciones de régimen disciplinario que se les aplicarán a los funcionarios públicos que las hayan cometido, incluido los Fiscales.

En el Código Orgánico de la Función Judicial (2009)⁹, Artículo 108, numeral 8, sobre las infracciones graves, menciona:

⁹ Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial Suplemento 544. Ley s/n. de 9 de marzo de 2009. Estado: Vigente.

Artículo 108.- A la servidora o al servidor de la Función Judicial se le podrá imponer sanción de suspensión, por las siguientes infracciones: ...

8. No haber fundamentado debidamente sus actos administrativos, resoluciones o sentencias, según corresponda, o en general en la substanciación y resolución de las causas, haber violado los derechos y garantías constitucionales en la forma prevista en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución de la República. (p. 34).

Este mismo cuerpo legal menciona que si la falta es repetida por parte del funcionario, esto conduciría a la destitución de su cargo, según lo normado en el Artículo 105, numeral 4, sobre las clases de sanciones disciplinarias. (p. 33).

También existe otra norma que ratifica la supremacía constitucional y el sometimiento que tiene la Función Judicial a estas normas, la cual la encontramos en el Artículo 125 del Código Orgánico de la Función Judicial (2009)¹⁰, que indica:

Art. 125.- ACTUACIÓN INCONSTITUCIONAL.- Sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal a que hubiera lugar, las juezas y jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial que en la substanciación y resolución de las causas, hayan violado los derechos y garantías constitucionales en la forma prevista en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución de la República, serán sometidos a procedimiento administrativo, siempre que, de oficio o a petición de parte, así lo declare el tribunal que haya conocido de la causa vía recurso, o que el perjudicado haya deducido reclamación en la forma prevista en este Código, sin perjuicio de que se pueda también presentar la queja en base a lo establecido en el artículo 109 número 7 de este Código. (p. 40).

1.9. La motivación y su regulación en el Código Orgánico Integral de Procesos.

¹⁰ Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial Suplemento 544. Ley s/n. de 9 de marzo de 2009. Estado: Vigente.

En nuestro sistema procesal penal, se hace referencia específica a normas que si bien es cierto no indican tácitamente la palabra motivación, si hacen referencia a la obligación que se tiene de fundamentar, los órganos de investigación y acusación como son la Fiscalía General del Estado, como del órgano jurisdiccional, comprendido en los Jueces o Tribunal de Garantías Penales, las decisiones que toman estos en las distintas fases y etapas del proceso penal.

El Código Orgánico Integral Penal (2014)¹¹, libro preliminar título II sobre las Garantías y Principios Generales, Capítulo II, Garantías y Procesos Rectores del Proceso Penal, Artículo 5, numeral 18, sobre la motivación como principio procesal obliga al juzgador a fundamentar sus decisiones, en particular se pronunciarán sobre los argumentos y razones relevantes expuestos por los sujetos procesales durante el proceso.

Artículo 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:

18. Motivación: la o el juzgador fundamentará sus decisiones, en particular, se pronunciará sobre los argumentos y razones relevantes expuestos por los sujetos procesales durante el proceso. (ps. 28 – 29).

En el Código orgánico Integral Penal (2014)¹², Artículo 621, inciso primero, hace referencia:

Artículo 621.- Sentencia.- Luego de haber pronunciado su decisión en forma oral, el tribunal reducirá a escrito la sentencia la que deberá incluir una motivación completa y suficiente tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como con la determinación de la pena y la

¹¹ Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.

¹² *Ibíd.*

reparación integral a la víctima o la desestimación de estos aspectos. (p. 233).

Cuando el juzgador debe pronunciarse en audiencia, no basta con anunciar si declarará la culpabilidad o ratificará la inocencia, es necesario que explique sucintamente las razones lógicas y jurídicas de su decisión en la misma audiencia.

1.10. Seguridad Jurídica.

Fernández (1963)¹³ sobre la seguridad jurídica indica:

Específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones completas de los particulares dentro del orden del derecho. Este debe proporcionar seguridad al individuo en el sentido de que en todo momento sepa con entera claridad hasta donde llega su esfera de actuación jurídica y donde empieza la de los demás, que conozca con plena certeza a lo que le compromete una declaración de voluntad, y en general, las consecuencias de cualquier acto que él o los otros realicen en la órbita del derecho; que pueda prever con absoluta certidumbre los resultados de la aplicación de una norma, en fin, que en todo instante pueda contemplar deslindados con perfecta nitidez, los derechos propios y los ajenos. (p. 89).

Delos (1993)¹⁴, considera a la seguridad jurídica como: “La garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes, y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, les serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación” (s.p.).

García Falconí (2012)¹⁵, en referencia a la seguridad jurídica manifiesta:

¹³ Fernández Galiano, Antonio. (1963). *Introducción a la Filosofía del Derecho*. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado.

¹⁴ Delos, Joseph Thomas. (1993). *Filosofía del Derecho*. [En línea]. Recuperado el: [22-07-2017]. Disponible en: [<http://filosofiaunamivy.blogspot.com/2012/05/joseph-thomas-delos.html>].

¹⁵ García Falconí, José. (2012). *Seguridad Jurídica*. [En línea]. Recuperado el: [22-07-2017]. Disponible en:

La seguridad jurídica es el requerimiento de toda sociedad moderna y libre para desenvolverse racionalmente dando estabilidad a los agentes productivos, y certeza a los individuos acerca de cuáles son sus derechos y cuáles son sus deberes; pues la seguridad jurídica exige la previsión de una respuesta conforme a derecho para los diferentes conflictos que se suscitan en la convivencia humana; pues solo de esta manera se produce estabilidad, que a la final es conseguir la fidelidad al principio de legalidad. (s.p.).

1.11. Acción de protección.

La Constitución de la República del Ecuador (2008)¹⁶, en su Artículo 88, ha definido a la Acción de Protección como:

La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. (p. 25).

Acción que permite al ciudadano no solo recurrir por la violación de un derecho fundamental, sino por la vulneración de cualquiera de los derechos garantizados en la Constitución, sin esperar que el acto se consuma o la omisión impida ejercer su derecho, definición constitucional que es recogida en la nueva Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional,

[<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2012/01/06/seguridad-juridica>].

¹⁶ Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial N° 449. Año II. Lunes 20-October-2008. Quito.

la que más adelante describiremos de forma detallada en cada una de las características que rodean dicha acción.

1.12. La Prueba.

La prueba, es una práctica necesaria para demostrar la verdad del hecho o hechos que se alegan, la existencia de esta que deberá ser solicitada, practicada e insertada al proceso de acuerdo a los medios establecidos por la ley.

El Código Orgánico General de Procesos (2015)¹⁷, inciso primero del Artículo 169, acerca de la carga de la prueba manifiesta: “Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación” (p. 40).

El actor de manera general tiene la carga procesal de probar los hechos y su pretensión, no es una obligación impuesta al actor, más bien es una carga que tiene, ya que si caduca el tiempo que le impone la ley para la realización de la práctica de la prueba como lo determina el Artículo 119 del Código de Procedimiento Civil y de ser insertada después de este tiempo carecerá de eficacia probatoria.

¹⁷ Asamblea Nacional. (2016). *Código Orgánico General de Procesos*. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 506 de 22-Mayo-2015. Última modificación: 18-Diciembre-2015. Estado: Reformado.

Ossorio (2007)¹⁸, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales manifiesta lo siguiente acerca de la prueba “Conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas” (p. 791).

Para el tratadista Melendo¹⁹, el término prueba lo determina como: “Deriva del término latín probatio o probationis, que a su vez procede del vocablo probus que significa: bueno, por tanto lo que resulta probado es bueno y se ajusta a la realidad; de lo que se infiere, que probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa” (p. 11).

El Código Orgánico General de Procesos (2015)²⁰, en el Artículo 158, acerca de la finalidad de la prueba indica lo siguiente “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos” (p.36).

