



Juicio No. 17721-2016-1610

**JUEZ PONENTE: DR. MIGUEL JURADO FABARA, JUEZ NACIONAL  
(PONENTE)**

**AUTOR/A: DR. MIGUEL JURADO FABARA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO.** Quito, lunes 22 de enero del 2018, las 14h14. **VISTOS:** Celebrada la audiencia oral, pública y de contradictorio este Tribunal de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia procede a proferir el fallo por escrito debidamente motivado con ocasión del recurso de casación propuesto por el acusado Jackson Wladimir Cervantes Lara en contra de la sentencia de fecha 08 de septiembre de 2016, las 14h05, a través de la cual el *ad-quem* ratifica el fallo condenatorio en todas sus partes.

## **1.- ANTECEDENTES.-**

### **1.1. Reseña fáctica.-**

El *a-quo* lo sintetizó de la siguiente manera:

*[1/4] El parte de accidente de tránsito No. 154 suscrito por el Cbop. de Policía Oswaldo Barragán y Cbos. Luís Cueva Santacruz, quienes hacen conocer que se trasladaron hasta el lugar a verificar una novedad en torno a un accidente de tránsito, una vez en el lugar se tomó contacto con el Sgto. David Gamarra, Jefe de Patrulla, quien manifestó que un vehículo había ingresado a un domicilio y que al presunto causante se lo trasladaron en calidad de detenido hasta la prevención del UPC Ventanas; posteriormente se tomó contacto con el señor Gilberto Juan Jiménez*

*Franco de 46 años quien manifestó ser hijo de la señora Delia María Franco Cruz de 70 años de edad con cédula de ciudadanía No. 1201859160 la misma que había sido trasladada al Hospital Jaime Roldos Aguilera del cantón Ventanas, luego procedieron a llamar a una grúa para trasladar el vehículo hasta los patios de retención vehicular. Posteriormente se dirigieron al hospital a verificar el estado de salud de la persona herida, donde tomaron contacto con el galeno de turno quien les supo manifestar que ya se encontraba sin signos vitales; razón por la cual procedieron a llamar al señor fiscal para que se realice el levantamiento del cadáver para trasladarlo a la morgue para la respectiva autopsia. Luego se trasladaron al UPC Ventanas donde tomaron contacto con el señor CERVANTES LARA JACKSON WLADIMIR de 23 años de edad con licencia tipo C, el mismo que manifestó que efectivamente era el que conducía el vehículo causante del accidente, por lo que de inmediato se le realizó la prueba de alcotest dando como resultado 0,13 G/L, la misma que fue realizada por el Cbop. de Policía Oswaldo Barragán posteriormente fue trasladado al hospital para la valoración médica; razón por la cual se procedió a su detención, no sin antes darle a conocer sus derechos constitucionales<sup>1/4</sup> [sic]*

## **1.2 Actuación procesal relevante.-**

- i. Mediante sentencia de fecha 01 de octubre de 2015, las 13h56, el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente Penal con sede en el cantón Ventanas de Los Ríos, declaró al ciudadano **Jackson Wladimir Cervantes Lara**, autor del cometimiento del delito de muerte causada por conductor en estado de embriaguez tipificado y sancionado en el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, imponiéndole la pena privativa de libertad de doce años de reclusión, multa de cuarenta salarios básicos unificados del trabajador en general y el pago de US \$20.000,00 dólares por concepto de reparación integral.

---

<sup>1</sup> Cfr. Cuaderno de la Unidad Judicial Multicompetente Penal con sede en el cantón Ventanas de Los Ríos, fs. 265.

- ii. El acusado por no estar de acuerdo con lo resuelto por el Juez de instancia, interpone recurso de apelación del fallo del *a-quo*, ante la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Los Ríos, que el 08 de septiembre de 2016, las 14h05, resuelve rechazar el recurso interpuesto y confirmar en todas sus partes el fallo venido en grado.
- iii. El sentenciado inconforme con la sentencia del *ad-quem*, interpone recurso de casación para ante la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.

