



Juicio No. 24281-2017-00406

**JUEZ PONENTE: MUÑOZ MORENO DILZA VIRGINIA, JUEZA NACIONAL (E)
(PONENTE)**

AUTOR/A: MUÑOZ MORENO DILZA VIRGINIA

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL,
PENAL MILITAR, PENAL POLICIAL, TRÁNSITO, CORRUPCIÓN Y CRIMEN
ORGANIZADO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, viernes 15 de enero
del 2021, las 15h03. VISTOS:**

Una vez agotado el trámite legal y por ser el estado de la causa el de dictar sentencia por escrito, para hacerlo, se considera.

Antecedentes

Los hechos dados por probados por el Tribunal de Apelación, se resumen a lo siguiente:

^a¼ el hecho inicia con un operativo policial el día 11 de mayo del 2017, siendo aproximadamente las seis de la mañana en razón de que se tuvo información reservada de que el buque KRAKEN I que se encontraba fondeado, determinándose de que estaba a dos punto millas del puerto de yatch club de La Libertad, con esta información la policía realizó gestiones básicas para corroborar el origen y destino del buque y se estableció un alto perfil de riesgo y en razón de tratarse de un buque granelero se encontraba sin ningún tipo de carga y con el motivo de haber llegado a costas ecuatorianas a cargar combustible, esto una práctica inusual la cual llamó la atención y corroboraba el perfil de alto riesgo, en efecto se realiza la información y se realiza el bordaje al buque donde se tomó contacto con el capitán del mismo quien este dio la respectiva autorización libre y voluntaria para que se ingrese y se realice la inspección, al realizar la inspección por varias horas ya que no se pudo encontrar

inmediatamente debido al camuflaje o encaletamiento que se había realizado de esas sustancias se solicitó la intervención con canes para poder continuar la búsqueda, al tener la alerta del can, esto daba en la escotilla del lastre entendiéndose por esto un espacio determinado para guardar agua, agua que no era utilizada sino para garantizar la estabilidad del buque, por ser un buque granelero y obtener la carga que la naturaleza corresponde el buque necesitaba ser estabilizado por el lastre que no es otra cosa que agua, este lastre se encontraba en cuatro cisternas de cada lado derecho e izquierdo a babor y estaban en un número de ocho, al realizar y traer a los canes para continuar la búsqueda este dio una señal de alerta en la escotilla número cuatro, cabe indicar que tiene una tubería de desfogue y es a estas alturas que los canes identifican, es así que ya se llama personal técnico para abrir la escotilla, al abrirla se encontró agua el lastre, tal fue así que también fue necesario ubicar buzos de las seguridades especiales para que procedan a ingresar a las escotillas de agua y hacer la búsqueda, ya al realizar la búsqueda de efecto se encontró una especie de caleta o un compartimiento adicional dentro de estos tanques de lastre y se virilizó una gran cantidad de saquillos que contenían a primera vista los bloques lo que concluye la sustancia, ya con esta alerta se organizó el personal necesario porque se debe de considerar de que es una gran cantidad de sustancias hablando que fueron cinco mil ciento diez paquetes, estos llegaron a tener cinco mil paquetes rectangulares de sustancias y estos llegaron a tener un peso de cinco millones ciento catorce mil doscientos uno con uno punto dos gramos de clorhidrato de heroína, esto es cinco toneladas de sustancias sujetas a fiscalización, como podrán entender este fue un operativo que tomo tiempo y organización estando ya en el proceso de búsqueda, quien habla intervino inmediatamente en este procedimiento y una vez que se pidió la colaboración de la misma tripulación por la excesiva cantidad y la difícil acceso que se encontraba para poder sacar y movilizar toda esa sustancia, ya realizado el hallazgo se procedió a la detención de la tripulación, determinando inclusive con la prueba preliminar inicial, esto tiene como antecedentes de que el buque Kraken 1 salió de las costas Panameñas el dos de mayo, aclarándole que el buque sale de las costas del atlántico y sale hacer una prueba de mar porque el buque había estado detenido por largo tiempo, realiza las pruebas de mar en el atlántico y desde ahí raya la lógica de navegación e ingresa por el canal de Panamá para el puerto de Balboa que ya esto es