¹⁸ Ossorio, Manuel. (2007). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Universidad de Texas. Editorial Heliasta. 1era. Edición Electrónica. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en:

[https://conf.unog.ch/tradfrweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf]

¹⁹ Sentis Melendo, Santiago. (1973)- “*Que es la Prueba*” (*Naturaleza de la prueba*). Revista derecho Procesal Iberoamericana. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1056/61.pdf>]

²⁰ Asamblea Nacional. (2016). *Código Orgánico General de Procesos*. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 506 de 22-Mayo-2015. Última modificación: 18-Diciembre-2015. Estado: Reformado.

El Código Orgánico Integral Penal (2014)²¹, COIP, Artículo 453, sobre la finalidad de la prueba, indica:

Artículo 453.- Finalidad.- La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada. (p. 169).

Y sobre los principios de igualdad de oportunidades para la prueba, este mismo cuerpo de ley refiere en su Artículo 455, de Nexo Causal, lo siguiente:

Artículo 455.- Nexo causal.- La prueba y los elementos de prueba deberán tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, el fundamento tendrá que basarse en hechos reales introducidos o que puedan ser introducidos a través de un medio de prueba y nunca, en presunciones. (p. 170).

1.13. Clases de pruebas.

El artículo 121 del Código de Procedimiento Civil habla acerca de las pruebas, indicando:

Las pruebas consisten en confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y dictamen de peritos o de intérpretes.

Se admitirá también como medios de prueba las grabaciones magnetofónicas, las radiografías, las fotografías, las cintas cinematográficas, los documentos obtenidos por medios técnicos, electrónicos, informáticos, telemáticos o de nueva tecnología; así como también los exámenes morfológicos, sanguíneos o de otra naturaleza técnica o científica. La parte que los presente deberá suministrar al juzgado en el día y hora señalados por el juez los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos o figuras. Estos medios de prueba serán apreciados con libre criterio judicial según las circunstancias en que hayan sido producidos.

²¹ Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.

Se considerarán como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se hicieren por cualquier sistema. (p.38).

En contra parte el Código Orgánico General de Proceso sobre las clases de pruebas manifiesta que estas podrán ser testimoniales, Artículo 174; documentales, Artículo 193; y periciales. Artículo 221.

1.14. Daño al bien ajeno.

Donna (2002)²², en referencia al delito de daño manifiesta:

En el delito de daño se da, básicamente, un atentado contra una cosa. Dicho atentado disminuye o elimina el valor de la cosa contra la que se atenta, pero quien sufre es la cosa en sí misma, no un derecho o poder sobre ella. Es decir, no hay desplazamiento de derechos referentes a una cosa, como podíamos encontrar en las figuras anteriores, sino un degradamiento de la cosa en sí. (p. 358).

Sobre el objeto material del daño al bien ajeno, Donna (2002)²³, indica:

Son objetos del delito las cosas muebles e inmuebles siempre que sean ajenas -y se incluyen los animales, agregado sobreabundante-. Si la cosa sobre la que se atenta es de propiedad del autor de la conducta o es res nullius, no habrá delito. Sin embargo, las cosas perdidas sí pueden ser objeto de este delito, ya que son propiedad de alguien, y son ajenas.

Dañar implica un ataque a la materialidad, utilidad o disponibilidad de las cosas, que elimina o disminuye su valor de uso o de cambio. Se ataca la materialidad de las cosas cuando se altera su naturaleza, forma o calidades; se ataca su utilidad cuando se elimina o se disminuye su aptitud para el fin o los fines a que estaba destinada; se ataca su disponibilidad cuando el acto del agente impide que el propietario pueda disponer de ella. (p. 389).

²² Donna, Edgardo Alberto. (2002). Derecho Penal - Parte Especial. Argentina. Tomo II. Editores Ribinzal – Culzoni.

²³ *Ibidem*.

El Código Orgánico Integral Penal (2014)²⁴, COIP, a referencia del Daño a bien ajeno, en su Artículo 204, numeral 1, indica:

Artículo 204.- Daño a bien ajeno.- La persona que destruya, inutilice o menoscabe un bien ajeno será sancionada con pena privativa de libertad de dos a seis meses.

1. Si por el daño provocado paraliza servicios públicos o privados. (p. 87).

²⁴ Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.

2. ANÁLISIS DEL CASO N° 13283-2016-01802.

2.1. Antecedentes.

Como antecedente en este proceso se encuentra determinada el parte policial de fecha 3 de diciembre de 2016, en el cual consta el comunicado del ECU – 911 a la patrulla policial para que verificará un reporte de escándalo en una de las habitaciones del Motel EROS Internacional, donde una de las trabajadoras del motel informó que en la habitación # 15 se escucharon varios golpes, muy fuertes, ante lo cual ingresó a la habitación constatando destrozos de todas las cosas que se encontraban en esa habitación, como son TV Sony de 32”, nevera de oficina, tapa del inodoro, dos controles, un espejo grande de pared, y la puerta corrediza del baño, ante lo cual llamó al ECU 911, para pedir la colaboración de la Policía Nacional; se procedió a la detención de la Señora Mariuxi Yadira Moreira Cedeño quien era la persona que se encontraba en la habitación, y quien aún se mantenía muy alterada, además que también agredió verbalmente a los miembros de la policía que acudió a los hechos.

A la detenida se le leyeron sus derechos constitucionales antes de detenerla a fin de cumplir con lo estipulado en la Constitución, Artículo 77, numerales 3 y 4, se la traslado al Hospital Verdi Cevallos para que se emitan los respectivos certificados médicos, y posteriormente se la traslado a la Unidad Judicial para la respectiva audiencia de calificación de flagrancia.

Mediante la Oficina de Sorteos Unidad Judicial Penal de Portoviejo, ingreso la petición de Audiencia de Formulación de Cargos, por el delito flagrante de Acción Penal Pública, presentado por Bravo Gallardo Patricia del Pilar, en contra de Moreira Cedeño Mariuxi Yadira, proceso signado con el Número 13283-2016-01802 (1) Primera Instancia.

Avocando conocimiento el Juez en turno, quien convoca para la realización de la Audiencia de Calificación de Flagrancia, según lo normado en el Código Orgánico Integral Penal, Artículo 529, se informa a las partes procesales del debido cumplimiento a este acto procesal.

En el Acta levantada se evidencia la declaración de la Fiscalía, indicando lo presentado en el parte policial, y pide se recepte la versión de la Señora Bella Mirelly Macías de la Cruz, quien también informó de los hechos sucedidos y corroborará lo indicado en el parte policial; como parte puntal solicita se califique la flagrancia de acuerdo a lo que dispone el Artículo 415-257-259 del COIP, por tratarse de un delito flagrante y se inicie la instrucción fiscal por el delito de daño al bien ajeno, estipulado en el Artículo 204, numeral 6, y prisión preventiva, según lo normado en el Artículo 534 del COIP, en concordancia con el Artículo 522, numeral 6, en el grado de autor; procedimiento directo según el Artículo 640 del COIP.

A lo que el Defensor Público refiere conocer lo referido en cuanto al tipo penal que se encuentra determinado, y solicitó se le realice exámenes

toxicológicos, considerando que su defendida aparentemente se encontraba bajo los efectos de sustancias tóxicas.

Una vez concluida las intervenciones la Jueza considerando que se encontraban reunidos todos los requisitos que establece el Artículo 527 y 529 del COIP, califica la flagrancia, y legaliza la detención de la procesada, se determinó prisión preventiva tal cual como fue solicitada por la fiscal, ya que se encuentran reunidos los requisitos normados en el Artículo 534 del COIP, en concordancia con el Artículo 522, numeral 6, en el grado de autor. Se indicó procedimiento de Juicio Directo, por el delito de daño al bien ajeno, estipulado en el Artículo 204, numeral 6.

Se emitió providencia de fecha 7 de diciembre de 2016, convocando a Juicio Directo para el día 12 de diciembre de 2016, notificando a las partes procesales, como son Fiscalía, Defensoría Pública y procesado, quienes deberán acudir a esta audiencia de manera obligatoria bajo las prevenciones de ley.