### **1.3 Cargo admitido en sede de casación.-**

El escrito que contiene el libelo de casación propuesto por el recurrente **Jackson Wladimir Cervantes Lara** en contra de la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, el 08 de septiembre de 2016, las 14h05, fue admitido a trámite únicamente respecto al siguiente punto de derecho:

- i) *Indebida aplicación del art. 376 del Código Orgánico Integral Penal.*

### **1.4 Extracto de la fundamentación y contestación del recurso de casación.-**

Acorde con lo dispuesto en los arts. 656 y 657 del Código Orgánico Integral Penal, se llevó a cabo la audiencia oral, pública y de contradictorio, en la que los sujetos procesales expresaron:

#### **1.4.1 Síntesis de la fundamentación realizada por parte del recurrente acusado Jackson**

## **Wladimir Cervantes Lara, a través de su abogado defensor Ricardo Soria Escobar**

- a) Manifiesta que, el recurso de casación es interpuesto en contra de la sentencia dictada el 08 de septiembre de 2016 por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos.
- b) Indica que, el caso tiene como antecedente un accidente de tránsito con resultado de muerte, toda vez que, el procesado manejando el vehículo perdió pista y producto de aquello ocasionó el deceso de la hoy occisa.
- c) Sostiene que, la prueba de alcotest dio como resultado 0.13 grados de alcohol, que no huyó del lugar y que se presentó ante las autoridades.
- d) Arguye que, se formuló cargos y se acusó por el art. 377 segundo inciso numeral primero del Código Orgánico Integral Penal, sin embargo, el Juez sentencia por el art. 376 ibídem.
- e) Explica que, no se cumple con los tres subprincipios de la congruencia así, inalterabilidad de los hechos plasmados en la acusación, idéntico bien jurídico protegido y que no se agrave la situación jurídica del procesado, lo cual en la especie ha ocurrido toda vez que, la norma legal por la cual acusó Fiscalía establece una pena de tres a cinco años mientras que, la norma empleada por el juzgador prevé una sanción de doce a quince años, lo cual indudablemente agrava la situación del recurrente.
- f) Dice que, Fiscalía acusó por un delito menor toda vez que, su defendido no tenía los grados de alcohol necesarios para ser considerado en estado de embriaguez.  
  
Solicita que, se rectifique el error de derecho incurrido por los jueces provinciales y se acepte el recurso de casación proponiéndose una pena equitativa al delito cometido.

### **1.4.2 Contestación por parte del representante de Fiscalía General del Estado, doctor Marco Navas Arboleda**

- a) Enfatiza que, el tipo penal previsto en el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, se encuentra perfectamente aplicado, puesto que, el procesado se encontraba en estado de embriaguez y manejando con exceso de velocidad.
  
- b) Manifiesta que, si bien es cierto que en la etapa preparatoria de juicio se acusó por el art. 377 núm. 2) del Código Orgánico Integral Penal, en la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos se instruyó por el art. 376 ibídem ya que del examen de alcotest se desprende que estaba en estado de embriaguez con un valor de 0.13 gramos por litro de sangre.
  
- c) Exterioriza que, no se ha vulnerado el principio de congruencia por cuanto los hechos fueron los mismos y no han variado e incluso el procesado no dio colaboración eficaz dentro del proceso.
  
- d) Dice que, el procesado no ha colaborado con la justicia por lo que no cabe ninguna atenuante para disminuir la pena ni tampoco reparó integralmente a la víctima.
  
- e) Enfatiza que, a través de las pruebas presentadas por Fiscalía se comprobó la materialidad de la infracción y la responsabilidad del acusado, lo que condujo a establecer con certeza que fue el sentenciado quien por su estado de embriaguez y el exceso de velocidad ocasionó el accidente.

Concluye solicitando que, en virtud de que no se ha fundamentado el recurso de casación debe ser declarado improcedente.

#### **1.4.3 Intervención del acusador particular Juan Jiménez Muñoz a través de su abogado defensor Jimmy Fierro Carriel**

- a) Resalta que, en el desarrollo de la audiencia el casacionista debió ceñirse al escenario causal por el que su recurso fue admitido, sin embargo, en la exposición no se ha fundamentado sobre aquello por lo que el recurso resulta improcedente.
  
- b) Añade que, se ha hecho mención sobre el principio de congruencia empero, durante la instrucción fiscal se respetó el derecho a la defensa y por eso el fiscal que instruyó lo hizo de acuerdo al art. 376 del Código Orgánico Integral Penal.
  
- c) Arguye que, la prueba de alcoholemia salió positiva lo que denota que el procesado estuvo en estado de ebriedad al momento de conducir el vehículo.
  