en el Pacífico, recordemos que Panamá tiene costas en el Atlántico y el Pacífico y aquí hace un carga de aceite y parte de este puerto habiendo cruzado de una manera inusual, teniendo presente que el destino de este buque era Santander de España ya que tenía la obligación y el permiso de zarpe que es la autorización naval para que este pueda partir, con la finalidad de llegar al dique que es mantenimiento que las autoridades navales establecen después de cierto tiempo con la finalidad de garantizar el buen funcionamiento del buque, ese era el destino final y ya llama la atención este punto y aquí se utiliza el pretexto de venir a Ecuador La Libertad a cargar de combustible y también realizar pruebas de mar lo cual ya causo alerta en esta inusual movimiento, esto en cuanto al antecedente del perfil que presentó el Kraken 1, ya una vez que se detectó la sustancia en el buque era necesario desembarcarlas para ingresarlas en la bodega de la policía de antinarcóticos, he aquí donde se realiza el análisis del proceso de abordaje y el desembarque del buque, el buque tenía dos teclas de cada lado y también tenía una grúa de cada lado, esta grúa y estos teclas fueron utilizados por la policía de antinarcóticos para ir bajando toda esta sustancias a una embarcación menor y llevarla a puerto, ya se llegó a determinar de que una vez que partió del puerto de Balboa el cinco de mayo ya a ciento treinta y seis millas náuticas de las costas de Colombia el buque detiene la marcha baja de siete punto cinco la velocidad que tenía el buque en nudos dos y también desconecta el sistema que es conocido como AIS, que es un sistema de identificación automática, este sistema por ningún concepto puede ser desconectado y, de existir la eventualidad de realizarlo debe de registrarse en la bitácora de navegación por obligación del capitán. Este sistema de identificación automática de información de hora, rumbo, velocidad y posición del buque, dada esta información se obtuvo ya que esta queda registrada de manera automática, se la explotó con la debida experticia y se logró establecer que el día 09 de mayo del 2017 el buque Kraken 1 se detiene al frente de las costas Colombianas a una distancia de treinta seis millas náuticas, se detiene estableciéndose en razón de que la velocidad con la que parte de Panamá determinándose vuelvo y repito con la información AIS, era una velocidad de siete punto cinco nudos náuticos, a ésta altura la rebaja a dos nudos de dos a uno velocidad que en razón de la proporción del buque, significa a estar detenido, esto se da aproximadamente a las cero cinco horas en la mañana y dura cuatro horas esta disminución de velocidad que

constituye haber detenido la marcha del buque considerando de que constantemente claro el buque con las mismas corrientes no se para igual que como un vehículo sino que continua su movimiento y por esta la explicación, es en este punto donde se logra ya establecer de que se acercaron aproximadamente veinte lanchas y procedieron a embarcar o abordar el buque embarcar las sustancias, así como también los tecles mecanismos idóneos para poder abordar e ingresar el alcaloide al buque y se procede en la contaminación, estas 20 lanchas fueron de manera progresiva acercándose al buque para su contaminación, ya en el buque se realizó el mismo proceso de desembarque que no era otra cosa que proceder a ingresarlo en la escotilla o mán hall que es el nombre técnico que tiene para esto es necesario que también se embarquen, los botes varados al costado del buque Kraken y embarcar el alcaloide, para poder ingresar en la escotilla de lastre que también ingresaron varios buzos que son los que hicieron el trabajo de ingresar las sustancias en el compartimiento encaletado inmediatamente se procedió a pintar y dejar en condiciones semejantes a las que no se hayan dado en este sector con la finalidad de evitar cualquier tipo de determinar o de sospechas en cuanto a esta contaminación, este es en concreto el proceso de contaminación que se dio en el buque, uniéndose las intervenciones más y al momento que interviene la policía y el momento de que el buque se mueve de Panamá al Atlántico al Pacífico y el proceso de abordaje de la droga y las personas, ésta la teoría de caso y que fiscalía lo concreta de la siguiente forma, se logró determinar que la tripulación mínima, esta tripulación está constituida por veinte tripulantes los mismos que cada uno cumplía una función un rol específico y determinado para el funcionamiento y navegación del buque, la fiscalía basa su teoría en cuánto al conocimiento, conciencia y voluntad de la tripulación en cuanto a los ofrecimientos económicos dados a la tripulación para realizar esta movilización o transporte de las sustancias alcaloides, basa en la forma en que se embarcó la sustancia las grandes cantidades y la necesidad de una gran cantidad de personas para que de esta manera se pueda encaletar las sustancias en el lastre, era imposible que se conozca sobre este movimiento en razón de la ubicación del buque, de las cámaras, los compartimientos, la ubicación donde se realizó la droga que estaba a vista a todas las áreas, también va a establecer en este proceso de que el embarque duro varias horas lo cual también constituye que el promedio de tiempo de trabajo de cada marino fue de cuatro horas