Debiendo incorporarse al proceso en este Juicio Directo por la parte procesada, los escritos de prueba presentadas por la procesada, así como también la obtención de antecedentes penales y análisis toxicológicos y de evaluación psicológica; y por parte de la Fiscalía la prueba testimonial de la Señora Bella Mirelly Macías de la Cruz, y de los agentes del orden, además de la prueba documental, como son el Acta de Audiencia de Calificación de Flagrancia, y los certificados del Registro civil, identificación y cedulación respecto a los procesados, y la prueba pericial constante en el informe de reconocimiento del

lugar de los hechos y el informe pericial del reconocimiento de las evidencias físicas.

El 15 de diciembre de 2016, se realizó el Juicio Directo, en el cual la Juez de la Unidad Judicial Penal y Transito, emitió sentencia en el Proceso N° 13283-2016-01802 por DELITO A BIEN AJENO, normado en el Artículo 204, numeral 6. El tipo de Audiencia fue el de Procedimiento Directo.

Se presentaron prueba documental de la procesado, prueba documental de parte de la Fiscalía; los alegatos de las partes procesales, quienes manifestaron no existir vicios formales que afecten la validez del proceso, declarándolo valido todo lo actuado.

La Fiscalía en su parte declaratoria manifestó lo sucedido en el Motel Eros, y la cuantía de los destrozos realizados el día 3 de diciembre de 2016 por la procesada, determinando de esta manera la existencia material de la infracción, así como también la responsabilidad y participación, adecuando su conducta al tipo penal tipificado en el Artículo 204, numeral 6.,

El Abogado de la Defensa, acogiéndose a lo tipificado en el Artículo 76, numeral 2, de la Constitución, Artículo 82 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos que refieren sobre la presunción de inocencia que tiene toda persona; y, el Artículo 5, numeral del COIP, sobre la duda a favor del reo.

Los Agentes de Policía rindieron su testimonio del día de los hechos; siendo interrogados por parte de la Fiscalía, quien en su parte pertinente solicitó el reconocimiento en la sala de la persona que encontró en la habitación y que había realizado los destrozos en la habitación, procediendo los agentes policiales a reconocer a la procesada e indicar además que ese día estaba con aliento a alcohol.

El Abogado de la defensa realizó las preguntas de procedimiento formal como la verificación del lugar de los hechos, si se realizó a guardar y cuidar la supuesta escena del delito, y si se cumplió con la cadena de custodia, ante lo cual indicaron los agentes que dejaron todo cerrado, y que posteriormente se entregó al criminalista y a las bodegas de la Policía Judicial.

El Abogado defensor también preguntó si las evidencias fueron retiradas antes de ser entregadas a criminalísticas o posteriormente, y si se realizó un documento donde se verifique o detalle las evidencias con la respectiva numeración; a lo cual contestaron que fue posterior, que ellos hicieron solo el levantamiento de las evidencias.

El Abogado defensor preguntó a los Agentes del Orden si ellos pudieron apreciar quien destruyó todos los objetos, respondiendo que ellos no vieron.

La Fiscal indicó a la Juez que el documento detallado de las evidencias fue realizado después de la flagrancia y que no fue entregado a la fiscal por ese motivo no fue adjuntado al expediente.

También rindió testimonio el Agente Policial Perito en Inspección Ocular, quien realizó el reconocimiento del lugar de los hechos, manifestando que fue delegado para realizar este proceso la Fiscalía. El Fiscal preguntó cómo había encontrado el lugar de los hechos, manifestando que pudo apreciar el desorden total de la habitación, cosas tiradas en el piso, espejos partidos, no ingresó al baño tomó fotos de cómo se encontraba el mismo; se le preguntó también, que quién pudo ocasionar esos destrozos, a lo cual contestó que debió ser una persona con mal humor.

El Abogado de la defensa le preguntó si el día que realizó el reconocimiento del lugar de los hechos había algún Abogado interesado en este caso, a lo cual contesto que no, que solo estaba el guardia y la dueña del lugar, que este reconocimiento se realizó a las 10H30 del día 9 de diciembre de 2016.

La Fiscalía presenta e ingresa las pruebas documentales como facturas y proformas proporcionadas por la Administradora del Hotel Eros, para justificar el perjuicio ocurrido en el Hotel Eros y el Acta de la Audiencia de Calificación de Flagrancia.

El Abogado de la defensa manifestó que los documentos presentados por la Fiscalía, facturas, no tienen firmas ni sellos, por lo tanto, no tienen ninguna legalidad; y presenta también las pruebas de la defensa, como son copias notariadas del domicilio fijo de la defendida, además de tres partidas de nacimientos de sus hijos, y certificaciones que la procesada no tiene ningún otro proceso en su contra; se solicitó la exclusión de las facturas y el testimonio de la

Policía Realpe Meza, por considerar que no aporta en la investigación, ya que ella solo ingresó a leerle a la procesada sus derechos.

La Fiscalía manifestó que se ratificaba en la teoría del caso planteada, habiendo probado tanto la materialidad así como la responsabilidad y participación de la procesada, en el tipo penal estipulado en el Artículo 204, numeral 6, considerando que con las pruebas incorporadas y evacuadas en la audiencia se demostraban los hechos, acusando a la procesada Mariuxi Yadira Moreira Cedeño en calidad de autora directa, tipificado como Daño a Bien ajeno y se solicitó se declarará la culpabilidad en sentencia, y se le imponga la multa indicada en el Artículo 70 del COIP, además de la reparación del daño a la víctima, en este caso a la administradora del Hotel Eros.

El Abogado defensor por su parte alegó que en esa audiencia no se estableció si los bienes fueron en realidad destruidos por la defendida, ya que no hay ninguna pericia que lo determine, la Fiscalía no lo realizó, atentando a lo establecido en el Artículo 456, sobre la cadena de custodia, determinado en el COIP, y el 453, numeral 5, que establece la pertinencia de las pruebas, y al no demostrarse el acto material el Abogado defensor solicitó en sentencia se ratifique el estado de inocencia de la defendida.

La Juez una vez apreciado en su conjunto todas las pruebas aportadas por la Fiscalía y el Abogado defensor, además de los testimonios de los testigos y de la parte afectada, emite sentencia declarando la culpabilidad de la procesada, según lo tipificado en el Artículo 204, numeral 6, considerando que la persona que

destruye bien ajeno, será sancionada con pena privativa de libertad de 1 a 3 años, la sentencia en su parte pertinente indica:

Declaro culpable a la señora Mariuxi Yadira Moreira Cedeño 1311316275, de 33 años de estado civil soltera domiciliada en el cantón de Portoviejo de la provincia de Manabí como autor directo del delito tipificado y sancionado en el Art. 204, numeral 6, la persona que destruye de los cargos será sancionada con pena privativa esto de 1 a 3 años en cualquiera de los siguientes: 6) Si se destruye la vivienda de otra persona e impidiendo que esta siga en ella. Imponiendo la sanción de 1 año de privación de libertad en concordancia con el Art 70, numeral 4, se le impone la multa de 3 salarios básicos unificados del trabajador, en cuanto a la reparación integral Art. 78, del COIP en la cantidad \$ 3685. 00 se suspenden los derechos de ciudadanía Art. 68 del COÍP, se dispone que se oficie a jefe del registro civil y al tribunal electoral de esta ciudad de Portoviejo, en esta audiencia no ha existido vicios formales que formal que puedan invalidar el proceso declaro valido todo lo actuad, así mismo el señor Abogado de la defensa solicita la suspensión condicional de la pena como establece el Art. 630 del COIP, , con respecto a lo solicitado por el señor abogado se le acepta su petición y se le señalará día y hora para que se lleve efecto la diligencia solicitada²⁵.