- d) Expresa que, en la pericia realizada se pudo establecer que el hueco en la calzada que aduce el procesado es de dos a cuatro centímetros, por lo que, el exceso de alcohol que tenía en su cuerpo hizo que se fuera violentamente contra una casa dando como resultado la muerte de la esposa de la víctima.
  
- e) Señala que, las pericias determinaron que el vehículo estaba en óptimas condiciones y que el principio de congruencia se afecta si se limita la facultad de generar pruebas para la defensa.
  
- f) Enfatiza que, el procesado siempre estuvo consciente que se lo acusaba por el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal y así empezó la instrucción fiscal, por lo que, no existe afectación del principio de congruencia porque conocía del hecho.

Solicita que se rechace el recurso de casación propuesto y se confirme la sentencia subida en grado.

El **recurrente sentenciado**, al ejercer su derecho a la réplica a través de su abogado

defensor Ricardo Soria Escobar, expresó:

- i. Fiscalía ha mencionado que se sanciona por exceso de velocidad y por los grados de alcohol en la sangre, sin embargo, la prueba de alcotest que obra a fs. 6 del expediente determina 0.13 y es el art. 385 del Código Orgánico Integral Penal, que habla sobre los grados de alcohol y determina cuando una persona está en estado de embriaguez.
- ii. Recalca que, el numeral primero del art. 385 ibídem establece el primer nivel de grados de alcohol, lo anterior a 0,30 no es determinado como grado de alcohol.
- iii. Dice que, la formulación de cargos se hizo acorde al art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, pero en la audiencia preparatoria se utilizó el art. 377 inciso segundo numeral primero ejusdem por parte del juez de la causa.
- iv. Señala que, en cuanto a la reparación integral al no estar ejecutoriada la sentencia todavía no se puede reparar a la víctima.

## **2.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL, PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL Y TRÁNSITO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

### **2.1 Jurisdicción y competencia de la Sala.-**

**2.1.1** El Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 08-2015 de fecha 22 de enero de 2015, aprueba la integración de la Corte Nacional de Justicia, misma que ejerce jurisdicción a nivel nacional, de conformidad con el art. 182, último inciso, de la Constitución de la República del Ecuador y 172 del Código Orgánico de la Función

Judicial.

**2.1.2** La Sala de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, tiene competencia para conocer los recursos de casación, revisión y los demás que establezca la ley, en materia penal de conformidad con el art. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; así como los arts. 8 y 9 de la Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 38, de 17 de julio de 2013, que sustituyen a los arts. 183 y 186, de la misma ley; y, las resoluciones de la Corte Nacional de Justicia No. 01-2015 y 02-2015 de 25 de febrero de 2015.

**2.1.3** Luego de realizado el sorteo el Tribunal está conformado por el señor doctor Miguel Jurado Fabara, Juez Nacional Ponente, de conformidad con el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, y señores doctores Luís Enríquez Villacrés y Jorge Blum Carcelén, Jueces Nacionales.

## **2.2 Trámite.-**

De conformidad con la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico Integral Penal, publicado en el Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014, corresponde aplicar las normas vigentes al tiempo del inicio del proceso, que para el caso, *in examine*, son las contenidas en el Código Orgánico Integral Penal, Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial así como el Reglamento General para la aplicación de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

## **2.3 Validez Procesal.-**

El recurso de casación ha sido tramitado en virtud de lo dispuesto en los art. 656 y 657 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con lo estipulado en el art. 184 del Código Orgánico de la Función Judicial, y al no haberse advertido causal que pueda nulificar o afectar al mismo, en consecuencia se declara su validez.

## 2.4 Reflexiones sobre el recurso de casación.-

La casación desde sus orígenes ha sido entendida como un medio que asegura la sujeción de los juzgadores al imperio de la legalidad sustancial y procesal, lo cual permite una correcta aplicación y observancia del derecho positivo en las resoluciones judiciales. *Prima facie* debemos partir de que el recurso de casación es extraordinario y de carácter formal y, su importancia reside en que este cuerpo colegiado solo puede pronunciarse sobre la legalidad de la sentencia (*errores in iudicando*), por lo que las juezas y jueces están impedidos de realizar un nuevo examen de la prueba actuada por las partes procesales en la etapa de juicio, limitándose a enmendar los posibles errores de derecho cometidos en el acto de juzgar.