sin existir limitación que los marinos circulen por todo el espacio que está constituido el buque, también se basan para que el buque disminuya la velocidad que explique es un trabajo en conjunto con toda la tripulación especialmente maquinistas, el capitán y todos los oficiales como iré detallando inmediatamente, este buque estaba constituido por la siguiente tripulación: Jorge Eliecer Gaitan, cómo Capitán del buque conocido como Master, también están los oficiales Escalona Forbes Laurent conocido como Chief Mate, por el marino Miranda Downer Carlos también segundo oficial second mate, Yanguéz Mojica Javier oficial primer ingeniero u oficial en máquinas que es 1st. Engineer, Javier Márquez Cotito segundo ingeniero en máquinas, Hon Martínez Amin segundo ingeniero en máquinas, Pinco Ruiz Luis aceitero o Oiler, Hassan Ftameh Hasan aceitero, Marrugo Noriega Ronald aceitero, Torres Altamarino German es un marino primera de puente conocido como ab abol siman, este cargo también lo tenía García Juan Carlos, David González Martinez, cocinero González Amado José, los marinos ordinarios estos conocidos como os las siglas de ordinari simans estos cargos los ostentaban el señor Hurtado Ocampo Juan, Alvarado Prieto Henry y Hernández Mejía Cristian, y los cargos de marineros de primera de máquinas conocidos como older filters a cargo de los señores Borges Barrueto Carlos y Alveo Ramos Juan, esta es la tripulación que conformaba el buque Kraken, en el decurso de la audiencia fiscalía mostrara a ustedes la teoría expuesta más allá de toda duda razonable y establecer que los hoy procesados adecuan su conducta al tipo penal establecido tipificado en el Art. 220 primer numeral; fiscalía deja indicado que se adiciona a los procesados en los cargos de tripulantes los siguientes Cedeño Arias Eduardo que era un oficial second mate y Aguilar Rivera Elías que es Chief Eng Ingeniero en máquinas (1/4)^o1 {Sic.}

ANTECEDENTES PROCESALES

El 12 de diciembre de 2017, las 14h29, el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santa Elena dictó resolución de condena con base a lo siguiente:

1 Ecuador sentencia emitida por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santa Elena, el 12 de diciembre de 2017, en el cual se establece la teoría fáctica de Fiscalía en el presente caso (p. 1246 vta. y siguientes, del noveno cuerpo de primer nivel)

^a declara por unanimidad 1.- CULPABLE A JORGE ELIECER GAITAN PELUFFO (COLOMBIANO), de 57 años, con domicilio en Cartagena-Colombia, de ocupación Oficial Mercante, casado, C.I. 73089782; en el grado de AUTOR DIRECTO del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 1, literal a); con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. 2.- CULPABLE A LAURENT STEVE ESCALONA FORBES (PANAMEÑO), 1er oficial de cubierta C.I. 3-764-1762, unión libre; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 3.- CULPABLE A HENRY ALVARADO PRIETO (COLOMBIANO), de 55 años, C.I. 14884208, marino, unión libre; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes,, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 4.- CULPABLE A JUAN CARLOS GARCIA (PANAMEÑO), de 39 años, C.I. 8-723692, marino mercante, soltero; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 5.- CULPABLE A CRISTHIAN JEFERSON HERNANDEZ MEJIA (COLOMBIANO), de 31 años marino mercante, unión libre; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 6.- JUAN ALVEO RAMOS (PANAMEÑO), de 50 años, C.I 8-331532, soldador, unión libre; RESPONSABLE en el grado de COAUTOR del delito

que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 7.- CULPABLE A JUAN CARLOS HURTADO OCAMPO (COLOMBIANO), de 44 años, C.I. 14898590, marino, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 8.- CULPABLE A AMIN JESUS HON MARTINEZ (VENEZOLANO), de 32 años, C.I. 17800.899, de profesión Ingeniero marítimo, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes,, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 9.- LUIS ALBERTO PINCO RUIZ (PERUANO), de 55 años, C.I.00221178DNI, marino, unión libre; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 10.- CARLOS IVAN BORGES BARRUETO (CUBANO), de 38 años C.I 79072206344, de ocupación montador, instalador de sistema naval, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 11.- CULPABLE A JOSE MIGUEL GONZALEZ AMADO (CUBANO), de 53 años, C.I. 64080119663, de ocupación cocinero de barco, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 3, del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 1, literal a); con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que