El Abogado defensor presenta ante la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo, un escrito solicitando se convoque a la audiencia oral y contradictoria conforme a lo normado en el Artículos 204, numeral 6; Artículo 630, 631 del COIP, en aplicación de lo que determina el Artículo 77 numeral 1 y 11 de la Constitución de la República, para tratar la suspensión de la pena impuesta en audiencia del 12 de diciembre de 2016, con la que se sancionó a la compareciente a la pena de un año de privación de libertad, anexando al escrito declaraciones juramentadas de los padres, quienes manifiestan ser los progenitores y que viven junto con la procesada quien es madre soltera y tiene tres hijos, además de la declaración juramentada de la patrona de la procesada quien indica que la misma

²⁵ Unidad Judicial Penal de Portoviejo. (2016). *Caso N° 13283-2016-01802. Daño a bien ajeno*. [En línea]. Recuperado el: [8-06-2017]. Disponible en: [<http://consultas.funcionjudicial.gob.ec/informacionjudicial/public/informacion.jsf>]

trabaja en su domicilio como empleada doméstica, realizando sus labores puertas adentro durante los días de lunes a viernes. También se incluyen certificaciones de honorabilidad personales a favor de la procesada. Además del impreso de Satje donde consta que existe un juicio de alimento propuesto por el compareciente a favor de sus hijos, hecho que no se puede desconocer por ser un acto público y notorio.

Mediante providencia de fecha 16 de diciembre de 2016 se citó para el martes 20 de diciembre de 2016 a la Audiencia Oral Pública y Contradictoria, en la cual se puso a discusión la suspensión condicional de la pena privativa de libertad, dictada en contra de Moreira Cedeño Mariuxi Yadira; convocándose a los Abogados Defensores de la Defensoría Pública, a la procesada, y al Fiscal.

El día 20 de diciembre de 2016, se llevó a efecto la Audiencia de Suspensión Condicional de la Pena, anexándose las pruebas documentales, testimoniales, periciales; y, como alegato del Abogado defensor indicó que la defendida cumple con los requisitos del Artículo 630 del COIP, sobre la suspensión condicional de la pena; puesto que se ha justificado la inexistencia de antecedentes penales de la representada, se ha presentado declaración juramentada de los padres de la procesada y de sus cargas familiares, certificaciones de las escuelas donde estudian sus hijos menores de edad, así como también las escrituras de compraventa de del domicilio donde reside la representada que es de propiedad del padre, además de certificaciones de honorabilidad, por lo que, en base a lo aportado se solicitó se otorgue la suspensión condicional de la pena a favor de la representada.

La Juez en su sentencia de fecha 3 de enero de 2017, estableció el arraigo social y personal de la procesada, amparándose en lo estipulado en el Artículo 630 del COIP, resolución que en su parte pertinente indica:

Esta juzgadora analizando la documentación adjuntada a este proceso se establece el arraigo social y personal de la procesada, por lo que al amparo del Art. 630 del COIP, se otorga la suspensión condicional de la pena a favor de la ciudadana Moreira Cedeño Mariuxi Yadira, quien debe de cumplir las siguientes condiciones: deberá presentarse ante esta autoridad cada semana, no puede tener otra instrucción fiscal en su contra, debe de residir en el domicilio descrito en autos y mantener su trabajo, abstenerse de frecuentar lugares donde se expendan bebidas alcohólicas, prohibición de salida del país, recibir terapia psicológica cada mes con la Dra. Tamara Toro para lo cual se remitirá oficio, cualquier variación deberá hacer conocer a esta autoridad, estas y otras condiciones serán remitidas por escrito en la resolución respectiva²⁶.

Con fecha 4 de enero de 2017 el Abogado Defensor presenta escrito ante La Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo, se interpone **RECURSO DE APELACIÓN**, indicando en lo principal:

FALLO RECURRIDO: En la sentencia dictada por la Abogada Ingrid Elizabeth Mera Tómalá, en calidad de jueza de la Unidad descrita en marra, con fecha 3 de enero de 2017, las 23:12, con la que declaró la culpabilidad de la compareciente y la condenó a un año de privación de libertad, y al pago de reparación integral; sentencia que luego fue suspendida conforme a lo determinado en el Art. 630 y 631 del Código Orgánico Integral Penal.

Sentencia con la que no estamos de acuerdo, por las siguientes razones de orden legal y circunstancial.

DE ORDEN LEGAL: a) El fallo se lo recurre al amparo de lo que determina el Art. 652, numeral 10, y 653, numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, esto en cuanto a la improcedente sentencia condenatoria dictada en contra de la compareciente.

SOBRE LOS HECHOS: De manera breve, se alega que en la audiencia no se logró justificar lo determinado en el Art. 454, numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal, es decir, la existencia material del presunto hecho, no se justificó la destrucción deterioro o de algún bien ajeno. Se

²⁶ Unidad Judicial Penal de Portoviejo. (2016). *Caso N° 13283-2016-01802. Daño a bien ajeno*. [En línea]. Recuperado el: [8-06-2017]. Disponible en: [<http://consultas.funcionjudicial.gob.ec/informacionjudicial/public/informacion.jsf>]

adjuntó para pretender justificar LA PRESUNTA MATERIALIDAD, facturas de dudosa procedencia, ya que las mismas en algunos casos, no tienen fecha de emisión, no tienen IVA, no tienen firma de emisor, ni receptor, por lo que no debían considerarse para la resolución, debiendo incluso en fase de apelación considerarse su exclusión conforme lo determinado en el Art. 454, numeral 6, del Código Orgánico Integral Penal, se recibe para pretender justificar el presunto acto el testimonio de la ciudadana que dice llamarse Genesis Geanella Realpe Meza, quien manifiesta ser policía, pero o presentó en la audiencia documento legal que acredite su ciudadanía, nacionalidad u ocupación, transgrediendo así el derecho a una prueba constitucional conforme lo determina el Art. 76, numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador; así mismo se transgredió o atentó contra lo determinado en el Art. 456 del Código Orgánico Integral Penal, esto a razón de que los servidores policiales que llegaron primero nunca preservaron la custodia o el cuidado de los indicios o elementos que pudieran servir de prueba y no existe constancia alguna de inicio y fin de cadena de custodia, debiendo de excluirse o declararse inconstitucional dichos objetos o presuntos objetos que no se ha justificado su legal existencia.

No habiéndose justificado la materialidad, sobre la presunta responsabilidad, no hay elementos que podamos analizar o discutir, pues la base del tipo penal por el que han sentenciado es el 204, 6 del COIP, tipo penal que no se adecua a lo investigado y desarrollado en audiencia, es más a ningún tipo penal, pro la falta de pruebas, lo que atenta contra el PRINCIPIO DE CONGRUENCIA, ya que no se ha logrado subsumir el acto al tipo penal, por el cual se juzgó a la compareciente.

PRINCIPIOS VIOLENTADOS: Se han violentados los principios contemplados en el Art. 66, numeral 4 de la CRE, que reconoce el derecho a ser tratado en igualdad de condiciones en todos los actos públicos, esto a razón que es evidente la falta de imparcialidad en el presente caso; Ar. 75 CRE, que reconoce la tutela efectiva imparcial y expedita que deben aplicar los juzgadores en cada caso; Art. 76, numerales 2, 4 y 7 literal 1), que reconoce el derecho a ser tratado como inocente, el derecho a recibir una condena con pruebas plenas, justas y validas legal y constitucionalmente, entre otros principios y derechos.

PETICIÓN: con la fundamentación previamente efectuada, solicito se acepte el recurso de apelación, y que en la Sala correspondiente se fije fecha, día y hora para que se lleve a efecto la audiencia oral y contradictoria en la que se fundamentará conforme a la constitución y las leyes el Recurso de Apelación planteado, en la que deberá confirmarse el estado de

inocencia de la recurrente y disponer la cancelación de los efectos jurídicos y económicos impuestos en la inconstitucional sentencia²⁷.

Con fecha miércoles 8 de marzo de 2017 la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, analizando en todo su contexto las pruebas presentadas tanto por la Fiscalía como por el Abogado defensor nulita la sentencia a fojas 156, donde se encuentra realizada por la Unidad Judicial de Garantías Penales, la Audiencia de Procedimiento Directo, considerando que en la sentencia dictada no se aplicó los principios constitucionales legales.

La Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, en su sentencia determino lo siguiente:

Primero.- Competencia.- Esta Sala es competente, para conocer, sustanciar y resolver esta causa, de conformidad a lo establecido en los artículos 76 numeral 7 literal k , 167 de la Constitución de la República, Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial toda vez que, el hecho propuesto y que ha llegado a conocimiento de éste Juez Plural, es en la sección territorial en la que se ejerce la administración de justicia, la persona procesada no goza de fuero, por la materia; y, por el sorteo electrónico²⁸.