Como bien señala Fabio Calderón Botero <sup>a</sup> *el error in iudicando es de derecho cuando expresa un falso juicio de valor sobre la norma. Ese juicio erróneo puede recaer sobre su existencia, su selección o su hermenéutica. Se entiende que afecta su existencia, el error de tener como vigente un precepto no promulgado o previamente derogado; que altere su selección, el haberse equivocado en la escogencia de la norma para regular una situación dada; y, por último, que desvirtúe su hermenéutica, el interpretar incorrectamente su sentido* [1/4]<sup>o</sup> 2.

En nuestra opinión, el recurso de casación en la forma prevista en nuestra ley positiva, está encaminado a corregir yerros intelectivos que se presentan en el plano normativo, es decir, errores de puro derecho, mismos que son atribuibles a los tribunales de segunda instancia, sobre la base de un defecto cognoscitivo que se avizora en el raciocinio que realiza el juzgador.

Bajo este escenario, atendiendo a las características del instituto de la casación de ser limitado y extraordinario, su procedencia se circunscribe a la violación de la ley, bajo tres premisas: a) Contravención expresa de su texto, cuyo significado literal alude a <sup>a</sup> *obrar en contra de lo que está mandado*<sup>o</sup>, es decir, desatender lo que la norma prescriptiva manda, prohíbe o permite, cuya violación en el plano jurídico se sintetiza en los siguientes presupuestos: i) desconocimiento de la existencia de la norma, y, ii) falta de consideración en

---

2 Fabio Calderón Botero, Casación y Revisión en Materia Penal, 2ª ed., Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1985, p. 14.

su ámbito material de validez: tiempo y espacio. Siendo así la contravención expresa de la ley, como bien afirma, Manuel de la Plaza, citado por Fabio Calderón Botero <sup>a</sup> por obvias razones, es el menos frecuente, porque implica desconocimiento total de circunstancias que el juez debe conocer; y, eventualmente, puede implicar dolo o inexcusable ignorancia<sup>o</sup>; b) Indebida aplicación, misma que se verifica cuando el juzgador en su fallo deja de aplicar la norma atinente al caso, vale decir, aquella que regula el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica, y en su lugar emplea una norma que no es obligatoria ni exigible para el caso en concreto, lo que se conoce en la jerga jurídica como *error de subsunción*<sup>o</sup>; y, c) Errónea interpretación, atribuible básicamente a un defecto hermenéutico, que se presenta en los siguientes supuestos: i) el juzgador selecciona el precepto legal correcto pero le atribuye un significado jurídico equivocado; ii) al momento de aplicar la norma legal se reduce su radio de acción y alcance y; iii) al desentrañar su significado la tarea intelectual del juzgador le orienta a derivaciones dilatadas o limitadas.

Bajo estos presupuestos al acudir a sede de casación el recurrente debe respetar los hechos y la valoración probatoria realizado por los juzgadores de instancia, derivando su argumentación a cuestiones de pleno derecho, es decir un examen de legalidad de la sentencia.

## **2.5 De la fundamentación de los recursos y vulneraciones legales invocadas por el recurrente.-**

Cuando la Corte de Casación analiza las pretensiones expuestas por el recurrente, concentra su estudio en comprobar el cumplimiento de las exigencias propias de este medio impugnatorio, en aras de preservar el carácter extraordinario del recurso de casación.

En este sentido, el art. 656 del estatuto procesal vigente, conmina a que el recurrente señale la causal correspondiente, exponiendo los cargos en sustentación del recurso, el motivo, el sentido del ataque y los argumentos que servirían de fundamento para construir su pretensión.

En así que, el cargo que fue admitido al recurrente mediante auto de fecha 24 de noviembre de 2017, las 12h11 y sustentado bajo el sistema acusatorio oral se circunscribe al

siguiente yerro intelectual: (i) indebida aplicación del art. 376 del Código Orgánico Integral Penal.

Por lo anterior, este cuerpo colegiado, como metodología para responder el reproche argüido, considera pertinente despejarlo así:

### **2.5.1 Sobre la indebida aplicación del art. 376 del Código Orgánico Integral Penal.**

Cuando se arguye como modalidad de error *in iudicando* la indebida aplicación de la ley, el casacionista está en la obligación de probar que <sup>a</sup>[1/4] el juez sí aplicó una norma jurídica a los hechos probados del caso, pero dicha norma no se adecúa al supuesto de hecho legal, por lo que deviene en incorrecta la declaración del efecto jurídico<sup>3</sup>.