se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD 12.- CULPABLE A EDUARDO ALBERTO CEDEÑO ARIAS (PANAMEÑO), de 27 años de profesión Ingeniero Naval, soltero C.I 8-836-1095; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 13.- CARLOS AMMETH MIRANDA DOWNER (PANAMEÑO), de 26 años, segundo oficial de marina mercante, C.I 1724-76, soltero; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 14.- HASSAN FTAIMEH HASAN (SIRIO), de 21 años, no se utiliza número de identificación, es de ocupación aceitero, soltero; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 15.- CULPABLE A DAVID GONZALEZ MARTINEZ (ESPAÑOL), de 45 años, marino mercante, C.I 6-123606-5-J, divorciado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 16.- CULPABLE A RONALD STYCK MARRUGO NORIEGA (COLOMBIANO), de 34 años, Tecnólogo electromecánico naval, C.I. 72-82.810, soltero; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 17.- JAVIER MARTIN MARQUEZ COTITO (PERUANO), de 52 años, C.I. E-8-79298, marino mercante,

Ingeniero Naval, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 18.- GERMAN TORRES ALTAMIRANO (HONDUREÑO), de 60 años, marino mercante-timonel- pasaporte 404145, casado; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 19.- ELIAS AGUILAR RIVERA (PANAMEÑO), de 52 años, C.I. 4-148-283; en el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; 20.- JAVIER ENRIQUE YANGUEZ MOJICA (PANAMEÑO), de 38 años, Ingeniero Naval, C.I 8-7241343, unión libreen el grado de COAUTOR del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 del mismo cuerpo de leyes, por lo que se le impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, los procesado deberán cumplir la pena en el Centro de Privación de la Libertad de Personas Adultas de Guayaquil No. 1, de la que se le deberá descontarse el tiempo que por ésta misma causa haya permanecido detenido.

En atención a los que dispone el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 70 numeral 10 se dispone la multa de sesenta salarios básicos unificados del trabajador en general

Notificada la sentencia de mayoría, el abogado Johnny Guzmán Franco, Agente Fiscal, como los procesados, señores Jorge Eliecer Gaitán Peluffo, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Juan Carlos García, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Ocampo, Amin Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barrueto, José Miguel González Amado, Eduardo Alberto Cedeño Arias,

Carlos Ameth Miranda Downer, Hassan Ftaiemeh Hasan, David González Martínez, Ronald Styck Marrugo Noriega, Javier Martín Márquez Cotito, Germán Torres Altamirano, Elías Aguilar Rivera, Javier Enrique Yanguéz Mojica, interpusieron recursos de apelación.

El 26 de marzo de 2018, las 13h09, la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, mediante sentencia declaró lo siguiente:

^a¼ con criterio unánime, RESUELVE NEGAR EL RECURSO DE APELACION INTERPUESTO por lo sentenciados Jorge Eliecer Gaitán Peluffo, Carlos Ammeth Miranda Downer, Hassan Ftaiemeh Hasan, Ronald Styck Marrugo Noriega, Javier Martín Márquez Cotito, Javier Enrique Yanguéz Mojica, Elías Aguilar Rivera, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Juan Carlos García, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Ocampo, consecuentemente se CONFIRMA LA SENTENCIA DICTADA PARA ELLOS, en cuanto al recurso de apelación interpuesto Eduardo Alberto Cedeño Arias, Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barrueto, José Miguel González Amado, David González Martínez Juan Carlos García y German Torres Altamirano, SE ACEPTA PARCIALMENTE EL RECURSO INTERPUESTO Y SE MODIFICA LA SENTENCIA DE OFICIO, declarando la responsabilidad de Eduardo Alberto Cedeño Arias, Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barrueto, José Miguel González Amado, David González Martínez y German Torres Altamirano, que por su forma de actuar se los ubica en el grado de cómplices de acuerdo a lo establecido en el Art. 43 del COIP, por tanto se les impone la pena privativa de libertad DE CINCO AÑOS y OCHO MESES, para cada uno de ellos equivalente al tercio de la pena impuesta al autor del delito Jorge Eliecer Gaitán Peluffo. ^a (Sic.)

Frente a lo cual, tanto el abogado Johnny Guzmán Franco, Fiscal de Santa Elena, como los procesados, Carlos Ameth Miranda Downer, Hassan Ftaiemeh Hasan, Javier Enrique Yanguéz Mojica, Elías Aguilar Rivera, Javier Martín Márquez Cotito, Jorge Eliécer Gaitán Peluffo, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Ocampo, Juan Carlos García, Ronald Styck Marrugo

Noriega, interpusieron recurso extraordinario de casación.

El 18 de febrero de 2019, las 09h28, la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto admitió los siguientes cargos:

Como ha venido expresando esta Corte Nacional en sus diferentes fallos, la casación es un recurso extraordinario, técnico y limitado, específico, taxativo, que sólo permite corregir errores de derecho cometidos en sentencias, que por violentar la ley han vulnerado gravemente derechos de las personas procesadas, plasmados en la Constitución, Tratados Internacionales y la ley, sea por avizorarse una contravención expresa al texto legal en concreto; sea por haber hecho una indebida aplicación de la ley, sea por haberla interpretado erróneamente, causales determinadas en el Art. 656 inciso primero del COIP.