Referente a la validez procesal, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, mencionó:

SEGUNDO.- Validez Procesal.- Con la vigencia de la Constitución de la República del 2008, el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, siendo así, encontramos que en los Arts. 1, 11,66, 75, 76, 77,81, 82, 167 de la norma fundamental, se garantiza entre otros, el respeto a los derechos humanos a la igualdad formal y material a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita al debido proceso, a ser juzgado por un juez competente, a la facultad de impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica, se determina además que el proceso penal es un medio

²⁷ Unidad Judicial Penal de Portoviejo. (2016). *Caso N° 13283-2016-01802. Daño a bien ajeno*. [En línea]. Recuperado el: [8-06-2017]. Disponible en:

[<http://consultas.funcionjudicial.gob.ec/informacionjudicial/public/informacion.jsf>]

²⁸ *Ibíd.*

para la realización de la justicia, coherentemente la carta suprema exige que las resoluciones deben estar motivadas. En la sustanciación del proceso, se advierte que no se han aplicado plenamente las Garantías Constitucionales y especialmente las normas relacionadas al debido proceso contenidas en los artículos 76, 168, 169 y 172 de la Constitución de la República, del mismo modo no se aplicó lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, que establece que es facultad jurisdiccional esencial, cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes, y se apliquen los principios procesales en los juicios²⁹

En cuanto a los antecedentes procesales, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, determinó:

TERCERO.- Antecedentes Procesales.- El presente proceso llega a conocimiento mediante el parte policial suscrito por los señores agentes de Policía Cbop. Cortez Ardila Washington Ernesto, Pol. Realpe Meza Genesis Geanella y Pol. Zambrano Alcívar Jimmy Andrés quienes el 03 de diciembre del 2016 aproximadamente a las 08H00 por la vía Portoviejo Manta Km. 2 y medio de la vía Portoviejo Manta encontrándose de servicio de patrullaje de primer turno diurno por disposición del ECU 911 se trasladaron hasta el Motel Eros Internacional a verificar un escándalo en una de las habitaciones, ya constituidos en el lugar tomaron contacto con la señora Bella Mirelly Macías de la Cruz trabajadora del motel quien manifestó que en la habitación 15 escuchó que varios golpes muy fuertes por lo que se dirigió a dicha habitación a verificar que pasaba llegando a la misma se percató que la persona que se encontraba en la habitación había causado destrozo de todas las cosas que se encontraban en el interior tales como 1 Tv. Sony 32 pulgadas, una nevera de oficina, la tapa del inodoro, dos controles, un espejo grande de pared, la puerta corridiza del baño verificando que en el interior de la habitación se encontraba la señora de nombres MARIUXI YADIRA MOREIRA CEDEÑO la misma que se encontraba muy alterada agrediendo al personal policial con palabras soeces, por lo que se procedió a su inmediata detención, calificándose el hecho como flagrante aplicándose el procedimiento directo³⁰.

La Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, en referencia a la fundamentación del recurso, indicó:

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

CUARTO.- Fundamentación del Recurso.- Cumpliendo con lo dispuesto en los Artículos 563 y 564 del Código Orgánico Integral Penal, el día lunes 24 de febrero del 2017, a las 08h30 ante los Jueces de esta Sala, se realizó la Audiencia Oral, Pública y Contradictoria, cuyo CD obra en el proceso, cuyo extracto es el siguiente: Intervención del Ab. Carlos Manrique Rezabala defensor de la procesada Mariuxi Yadira Moreira Cedeño quien al fundamentar su recurso manifestó : Todo el proceso esta plegado de nulidades, ustedes deben de verificar si reúne las condiciones constitucionales, y mi petición expresa es que la misma debe ser declarada nula, tal como lo establece el artículo 652, numeral 10, o en su mayor defecto tendrán que confirmar el estado de inocencia por falta de motivación, falta de prueba, falta de argumento, y por tener documentos que no logran justificar la existencia material de una infracción, en este caso como lo es el presunto delito de daño a bien ajeno. Por su parte el representante de la Fiscalía General del Estado AB. MARCO TULLIO PICO ALCIVAR, expresó: Una vez que ustedes revisen el proceso señores Jueces van a encontrar también los testimonios de los señores agentes de la policía Nacional que tomaron procedimiento, todos ellos coinciden que la única persona que encontraron en el lugar fue a la señora Mariuxi Moreira, incluso tanto se respetaron los derechos humanos de la señora Mariuxi Moreira que fue preciso la intervención de la agente de policía Génesis Yanela Realpe Meza, en virtud de que se trataba de una dama y tenía que ser también aprehendida bien por una agente del mismo sexo, del mismo género, con estas alegaciones y en base al principio de la verdad procesal, señores jueces la fiscalía solicita que se rechace el recurso de apelación propuesto por la señora Mariuxi Yadira Moreira Cedeño, en virtud pues de que la sentencia a parte de estar debidamente motivada, se encuentra ajustada al principio de la verdad procesal, y a la valoración de prueba correcta que ha hecho la señora jueza, asimismo solicito que se rechace la petición de nulidad que ha realizado en esta audiencia la defensa³¹.

En cuanto al análisis y la decisión de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, se alegó en su parte pertinente:

QUINTO.- Análisis y Decisión de la Sala.- La Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 1, 11, 66, 75, 76, 77, 82, 167, entre otros, 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, garantizar los derechos a la vida, a la igualdad formal y material, a la tutela efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso y la

³¹ *Ibidem*.

motivación, a ser juzgado por un juez competente, a la facultad de impugnar las decisiones judiciales, a la seguridad jurídica, en la 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, 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. (...)

El Estado no debe crear Tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios“. El Código Orgánico Integral Penal en el Art. 652 numeral 10 establece que **“Si al momento de resolver un recurso, la o el juzgador observa que existe alguna causa que vicie el procedimiento, estará obligado a declarar, de oficio o a petición de parte, la nulidad del proceso desde el momento en que se produce la nulidad a costas del servidor o parte que lo provoque. Habrá lugar a esta declaratoria de nulidad únicamente si la causa que la provoca tiene influencia en la decisión de la causa. Para los efectos de este numeral serán causas que vicien el procedimiento: a) La Falta de competencia de la o el juzgador, cuando no pueda subsanarse con la inhibición, b) Cuando la sentencia no reúna los requisitos establecidos en este Código, c) Cuando exista violación de trámite, siempre que conlleve una violación al derecho a la defensa”**. De tal modo que cualquier irregularidad que la ley no conmine su sanción de validez, no produce nulidad, pues son meras formalidades, recordando una vez más que solo las solemnidades sustanciales, producen nulidades, pues una de las características del Estado Constitucional de Derechos y Justicia es que la ley sustancial está sobre la ley procesal, de tal modo que la nulidad, es una severa sanción frente a las irregularidades procesales, que se traducen en ostensibles violaciones de los derechos del procesado.