Así desde la doctrina autorizada Álvaro Pérez Pinzón enseña que, para que prospere la causal indicada, el casacionista debe <sup>a</sup>comprobar por qué la norma imputada al caso no era la aplicable; y, además, cuál era la utilizable, y por qué<sup>4</sup>; y, es justamente aquello lo que va a permitir a este cuerpo colegiado dimensionar el vicio intelectual que acusa el recurrente.

Para tal efecto y resumiendo la postura del libelista tenemos que, su censura apunta a que el juzgador aplicó a los hechos declarados como probados una norma equivocada, esto es, la contenida en el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, siendo a su entender la disposición legal correcta la prevista en el art. 377 inciso segundo numeral dos *ibídem*.

Para disipar el cargo admitido a trámite es necesario acentuar que, al tratarse de la modalidad de error *in iudicando* denominada indebida aplicación, es necesario abordar el estudio de los tipos penales contenidos en los artículos 376 (muerte causada por conductor en estado de embriaguez) y 377 (muerte culposa) del Código Orgánico Integral Penal, todo ello a fin de realizar un verdadero ejercicio de legalidad dentro del caso concreto y, así cumplir una de las finalidades asignadas al recurso de casación (función nomofiláctica).

#### **2.5.1.1 Sobre los tipos penales contenidos en los artículos 376 y 377 del Código Orgánico Integral Penal.**

Resulta importante recordar que, en el caso *in examine*, nos encontramos ante un delito de

---

3 Luís Gómez Castrillón, La técnica de casación penal, 1ra edición, Edit. Leyer S.A., 2016, p. 111-112.

4 Álvaro Pérez Pinzón, Introducción al estudio de la casación penal, Ediciones Temis S.A., Bogotá, 2014, p. 174.

carácter culposo, cuya fisonomía adopta la de un tipo abierto, toda vez que, <sup>a</sup> requiere de una norma de cuidado que permita identificar el correspondiente deber de cuidado, y con ello, complete o cierre el tipo penal<sup>5</sup>.

Bajo este razonamiento sucede que, los tipos penales contenidos en los arts. 376<sup>6</sup> y 377<sup>7</sup> del Código Orgánico Integral Penal, adoptan en términos generales la siguiente estructura: (i) un sujeto activo innominado que se deduce de la expresión "*la persona*"; (ii) una acción dirigida a la realización de un resultado extratípico; (iii) la presencia de un resultado en sentido físico en forma no dolosa; (iv) un nexo de causalidad entre el resultado y la acción del autor, (v) una infracción al deber objetivo de cuidado; (vi) la relación de determinación entre la violación al deber objetivo de cuidado y el resultado producido; y, (vii) un elemento subjetivo de carácter volitivo y cognitivo.

Ahora bien, dichos tipos penales contienen componentes propios de su tipicidad que los diferencia, así tenemos que el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, a más de los elementos detallados *ut supra*, exige para su configuración que el sujeto activo de la infracción se encuentre en *estado de embriaguez* o bajo los efectos de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan; mientras que, el injusto penal contemplado en el art. 377 ejusdem, dota de un mayor desvalor a la conducta cuando el resultado es producto de acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas, descritas en la ley.

---

5 Felipe Villavicencio Terreros, Derecho Penal: Parte General, 1ra edición, sexta reimpresión, Edit. Grijley, Lima, 2017, p. 383.

6 Código Orgánico Integral Penal, <sup>a</sup> art. 376.- Muerte causada por conductor en estado de embriaguez o bajo los efectos de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan.- La persona que conduzca un vehículo a motor en estado de embriaguez o bajo los efectos de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan y ocasione un accidente de tránsito del que resulten muertas una o más personas, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a doce años, revocatoria definitiva de la licencia para conducir vehículos [¼ ]°.

7 Código Orgánico Integral Penal, <sup>a</sup> art. 377.- Muerte culposa.- La persona que ocasione un accidente de tránsito del que resulte la muerte de una o más personas por infringir un deber objetivo de cuidado, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años, suspensión de la licencia de conducir por seis meses una vez cumplida la pena privativa de libertad.