En el recurso presente, todos los procesados recurrentes se refieren a la violación de la ley y/o de normas Constitucionales en la sentencia emitida el 26 de marzo del 2018, por parte del Tribunal de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, dentro de la causa 24281-2017-00406.

Quienes interpusieron el recurso extraordinario de casación son los siguientes ciudadanos sentenciados, según auto de admisión por las siguientes causales:

1. JAVIER MARTÍN MÁRQUEZ COTITO, con el cargo aceptado de contravención expresa del texto del artículo 11.2 de la CRE, cuyo texto reza ^a *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 1/4 2 Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades^o.*
2. CARLOS AMETH MIRANDA DOWNER y HASSAN HASAN FTAIMETH con el cargo casacional de errónea interpretación del artículo 42 del COIP, que reza ^a *Responderán como autoras las personas que incurran en alguna de las siguientes modalidades:*
 1. *Autoría directa:*
 - a) *Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata.*
 - b) *Quienes no impidan o procuren impedir que se evite su ejecución teniendo el deber jurídico de hacerlo.*
 2. *Autoría mediata:*

a) *Quienes instiguen o aconsejen a otra persona para que cometa una infracción, cuando se demuestre que tal acción ha determinado su comisión.*

b) *Quienes ordenen la comisión de la infracción valiéndose de otra u otras personas, imputables o no, mediante precio, dádiva, promesa, ofrecimiento, orden o cualquier otro medio fraudulento, directo o indirecto.*

c) *Quienes, por violencia física, abuso de autoridad, amenaza u otro medio coercitivo, obliguen a un tercero a cometer la infracción, aunque no pueda calificarse como irresistible la fuerza empleada con dicho fin.*

d) *Quienes ejerzan un poder de mando en la organización delictiva.*

3. *Coautoría: Quienes coadyuven a la ejecución, de un modo principal, practicando deliberada e intencionalmente algún acto sin el cual no habría podido perpetrarse la infracción°.*

3. JORGE ELIECER GAITÁN PELUFFO, LAURENT STEVE ESCALONA FORBES, HENRY ALVARADO PRIETO, CRISTHIAN JEFFERSON HERNÁNDEZ MEJÍA, JUAN ALVEO RAMOS, JUAN CARLOS HURTADO CAMPO y JUAN CARLOS GARCÍA con el cargo aceptado de contravención expresa al texto del artículo 491 del Código Orgánico Integral Penal, cuyo texto reza ^a *Se entenderá por cooperación eficaz el acuerdo de suministro de datos, instrumentos, efectos, bienes o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente al esclarecimiento de los hechos investigados o permitan la identificación de sus responsables o sirvan para prevenir, neutralizar o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad°.*

4. RONALD STYCK MARRUGO NORIEGA con el cargo aceptado de contravención expresa al texto del artículo 76.7 literal l) de la CRE, cuyo texto reza: *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: 1/4 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: 1/4 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°.*

5. JAVIER ENRIQUE YANGUEZ MOJICA y ELÍAS AGUILAR RIVERA respecto del cargo aceptado de errónea interpretación del artículo 491 del COIP, cuyo texto está ya consignado.
6. FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO con el cargo aceptado de violación de la garantía constitucional de motivación establecida en el artículo 76.7 literal 1) de la CRE, texto ya consignado.

Sustanciación del recurso de casación

A la presente sentencia de casación la anteceden los siguientes actos procesales, que denotan la validez del proceso.

- Providencia dictada el 7 de mayo de 2018, por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Sana Elena, en la que se conceden los recursos de casación interpuestos por los sujetos procesales.
- Acta de sorteo de la causa No. 24281-2017-00406, efectuado por la presidencia de la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia, 8 de mayo de 2019, mediante la cual se radicó la competencia en el Tribunal de casación.
- Auto de admisibilidad dictado por esta Sala el 18 de febrero de 2019, las 09h28, por la Sala Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito de la Corte Nacional de Justicia.
- Audiencia oral, pública y contradictoria de fundamentación de los recursos de casación en la cual fueron escuchados: por delegación de la señora Fiscal General del Estado, la señora doctora Zulema Pachacama Nieto; en representación de los procesados y recurrentes **Jorge Eliécer Gaitán Peluffo, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Juan Carlos García, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Ocampo, Carlos Ameth Miranda Downer, Hassan Hasan Ftaimh, Ronald Styck Marrugo Noriega, Javier Martínez Márquez Cotito, Elías Aguilar Rivera y Javier Enrique Yanguez Mojica**, los abogados Gonzalo Triana Carvajal, Camilo Bolívar Chávez Casales, Luigi García Cano, Jacqueline Hurtado Valdez y doctor Juan Vizqueta Ronquillo, María Belén Páez Lasso; y, por los procesados no recurrentes Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barreto, José Miguel