Doctrinariamente la nulidad es definida como la declaración judicial, por medio de la cual se deja sin efecto un acto procesal por violaciones de éste y, fundamentalmente de garantías constitucionales; o sea que es nulo aquello que habiendo nacido con algún vicio tiene existencia jurídica y por lo mismo produce las consecuencias normales que todo acto procesal hasta el momento que se declare ese vicio de nacimiento; es decir, el acto es válido y debe respetarse hasta que el Juez correspondiente llegue a lo contrario. De la revisión del proceso y de las exposiciones realizadas por los sujetos procesales se observa que a fs. 180 a 186 consta la sentencia dictada por la Jueza a quo la misma **que no cumple con la debida motivación conforme lo previsto en el numeral 7 literal L del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador,** que establece que las resoluciones dictadas por los poderes públicos deben ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios en que se funda o no se explica la pertinencia de

su aplicación a los antecedentes del hecho constantes en el proceso. Por cuanto la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática”, **por lo tanto es obligación ineludible del juzgador motivar su sentencia, a fin de garantizar y brindar seguridad jurídica a todos los ciudadanos y ciudadanas**, por lo que se hace menester establecer si la conducta de la procesada se subsume tanto objetiva como subjetivamente a los elementos constitutivos del mencionado tipo penal, observando que la Jueza a quo al valorar la prueba no pudo determinar la existencia material del ilícito y la correspondiente responsabilidad de la persona acusada, no realizó un análisis objetivo, medurado y de sentido común, basado en la prueba que es la piedra angular del proceso penal, con la que se pretende justificar la existencia del hecho criminal y a sus responsables; y, la señora Jueza en su parte resolutive solo se limita a transcribir el contenido de los testimonios de los testigos y de la prueba documental sin el análisis correspondiente, con lo que no se cumple con los requisitos de la sentencia y violenta el derecho a la defensa. La motivación de la sentencia, constituye la parte medular donde el juzgador da las explicaciones que justifiquen el dispositivo del fallo, como es el producto de la construcción de la premisa menor y mayor del silogismo judicial y de la actividad de subsumir los hechos concretos en el supuesto abstracto de la norma, actividades intelectuales éstas que deben constar en el cuerpo de la decisión. La sentencia debe estar motivada y ello se realiza a través de las argumentaciones de hecho y de derecho que explican las razones que tuvo el juzgador para acoger o no la pretensión. **En definitiva, la parte dispositiva de la sentencia, debe ser el producto de una motivación donde se expliquen las razones de la actividad intelectual del juzgador para la construcción de las premisas y la determinación de la consecuencia jurídica**³².

En definitiva como dice la doctrina, el dispositivo del fallo (la ratio decidendi) debe ser el producto de una motivación, donde se explique las razones de la actividad intelectual del juzgador para la construcción de las premisas y la determinación de las consecuencias jurídicas lo que no se observa en la sentencia

³² *Ibidem*.

venida en grado donde la Jueza A quo solo se limita a transcribir las pruebas sin el análisis y la argumentación correspondiente.

La motivación garantiza:

- a) Un presupuesto del control del razonamiento probatorio;
 - b) La seguridad jurídica como control de la arbitrariedad de los jueces;
 - c) La motivación como garantía de tutela judicial efectiva;
 - d) La motivación como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad;
- y,
- e) La motivación analizada desde dos perspectivas, que si bien son diferentes, responde a una misma realidad, apoyada en el principio de legalidad

Esto con finalidad endo procesal y otra de carácter procesal, De lo anotado se desprende, que la motivación de la sentencia pronunciada en un juicio, no sólo hace a la garantía de la defensa en juicio, sino a la esencia de un régimen democrático, pues no puede privarse a los ciudadanos que viven en el país, de conocer las razones concretas que determinaron la resolución dictada por los órganos operadores de justicia.

Con la doctrina de la arbitrariedad se tiende a resguardar la garantía de defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias de los jueces sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

Por lo que la Jueza a quo no cumplió con el deber de motivar la sentencia ya que no hace un análisis de los elementos constitutivos de la infracción no constan ni objetiva, ni subjetivamente, por lo que, se trata de una nulidad supra legal, toda vez que la Jueza a quo al reducir por escrito la sentencia debía incluir

una motivación completa y suficiente. Por lo que la sentencia no reúne los requisitos determinados en el Art. 622 del Código Orgánico Integral Penal, constituye por lo tanto una causa de nulidad de conformidad a lo dispuesto en el Art. 652 numeral 10 literal b) del COIP.

Ante lo cual la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, en su parte resolutive, manifiesta:

Por todo lo expuesto, al amparo de los principios constitucionales invocados como tutela judicial efectiva, seguridad jurídica, fundamentalmente en el principio del debido proceso, sin pronunciarnos sobre el recurso de apelación esta Sala Única de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Manabí RESUELVE: 1.- Declarar la nulidad de lo actuado a partir de fs.156 en donde consta la audiencia de Procedimiento Directo, a costas de la Jueza a quo Ab. Ingrid Elizabeth Mera Tómalá de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en el cantón Portoviejo de la Provincia de Manabí. 2.- Esto a efecto de que se realice una nueva audiencia aplicando los principios constitucionales y legales y se dicte una sentencia con los estándares constitucionales³³.

Con fecha 31 de marzo de 2017 la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Manabí, remite el proceso a la Unidad de origen a fin de que se continúe con el proceso; y, con fecha 5 de abril de 2017, Jueza de Garantías Penales se excusa de seguir sustanciando la causa, disponiéndose que el actuario del despacho haga el sorteo respectivo.

El 11 de abril de 2017, por sorteo correspondió el conocimiento de la causa al Ab. María Lorena Palma Benavides, y su competencia radica en la Unidad Judicial Penal de Portoviejo.

³³ *Ibidem*.

Mediante providencia de fecha 13 de abril de 2017, y de conformidad al auto de nulidad dictado por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, declarando la nulidad de lo actuado a fojas 156 en donde consta la Audiencia de Procedimiento Directo, la Juez notifica a los sujetos procesales convocándolos a la Audiencia de Juicio Directo que se llevará a efecto el jueves 20 de abril de 2017.

Con fecha 17 de abril de 2017, el Abogado defensor presenta escritos ante la Unidad Penal y Transito de Portoviejo, anunciando las pruebas, en los siguientes términos:

- a) Prueba testimonial:
 - 1. Que se llame a rendir testimonio de la Señora Mariuxi Yadira Moreira Cedeño, con la finalidad de que la antes mencionada comparezca a la audiencia. Sin perjuicio de que sea llamada por la Fiscalía.
- b) Prueba documental, la misma que anuncio y que en la audiencia las presentaré:
 - 1. Copia notariada de la caratula de testimonio de escritura en la cual indica tener como domicilio fijo la casa de sus padres, así como solvencia de la registraduría de la propiedad.
 - 2. Tres partidas de nacimiento de los menores, con lo que se justifica tener tres cargas familiares a su cuidado y que obra en autos.
 - 3. Certificado de estudios de los menores.
 - 4. Que se certifique por secretaria de este juzgado si la Señora Mariuxi Yadira Moreira Cedeño, tiene abierta una causa e contra o reincidencia por este mismo hecho³⁴.

Por parte de la Fiscalía, presente escrito de la Señora Bella Mirelly Macías de la Cruz, Administradora del Motel Eros, como elemento probatorio, el cual refiere:

- 1. En base a lo manifestado dentro del artículo 640, numeral 5 del COIP, anuncio los siguientes medios probatorios por parte de la acusación particular:

³⁴ *Ibidem*.

- a. Video del 3 de diciembre de 2017, en el que se muestra a la ciudadana procesada en el estado de detenida.
- b. Fotografías de la habitación destruida después de la detención de la ciudadana antes mencionada, tomadas el 3 de diciembre de 2016³⁵.

Mediante oficio de fecha 19 de abril de 2017 se solicita el diferimiento de la Audiencia de Juicio Directo; la misma que se convoca para el 3 de mayo de 2017; además en esta fecha se presenta ante la Jueza de Garantías Penales de Portoviejo-Manabí ACUSACIÓN PARTICULAR, realizada por Bella Mirelly Macías de la Cruz, en contra de Mariuxi Yadira Moreira Cedeño; donde justifica su condición de víctima, en base a lo establecido en el COIP³⁶, Artículo 441, numerales 1 y 2, que indican:

1. Las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente han sufrido algún daño a un bien jurídico de manera directa o indirecta como consecuencia de la infracción.
2. Quien ha sufrido agresión física, psicológica, sexual o cualquier tipo de daño o perjuicio de sus derechos por el cometimiento de una infracción penal.

Acogiendo como relación de los hechos, lo suscitado el 3 de diciembre de 2013, en el Motel Eros.

Mediante providencia de fecha 20 de abril, la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, previo a calificar la Acusación Particular, dispone la comparecencia de la demandante para que reconozca su acusación, la misma que la realiza el día 25 de abril de 2017. Se le concede un plazo de tres días para que complete la acusación justificando documentalmente ser la Administradora

³⁵ *Ibíd.*

³⁶ Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.

del Motel Eros, así como poder especial en el cual se le autoriza suscribir la acusación particular.