Serán sancionados de tres a cinco años, cuando el resultado dañoso es producto de acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas, tales como:

1. Exceso de velocidad.
2. Conocimiento de las malas condiciones mecánicas del vehículo.
3. Llantas lisas y desgastadas.
4. Haber conducido el vehículo más allá de las horas permitidas por la ley o malas condiciones físicas de la o el conductor.
5. Inobservancia de leyes, reglamentos, regulaciones técnicas u órdenes legítimas de las autoridades o agentes de tránsito¼ °.

En el primer caso es necesario delimitar el elemento normativo <sup>a</sup> estado de embriaguez<sup>8</sup>, para lo cual resulta pertinente remitirnos al texto del art. 243 del Reglamento para la aplicación de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial que lo define como *“la pérdida transitoria o manifiesta disminución de las facultades físicas y mentales normales, ocasionadas por el consumo de bebidas alcohólicas o estupefacientes, respectivamente, y que disminuye las capacidades para conducir cualquier tipo de vehículo”*.

Sin embargo, aquella definición requiere ser interpretada en forma integral y teleológica, acorde reza el mandato establecido en el art. 13 núm. 1) del Código Orgánico Integral Penal, de tal suerte que, para complementarla resulta necesario tener en consideración lo dispuesto en el art. 464 ejusdem, que señala que en materia de tránsito los niveles máximos de concentración de alcohol en la sangre, tolerables para la conducción de vehículos automotores, están determinados en el Código Orgánico Integral Penal, por lo tanto, si no se conocen las cifras de concentración de alcohol en sangre sería imposible determinar el estado de embriaguez.

Siendo así el legislador para evitar la subjetividad en el juzgador ha determinado de manera objetiva en el art. 385 ibídem, que un conductor se encuentra en estado de embriaguez, cuando el nivel de alcohol por litro de sangre parte de 0.3 grados; es decir, que todo valor numérico inferior a 0.3 grados no puede considerarse estado de embriaguez, todo ello en aras del respeto a la interpretación restrictiva que opera en materia penal.

Ahora bien, una vez delimitadas las particularidades del tipo penal previsto en el art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, corresponde analizar los rasgos distintivos del injusto penal previsto en el art. 377 inciso segundo ibídem.

Para el efecto es necesario considerar que, el tipo penal en comento en su segundo inciso exige que el siniestro de tránsito se verifique por acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas, tales como: (i) Exceso de velocidad; (ii) Conocimiento de las malas condiciones mecánicas del vehículo; (iii) llantas lisas y desgastadas; (iv) haber conducido el vehículo más allá de las horas permitidas por la ley o malas condiciones físicas de la o el conductor; y, (v) inobservancia de leyes, reglamentos, regulaciones técnicas u órdenes legítimas de las

---

<sup>8</sup> Cfr. Enrique Bacigalupo, Lineamientos de la teoría del delito, 2da reimpresión, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1978, p. 39, entiéndase por elementos normativos a aquellos contenidos en la descripción de la conducta prohibida que no son perceptibles a través de los sentidos, sino que requieren para captarlos un acto de valoración.

autoridades o agentes de tránsito.

Es decir que, para sancionar por esta conducta es deber del juez que el acto culposo producto de la infracción al deber objetivo de cuidado se haya producido por una de las hipótesis detalladas en la norma legal *supra* cuyo análisis se realizará a posteriori.

Es así que, una vez identificados los tipos penales corresponde ahora referirnos a la narración fáctica declarada como probada por parte del *ad-quem*, en donde efectivamente este cuerpo colegiado encuentra el cometimiento de un error de derecho bajo la modalidad denunciada, esto es, indebida aplicación del art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, lo cual se pasa a explicar a continuación.

La sentencia objeto de impugnación en su acápite *OCTAVO*, da como hecho probado lo siguiente:

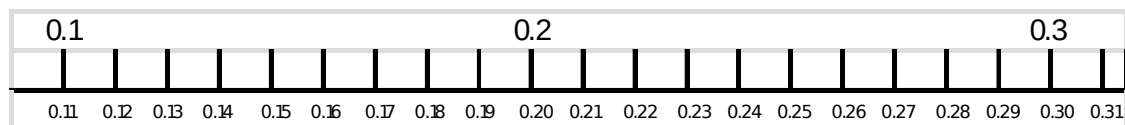
[1/4 ] El día 27 de marzo de 2015, aproximadamente a las 08h30 un vehículo se había chocado e ingresado a un domicilio, que el presunto causante fue trasladado en calidad de detenido hasta la prevención y posterior el señor GILBERTO JUAN JIMENEZ FRANCO, hijo de la señora DELIA MARÍA FRANCO CRUZ de 70 años de edad, la misma que había sido trasladada hasta el hospital JAIME ROLDOS AGUILERA del cantón Ventanas por lo que al trasladarse a dicha casa asistencial a verificar el estado de salud se tomó contacto con el galeno de turno el mismo informó que la señora citada ya se encontraba sin signos vitales, razón se realizó el levantamiento del cadáver para posterior traslado a la morgue y autopsia, se hizo traslado a prevención del UPC Ventanas donde se tomó contacto con el señor **JACKSON WLADIMIR CERVANTES LARA**, e inmediatamente **se le realizó la prueba de alcoholemia dando como resultado 0.13 gramos** y se procedió a su detención<sup>1/4</sup> (lo resaltado me pertenece)

[1/4 ] Se toma en cuenta que la causa basal establece que el participante 1 (el señor **JACKSON WLADIMIR CERVANTES LARA**), **ingresa a la intersección a una velocidad no prudente y razonable para una zona urbana**, la misma que tiene que ser revisada con la causa concurrente que menciona que el participante 1 no detiene la marcha ante la señal regulatoria de PARE a lo que se encontraba obligado a hacerlo

para ingresar a una avenida preferencial, es decir que iba en marcha cuando giró hacia la calle Velasco Ibarra, más aún cuando el mismo procesado dice que <sup>a</sup> se abrió y cayó al hueco<sup>o</sup> y acto seguido dice que <sup>a</sup> se aceleró el carro<sup>o</sup>, es decir que **el mismo procesado acepta que iba a velocidad cuando aceleró el carro**, siendo que esa aceleración fue ejecutada por el mismo procesado, ya que el mismo informe señala que no se avizora que haya parado la marcha del vehículo, así como que el vehículo estaba en perfecto estado de funcionamiento<sup>1/4</sup> (lo resaltado me pertenece).

De allí es precisamente que, emerge el yerro del juzgador toda vez que, resuelve el caso en concreto apoyándose en una disposición legal alejada del supuesto de hecho que juzga, puesto que, considera que el procesado Jackson Wladimir Cervantes Lara al momento de causar el siniestro de tránsito se encontraba en estado de embriaguez, tomando como basamento la prueba de alcoholemia que dio como resultado **0.13 g/l**; empero, el juzgador pasa por alto que en materia penal opera una interpretación restrictiva de la ley, en donde el estado de embriaguez solo puede apreciarse a partir de 0.3 g/l, conforme reza el art. 385 del Código Orgánico Integral Penal, caso contrario se llegaría a soluciones injustas e ilógicas que riñen con el espíritu garantista impregnado en el marco punitivo vigente.

Así tenemos que, el legislador estableció que el rango numérico para apreciar la embriaguez de una persona empieza desde el 0.3 g/l, es decir, que todo rango inferior a dicho numeración-*en este caso 0.13 que es menor que 0.3 g/l*- no constituye estado de embriaguez, como puede observarse en la siguiente gráfica:



De tal suerte que, el error *in iudicando* cometido por *el ad-quem*, se produce al elegir una disposición legal que no se ajusta al caso *in examine*, de acuerdo con los hechos declarados como probados y que no pueden ser alterados por este Tribunal de Casación, toda vez que, en la especie aparece que, la norma correcta a ser aplicada es la contenida en el art. 377 inciso segundo numeral primero del Código Orgánico Integral Penal.

Así del relato fáctico reconocido en el fallo, el cual valga decir, no puede ser alterado, ampliado ni limitado por el Juez de Casación, se aprecia que, el hoy recurrente fue el causante

del accidente de tránsito, el cual se verificó acorde a la causal basal y demás elementos probatorios que constan especificados en la sentencia, al momento en que el procesado ingresa a una intersección a una velocidad no prudente y razonable para una zona urbana, no deteniéndose ante la señal regulatoria de PARE, desencadenando el fatídico suceso que acabo con la vida de la hoy occisa.