González Amado, Eduardo Alberto Cedeño Arias, Hassan Ftaimeh Hasa, David González Martínez y Germán Torres Altamirano, los abogados: Gonzalo Triana Carbajal, Juan Vizqueta Ronquillo y María Belén Páez Lasso.

INTERVENCIONES DE LOS SUJETOS PROCESALES.

Fundamentación del recurso de casación por parte de la defensa técnica de Javier Martínez Márquez Cotito, el abogado Gonzalo Triana Carbajal.

^a El presente recurso es de la sentencia dictada el 26 de marzo del 2018, las 13h09, por la Sala de la Corte Provincial de Santa Elena, el señor Javier Márquez Cotito ha interpuesto este recurso en virtud de que lo han tratado de forma discriminatoria por parte de la indicada Sala, es decir los fallos que tiene las Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación al Art. 14 de Convenio para la Protección de los derechos humanos ha señalado que la igualdad se considera vulnerada y esa desigualdad se ha producido sin justificación objetiva y razonada, en el presente fallo impugnado a una persona que tiene un cargo de menor jerarquía dentro de esta estructura del buque se lo ha sentenciado con la pena de 17 años y cuatro meses entonces de acuerdo a la sentencia que se impugna a esta persona que no tiene ningún asidero técnico, jurídico o fáctico, causa un gravamen de alto impacto al señor Márquez Cotito, existiendo la violación señalada debe enderezarse el fallo, ya que el trato que se la ha dado es arbitrario, injusto, es injustificado e irrazonable, Javier Márquez, no tenía la protección de garante del bien jurídico violentado por parte del capitán del buque, de acuerdo a la teoría del doctor Junter Jackobs, como titular del cargo de aceitero, y siguiendo la teoría del profesor Claus Roxín, el señor Márquez Cotito no tenía el dominio de protección para impedir que el señor Gaitán Pellufo cometiera delito, no es autor del delito por dominio del hecho, ni debe responder por delito alguno en calidad de coautor como se lo ha sentenciado, no se lo puede imputar un injusto en un grado de responsabilidad que no le corresponde, en la sentencia que se impugna no se apartó de su rol como integrante del buque que zarpó como medio de trabajo honesto, y no como sí lo sabía el señor Gaitán Peluffo convirtiéndole en un instrumento para cometer el delito, su conducta

fue en el presente caso neutra, por lo que no se le puede imputar objetivamente un resultado típico y constitutivo de un delito, apareciendo en su máximo esplendor lo que el funcionalismo normativo construye como la teoría de función de prohibición de regreso, el funcionalismo jurídico es una teoría de la verificación de la responsabilidad penal, según el funcionalismo el derecho penal es una teoría de la imputación que pretende atribuir la responsabilidad penal, por la infracción de una norma, lo que se ha aplicado en el presente caso es una imputación que no le corresponde al señor Márquez Cotito y por lo tanto discriminatoria, el profesor Junter Jackobs al referirse a la imputación objetiva reconoce que no cualquier actividad puede ser punible porque si no la sociedad se quedaría paralizada, agrega que el ciudadano en este caso aceitero, debe responder solo si se aparta de su rol, pues cada persona debe asumir el rol que le corresponde, y responder por el mismo, se ha sentenciado al señor Javier Márquez con la clara infracción en la sentencia recurrida, considerando que él nunca se apartó de su rol, por lo tanto debe abrogarse que de la sentencia que le impone como autor, y se debe establecer la referida en el Art. 43 del Código Orgánico Integral Penal, es decir en el cargo de cómplice, por lo tanto este Tribunal de Casación debe enmendar el error craso cometido por los señores jueces, establecer una resolución apegada y no vulnere el principio de igualdad, considerando que otras personas quizá del mismo cargo del señor Márquez Cotito o aún menor recibieron una pena de complicidad, por lo tanto la norma que se considera mal aplicada está señalada, la establecida en el Art. 42 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal, y debería establecerse la prescrita en el Art. 43 del mismo cuerpo legal.º (Sic.)