El 9 de mayo de 2017 la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, emite resolución confirmando la inocencia de Mariuxi Yadira Moreira Cedeño y dicta SENTENCIA ABSOLUTORIA; y en la parte narrativa en cuanto a los alegatos de las partes procesales acota lo siguiente:

Se escuchó a la señora Fiscal Ab. Patricia Bravo Gallardo, quien expuso su teoría del caso, manifestando en lo medular: “de conformidad al artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador la fiscalía probara los hechos de que la procesada procedió en el Motel Eros a causar daños, destrozando televisor marca Sony, una nevera, dos controles y una puerta corrediza por un total de tres mil trescientos dólares, se llamo al ecu 911 y se produjo la detención, que en esta audiencia se demostrara la culpabilidad de la procesada por el art.206 num.6 daños de bien ajeno”. Por su parte la defensa de la acusada por intermedio del señor Ab. Victor Sánchez Cedeño, como teoría del caso indicó en lo medular que: “la fiscalía no ha probado la presunta responsabilidad de mi defendida, de conformidad al art. 76 núm. 3 de la CRE art. 5 núm. 3 del COIP, la fiscalía no ha justificado nada hasta la presente fecha, por lo tanto goza del derecho a la presunción de inocencia³⁷

La Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, en cuanto a los medios probatorios, refiere que por parte de la Fiscalía se presentó como medios probatorios los testimonios de Bella Mirelly Macias de la Cruz, administradora del Motel Eros, quien bajo juramento relató lo acontecido el 3 de diciembre de 2017, y que como administradora observó los daños y destrozos que se realizaron en la habitación, los cuales ascienden aproximadamente a 4000 dólares, y además que en este momento no tiene un documento que justifique que

³⁷ Unidad Judicial Penal de Portoviejo. (2016). *Caso N° 13283-2016-01802. Daño a bien ajeno*. [En línea]. Recuperado el: [8-06-2017]. Disponible en: [<http://consultas.funcionjudicial.gob.ec/informacionjudicial/public/informacion.jsf>]

es administradora, que estuvo en el momento de la detención, y también acompañó a los policías en el vehículo de la policía.

El testimonio de Cortez Ardilla Washington Ernesto, Policía Nacional, quien también juramento indicó que él realizó el parte policial, narrando lo sucedido cuando llegó al lugar de los hechos, encontrando destrozados un televisor, una nevera, dos controles, unas botellas, por lo que pidió colaboración de una compañera policía, la misma que realizó la detención, que observó destrozos, el vidrio de la pared destruido, el televisor destruido una puerta corrediza del baño destruida, una nevera pequeña, y que la señora se encuentra presente en esta audiencia, y que en el momento de la detención aparentemente estaba en estado etílico, pero que al llegar al lugar de los hechos no observó que la señora dañara nada.

Génesis Geanela Realpe Meza, Policía Nacional, indicó bajo juramento que ella se encontraba de servicio y que recibió el llamado de su compañero que necesitaban su colaboración, por lo que se dirigió al Motel Eros, observando en la habitación 15, que se estaba una señora con actitudes agresivas, lanzando todo lo que tenía en la mano, y que habían en la habitación bienes destruidos, y que la señora detenida estaba con efectos del alcohol, pero no observó que ella lanzara los objetos destruidos.

Morales García David Xavier, Policía Nacional de Criminalística, quien bajo juramento manifestó que haber realizado el informe pericial anexo al proceso, pericia solicitada por la Fiscalía como reconocimiento del lugar de los hechos, un

informe relativo únicamente a la existencia del lugar, y la muestra de una habitación en desorden, con elementos de la misma tirados y regados en el piso.

En referencia a las pruebas documentales, la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, indica que se ha anexado al proceso la pericia del lugar de los hechos realizada por el Policía de Criminalística; también ocho facturas adjuntas al expediente; y el parte policial de detención.

En cuanto a la defensa el Abogado defensor no presentó testigos, y como prueba documental presentó expediente de arraigo social y la certificación obtenida en la página web del sistema Satje en que se pudo constatar que no tiene causas penales en su contra.

Por parte de la Fiscalía en su alegato final, la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, refirió que se consideran los testimonios de los agentes policiales como prueba testimonial, y como prueba documental la que se anexó al expediente donde se justifican los daños de los bienes del motel Eros y que se justificó la propiedad de los bienes afectados, con las facturas anexadas al proceso.

En cuanto a la defensa esta alegó en esta audiencia que la procesada Moreira Cedeño Mariuxi Yadira, impugna lo manifestado por la Fiscalía e indica que un taxi se dio a la fuga, y que dentro del proceso no existió la debida cadena de custodia de los bienes, esto ha sido corroborado por los policías; y, que el perito no pudo apreciar que daños tenían los objetos; además , que según lo

tipificado en el Artículo 446, y Artículo 460 del COIP, se solicita la exclusión de las facturas, ya como se evidencian en ellas está el nombre de Motel Eros, no el de Bella de la Cruz, y otra que dice Fadiana Doumet, no conociendo quién es ella, adicionalmente no se indica el daño de los bienes, el agente lo vio irrelevante.

En cuanto a la calificación jurídica del delito acusado, la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, determinó que la dogmática penal, ha coincidido en describir cuáles son los elementos constitutivos del delito, esto es, que exista un acto, que éste sea típico guardando el principio de legalidad, antijurídico y culpable; cada uno de estos elementos tiene sus características propias, pero en sí mismo, el delito tiene un fin que lo conceptualiza en su mente el agente activo del delito y lo concreta a través de las acciones físicas que son palpables con un resultado lesivo o que puede poner en peligro algún bien jurídico. El derecho penal recibe el bien jurídico ya tutelado y la norma que se deduce del tipo no hace más que anunciar un castigo para ciertas formas particulares y aisladas de lesión al mismo, incluso cuando lo hace por expreso mandato constitucional o internacional. De esta manera a quedado identificado el bien jurídico protegido por el Estado ecuatoriano en los delitos contra la propiedad, es decir, delito que afecta al patrimonio o el orden socioeconómico. Sin embargo, el bien jurídico tutelado por el delito de daño en propiedad ajena, no sólo es el derecho de propiedad sobre las cosas, sino también el patrimonio de las personas basado en la posesión en concepto de dueño o de poseedor del inmueble a través de un título traslativo de un derecho personal sobre la cosa, como el que se deriva del contrato de compraventa con reserva de dominio o de arrendamiento, de las figuras jurídicas del usufructo vitalicio, del albaceazgo o de la depositaría, entre

otros, porque resulta evidente que el comprador en esos términos, el arrendatario, el usufructuario, el albacea o el depositario, aunque no son dueños de la cosa sí resienten perjuicios o daños de carácter económico que repercuten en su esfera jurídica tutelada cuando se afecta la cosa que poseen, ya que tratándose del mencionado ilícito, no es estrictamente necesario acreditar el derecho de propiedad de la cosa conforme a las disposiciones del Código Civil, pues para ello basta demostrar que sobre los bienes dañados se tenía un legítimo derecho y son ajenos al patrimonio del activo, o bien que, aun perteneciendo a éste, su destrucción o deterioro cause perjuicio a terceros.

En consideración de la prueba, la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, señala que la demostración de la autenticidad de los elementos probatorios y la evidencia física no fue sometido a cadena de custodia.

Nuestra Corte Constitucional ha señalado que según el principio de la verdad procesal, el Juez resuelve un caso en base a la verdad procesal, la que surge del proceso, es decir, la que constan en los elementos probatorios y de convicción agregado a los autos, puesto que para el Juez lo importante y único es la verdad procesal, ya que su decisión tendrá que ceñirse a ella, y solo entonces será recta y legal.

Con todo lo recabado la Jueza de la Unidad Judicial Penal de Portoviejo de Manabí, motiva su sentencia con observancia de las garantías básicas constitucionales contenidas en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución de la República, y cumpliendo con las formalidades contenidas en el artículo 619 del Código Orgánico Integral Penal se confirma la inocencia de Moreira Cedeño

Mariuxi Yadira, y se dicta sentencia absolutoria a su favor, y el cese de todas las medidas cautelares que hubieren sido dispuestas en su contra de conformidad a lo dispuesto en el Art. 619 numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal. Sin costas que regular. En la presente sentencia se aplicaron además los Arts. 453, 454, 455, 621, 622, 619 numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal, Arts. 11, 82, 168 numeral 6, Art. 169 y 424 de la Constitución de la República; y, Arts. 9, 19, 20, 23 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial.