Siendo así las cosas tenemos que, el suceso culposo se produjo por la inobservancia del deber objetivo de cuidado cuyo resultado dañoso fue producto del exceso de velocidad del conductor del automotor siniestrado, lo cual se extrae de los hechos declarados como probados, y que permiten apreciar *prima facie* a este Tribunal de Casación que, los juzgadores de instancia fallaron en la escogencia de la norma ajustable al caso, puesto que la subsunción correcta se encuentra contenida en el art. 377 inciso segundo numeral primero del Código Orgánico Integral Penal.

## 2.6 Casación oficiosa

Considera la Sala de Casación, que entre las instituciones que contempla el Código Orgánico Integral Penal, es de singular importancia la *casación de oficio*<sup>9</sup>, avistada en la máxima procesal prevista en el art. 657 núm. 6) ejusdem, que en su texto dice <sup>a</sup> [¼ ] Si se observa que la sentencia ha violado la ley, aunque la fundamentación del recurrente sea equivocada, de oficio se la admitirá<sup>9</sup>.

Lo anterior resulta evidente, por cuanto el afán del legislador es evitar efectos perniciosos en la legalidad de una sentencia, para así restablecer la estructura del proceso y la protección de los derechos y garantías constitucionales.

Es así que en el caso *sub lite*, se observa de manera ostensible una violación directa de la ley, bajo la modalidad de contravención expresa de los arts. 47 núm. 11) y 44 inciso tercero del Código Orgánico Integral Penal; puesto que, de los hechos fijados por parte de los tribunales de instancia y que no pueden ser modificados por este órgano jurisdiccional, establecen que, la infracción de tránsito fue cometido en perjuicio de un adulto mayor<sup>9</sup>, en

<sup>9</sup> Constitución de la República, <sup>a</sup> art. 36.- Las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. **Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad**<sup>9</sup> (lo resaltado fuera del texto).

este caso de la hoy occisa Delia María Franco Cruz, quien a la fecha de los hechos tenía 70 años de edad, lo cual es fijado con la prueba actuada en las instancias judiciales pertinentes; por lo que, el juzgador comete un error de derecho al no resolver un asunto sometida a su conocimiento con fundamento en la normativa que legalmente corresponde.

### **3.- DECISIÓN.-**

Bajo estos presupuestos y al verificar, que la sentencia impugnada adolece de un error *in iudicando*, este Tribunal de Casación, de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, de conformidad con lo dispuesto en el art. 657 núm. 5 y 6) del Código Orgánico Integral Penal:

#### **RESUELVE**

- 1) **Declarar** procedente el recurso de casación interpuesto por el sentenciado **Jackson Wladimir Cervantes Lara**, al verificarse la existencia de un error *in iudicando* en la sentencia dictada por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, de fecha 08 de noviembre de 2016, las 14h05, bajo la modalidad de indebida aplicación del art. 376 del Código Orgánico Integral Penal, siendo la norma correcta a utilizar la prevista en el art. 377 inciso segundo numeral primero *ibídem*. De igual manera este Tribunal de Casación de oficio verifica que en la sentencia impugnada existe una contravención expresa de los arts. 47 núm. 11) y 44 inciso tercero del Código Orgánico Integral Penal. En tal sentido, corrigiendo los errores de derecho mencionados, se declara al mentado ciudadano cuyas generales de ley obran del procesado, responsable penalmente en calidad de autor del delito tipificado y sancionado en el art. 377 inciso segundo numeral primero del Código Orgánico Integral Penal en concordancia con los arts. 47 núm. 11)

y 44 inciso tercero ibídem, imponiéndole la pena modificada de seis años y ocho meses de privación de libertad, así como pagar una multa de doce salarios básicos unificados del trabajador acorde a lo previsto en el art. 70 núm. 7) ejusdem, manteniéndose la reparación integral fijada por el *ad-quem*.

- 2) Una vez **ejecutoriado** este fallo, devuélvase el proceso al Tribunal de origen para su ejecución.

Notifíquese, cúmplase, y publíquese.

**DR. MIGUEL JURADO FABARA  
JUEZ NACIONAL (PONENTE)**

**DR. LUIS MANACES ENRIQUEZ VILLACRES  
JUEZ NACIONAL**

**DR. JORGE BLUM CARCELEN  
JUEZ NACIONAL**

Certifico:

**DRA. XIMENA QUIJANO SALAZAR  
SECRETARIA RELATORA**