Contestación por parte de la delegada de la señora Fiscal General del Estado:

^a Respecto de este recurso se le ha aceptado la contravención expresa del art. 11.2 de la Constitución de la República del Ecuador, es pertinente indicar que el recurso de casación tiene por objeto que los jueces del Tribunal de Casación revisen tanto la correcta aplicación tanto de la ley, como de la Constitución a la conducta que en este caso ha sido aplicada al procesado recurrente, es pertinente señalar que la contravención expresa de una norma se produce conforme a las distintas resoluciones emitidas por la Corte Nacional, así como de la doctrina, que existe contravención expresa cuando los elementos fácticos de un hecho no se adecuan a la norma jurídica

aplicada, lo que en el presente caso no ha sucedido, por otra parte la Resolución No. 10-2015 emitida por el pleno de la Corte Nacional de Justicia ha indicado los parámetros para que un recurso casacional proceda, así pues el recurrente debió indicar la sentencia de la cual recurre, luego la norma jurídica en la que ampara el recurso casacional, lo que no ha sucedido, por otra parte también debe indicar la norma jurídica que ha su criterio lo considera violada, así como la causal que no puede ser otras de las especificadas en el Art. 656 del COIP, debió haber indicado en qué parte de la sentencia se encuentra el supuesto error jurídico, lo cual tampoco ha indicado, y lo más importante debió haber referido al principio de trascendencia, es decir como afectó el supuesto error jurídico en el procesado, y como el Tribunal de Alzada cómo fue que emitió la sentencia con el error jurídico, lo cual tampoco se ha realizado, por otra parte ha indicado que la contravención expresa del Art. 11.2 de la Constitución de la República que se refiere claramente este artículo a la discriminación que puede existir en una persona, lo cual no ha sucedido, el Art. 11.2 dice claramente (se da lectura), pues de la lectura de la sentencia se puede observar que se encuentra claramente determinada cuales han sido las funciones o actos de cada uno de los procesados en el delito por el que han sido sentenciados, esto es en el Art. 220.1 d del COIP, pues el Tribunal ha realizado un análisis jurídico de estas funciones de cada uno de ellos, y de esta forma ha emitido su resolución, por lo tanto a criterio de Fiscalía el procesado Javier Márquez Cotito no ha fundamentado correctamente su recurso como lo dispone la resolución No. 10-2015, así como tampoco ha demostrado el error jurídico en derecho que ha su criterio ha sido mal aplicado por el Tribunal de alzada, por lo tanto es criterio que se declare improcedente el recurso de casación interpuesto, por no haberse fundamentado jurídicamente.º (Sic.)

Derecho a la réplica:

^aLamentablemente Fiscalía no formó parte a lo largo de este proceso, por tanto no tiene acceso a la información, en la parte final de la sentencia se señala claramente que la Fiscalía General del Estado quiso llevar a engaño a la administración pública, y por lo tanto no solo que somete a investigación penal por el delito de fraude procesal, sino que además solicita que la propia fiscalía realice actividades o sanciones administrativas al Fiscal, por tanto los hechos que no deben ser arzón de este litigio en

esta etapa sino los que se ha señalado, además de lo argumentado que aquí existió discriminación conforme al Art. 11 numeral 2 de la Constitución de la República.º
(Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la defensa técnica del procesado Hassan Faitmeh Hassam, a cargo del abogado Gonzalo Triana Carvajal.

^a El señor Hassam es de nacionalidad siria, y a él que desconocía el leguaje castellano se lo ha sentenciado como coautor, es decir se le dio una responsabilidad en este ilícito de la sentencia ya indicada anteriormente, por lo tanto está singularizada la sentencia de la cual recurre, el tema de la exposición jurídica que tiene que ver con la exposición del Tribunal plural A-quo no se lo encuentra en este caso, el numeral 10.8 al señalar la responsabilidad y participación del procesado utiliza que lo sentencia "utilizando los mismos elementos de prueba que han servido para tener la certeza y responsabilidad de Ronald Marrugo Noriega, es decir ni siquiera el Tribunal se tomó la paciencia en unas líneas de señalar cual era la responsabilidad del señor Hassam, simplemente se dice que se parece a la responsabilidad de otra persona sentenciada, lo cual es sencillamente aberrante, pero a él lo sentencian por coautoría, es decir tuvo un modo necesario y principal para que se practique algún acto para perpetrar la infracción, no, y no porque él estaba involucrado en un buque donde habían 19 personas más, en el cual de acuerdo a la teoría de Fiscalía, amparada por el capitán del buque Gaitán ingresaron 10 lanchas con un número no exacto de personas armadas para introducir o contaminar el buque, entonces con su ausencia o no participación no se habría perpetrado el delito, no, y no porque simplemente respetando la propia teoría expuesta por Fiscalía al admitir la cooperación eficaz, el señor Hassam era un tripulante que nada podía realizar, ni tenía el deber legal u obligación para impedir que diez o más individuos armados en convivencia con el capitán del buque señor Gaitán dirigieran la contaminación del buque con las sustancias sujetas a fiscalización, por lo tanto lo único que pudo hacer el señor Hassam es ver como la desgracia de un delito pasaba ante sus ojos en alta mar, es decir si coautoría implica dominio funcional del hecho, le simplemente no puede ser considerado coautor, y no puede ser porque la coautoría requiere según la doctrina dos requisitos, un requisito subjetivo, es decir la decisión