1. CONCLUSIONES.

Entre los requisitos que debe reunir una decisión jurisdiccional, encontramos a la motivación, que constituye un requerimiento Constitucional el más importante para evitar la expedición de sentencias arbitrarias, lo que acarrea a nuevos procesos y nulidad de sentencias.

Se recomienda realizar una motivación adecuadamente de las sentencias como lo manda la Constitución de la República, para no caer en la inseguridad jurídica, y la vulneración del debido proceso, que transgrede los derechos que tienen las partes procesales dentro de una causa y de esta manera garantizar la tutela efectiva judicial.

La importancia de la motivación reside en su función limitadora de la arbitrariedad de cualquier poder público, al obligarlo que en cualquier decisión se explique sus fundamentos fácticos y normativos.

El contenido general a probar en una resolución para que esta se encuentre debidamente motivada, es que sea expresa, clara, completa, legítima, lógica, precisa, suficiente.

En el presente estudio de caso se observa dos criterios contrarios en los jueces de primer nivel; en el cual el primero por no acoger lo normado tanto en la Carta Magna como en COIP, COGEP; y, Código Orgánico de la Función Judicial, como es la obligación que tiene todo operador de justicia de realizar una motivación totalmente fundamentada, procurando que la exposición de sus motivos encierre con mayor fidelidad posible la realidad del delito, consiguiendo con esta falta que la Sala en el recurso de apelación de por nulitudo lo actuado en la Audiencia de Procedimiento Directo, violentando de esta manera los principios de celeridad procesal, la inseguridad jurídica, y la vulneración del debido proceso, que transgrede los derechos que tienen las partes procesales dentro de una causa y de esta manera garantizar la tutela judicial efectiva.

Además para que los jueces formulen un fallo, estos deben examinar que la sentencia esté legalmente justificada sobre la base de antecedentes que fundamenten un razonamiento lógicamente legal y materialmente verdadero; y no proceder puramente a través de supuestos.

En el ámbito penal, la construcción de la motivación se la debe realizar considerando los hechos fácticos a través de la confirmación y construcción de la actividad probatoria, con los hechos probados fehacientemente en el juicio; y, los hechos jurídicos, en los cuales está inmerso y relacionado el esquema del delito adecuado, utilizando las categorías dogmáticas del delito de forma exhaustiva y adecuada, y la interpretación de las normas en forma correcta

A diferencia de lo actuado por la Juzgadora siguiente quien analiza en forma global todo el proceso, apreciando que la Fiscalía basó su acusación en meras presunciones, sin haberse determinado la cuantificación de los presuntos daños ocasionados, ya que si bien es cierto se practicó la diligencia de reconocimiento del lugar de los hechos, lo que fue sustentado con el testimonio del Agente de Policía de Criminalística, pero no se realizó la pericia de reconocimiento de las evidencias físicas, por lo tanto, no se conoce cuáles son las posibles bienes afectados y a cuanto ascenderían los perjuicios económicos causados, y aún más no existe una víctima identificable que haya justificado ser el o la propietario o propietaria de algún bien afectado, ya que la Fiscalía consideró como víctima a la administradora del Motel Eros sin que la persona haya justificado ser víctima de los hechos, solo se acreditó la condición de administradora del Motel Eros, lo que jamás justificó documentadamente ni mucho menos se determinó que esta ciudadana tenga algún tipo de relación de dependencia en dicho lugar, ya que tampoco compareció a reconocer la acusación particular en el plazo concedido.

Así mismo la Fiscalía consideró ocho facturas anexadas por la persona antes mencionada, documentación que no es considerada por la juzgadora ya que además de ser incorporada por alguien que no ha justificado su condición de víctima de acuerdo a lo establecido en el artículo 441 del COIP, no puede ser considerada como sujeto procesal, y el contenido de dichas facturas no puede ser relacionado con los bienes supuestamente destruidos al no encontrarse descritos en ninguna parte del proceso, por ende no se ha justificado el nexo causal determinado en el artículo 455 del COIP, el mismo que establece que toda prueba o los elementos deberán tener un nexo causal entre la persona procesada y la infracción cometida, además el fundamento tendrá que basarse en hechos reales que deben ser ingresados a través de un medio de prueba y no en meras presunciones.

Por lo tanto, al no haberse justificado la materialidad de la infracción resulta inoficioso analizar la responsabilidad de la persona acusada más aun cuando la intervención de los policías estuvo únicamente dirigida a alegar respecto a la aprehensión de la ciudadana procesada, pero nunca observaron que fuese ella quien realizó esos daños.

Concluyendo de esta manera, que al no tener la certeza de la existencia material de la infracción y ni la responsabilidad de la acusada queda vigente la presunción de inocencia, la cual la ampara en todo sentido, de conformidad al Artículo 76, numeral 2, de la Constitución de la República, siendo esta una presunción Iuris Tantum, es decir, que requiere de una actividad probatoria suficiente para poder ser destruida, lo cual no ocurrió en este proceso; mucho

menos existió el tipo penal por el cual la Fiscalía ejercía su acusación que era el daño al bien ajeno, tipicidad penal que no se logró en ningún momento relacionar con los hechos narrados por los testigos que intervinieron durante la Audiencia de juzgamiento, apartándose la señora Fiscal de la objetividad que deben guiar los actos de la Fiscalía, a sabiendas que la función del Fiscal de conformidad al Artículo 195 de la Constitución de la República, es la de investigar y de hallar méritos acusar a los presuntos infractores; pero esos méritos, que no son otra cosas que las pruebas que logren enervar una presunción de inocencia deben ser suficientes para que el juzgador tenga la certeza que la acusada ha actuado con consciencia de los elementos objetivos del tipo penal.

BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Nacional. (2016). *Código Orgánico General de Procesos*. Ley 0.

Registro Oficial Suplemento 506 de 22-Mayo-2015. Última modificación:
18-Diciembre-2015. Estado: Reformado.

Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro
Oficial Suplemento 544. Ley s/n. de 9 de marzo de 2009. Estado: Vigente.

Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito. Registro
Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014

Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial N° 449. Año II. Lunes 20-October-2008. Quito

Cabanellas, Guillermo. (2008), *Diccionario Jurídico Elemental*. Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.

Cueva Carrión, Luis. (2013). *El Debido Proceso*. Quito – Ecuador: Editorial Cueva.

Delos, Joseph Thomas. (1993). *Filosofía del Derecho*. [En línea]. Recuperado el: [22-07-2017]. Disponible en: [<http://filosofiaunamivy.blogspot.com/2012/05/joseph-thomas-delos.html>].

Donna, Edgardo Alberto. (2002). *Derecho Penal - Parte Especial*. Argentina: Editores Ribinzal – Culzoni. Tomo II.

Fernández Galiano, Antonio. (1963). *Introducción a la Filosofía del Derecho*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

Ossorio, Manuel. (2007). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Universidad de Texas. Editorial Heliasta. 1era. Edición Electrónica. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en:

[https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Políticas%20y%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf]

Real Academia Española. (s.a). *Diccionario de la Real Academia Española*. . [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<http://dle.rae.es/?id=PwDQ7LY>].

Sentis Melendo, Santiago. (1973)- “*Que es la Prueba*” (*Naturaleza de la prueba*). Revista derecho Procesal Iberoamericana. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1056/61.pdf>]

Unidad Judicial Penal de Portoviejo. (2016). *Caso N° 13283-2016-01802. Daño a bien ajeno*. [En línea]. Recuperado el: [8-06-2017]. Disponible en: [<http://consultas.funcionjudicial.gob.ec/informacionjudicial/public/informacion.jsf>]

Valvueda, Manuel. (1840). *Diccionario Latino – Español*. Biblioteca de Catalunya. [En línea]. Recuperado el: [16-06-2017]. Disponible en: [<https://archive.org/details/BRes142167>].