consiente y voluntaria de participar en el delito, el que sabía del negocio ilegal era el capitán Gaitán como él mismo lo señaló en el proceso, y el segundo requisito el objetivo que tiene el dominio del hecho que no es otra cosa que todos los intervinientes dominen el hecho, aquí cómo alguien que está en la última escala del buque puede tener la jerarquía para manejar la trayectoria del buque, para detener el mismo, y para desconectar el sistema satelital, eso lo hace el capitán y su segundo a bordo, dice Claus Roxín que si falta la conducta de uno de los coautores no puede perpetrarse la infracción pues ha sido necesaria en su conducta, y el segundo elemento objetivo es la acotación al hecho en la parte ejecutiva, Fiscalía verificó que aportación realizó en la fase del inter criminis, no, además la Sala tampoco lo señala el grado de responsabilidad y participación de él, por lo tanto hay una sentencia irregular en el sentido de señalar como coautor a alguien que no tiene tanto los elementos legales ni los elementos doctrinarios para ser considerado como coautor, si hay algún grado de responsabilidad por el que tendría que responder el señor Hassam sería de cómplice, pero él no puede responder por la ejecución plena del verbo, entonces la participación del señor Hassam implicaría accesoriedad, accesoría a la autoría porque el cómplice depende de la conducta del autor, es decir sin el cómplice el resultado igual se va a dar pero con otro desarrollo hipotético, por lo tanto el hecho no es obra suya, mal aplicado el Art. 42 numeral 3, no es coautor el señor Hassam y debería en su lugar corregirse y establecer si acaso la participación de él fue en la calidad de cómplice prevista en el Art. 43 del COIP, porque no todos es responsabilidad de todos, aquí se ha aplicado a rajatabla.^o (Sic.)

Contestación al recurso por parte de la delgada de Fiscalía:

^aDe lo manifestado por la defensa técnica del señor Hassam es de indicar que la errónea interpretación de una norma se da cuando el juez ha aplicado correctamente la norma, sin embargo le ha dado un alcance distinto o erróneo, lo cual en la especie no ha sucedido, por otra parte de la lectura de la sentencia se determina que este delito fue flagrante y todos en ese mismo momento todos fueron autores del hecho, sin embargo de que el Tribunal ha sido benevolente y los ha puesto a algunos como autores, coautores y como cómplices, pues de los elementos fácticos que se puede

observar de la sentencia que se encuentran detallados se puede determinar claramente que se debería haber aplicado inclusive el Art. 42 a los veinte procesados, sin embargo a unos les ha dado el grado de cómplices, lo cual Fiscalía no se encuentra de acuerdo con este pronunciamiento, más aún cuando en este momento se trate de acusar que existe errónea interpretación del Art. 42.3 manifestando para acusar el recurrente se ha referido igualmente a hechos, hechos que de conformidad con el Art. 656 en su última parte claramente señala que para el Tribunal de Casación está vedado una nueva evaluación probatoria y por ende siendo este recurso técnico, extraordinario, limitado, no admite fundamento en referencia a hechos sino únicamente a normas jurídicas, y cómo, demostrando al Tribunal cómo es que existe esta errónea interpretación, lo cual no se ha dado jurídicamente, más aún se ha demostrado cómo la norma referida está erróneamente aplicado, circunstancias pues que tampoco se ha demostrado el principio de trascendencia, así también no se ha fundamentado correctamente, lo cual implica de que existe no se debida fundamentación, más aún de demostración del error jurídico acusado, por lo tanto Fiscalía solicita se declare improcedente este recurso de casación interpuesto por Hassam.º (Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la defensa técnica de Carlos Miranda Downer a cargo del abogado Camilo Chávez Canales

^a Fundamenta el recurso de casación de la sentencia dictada por los señores Jueces de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena con fecha 26 de marzo del 2018, las 13h09, la misma que ha violado la ley de manera directa al haber realizado una errónea interpretación del Art. 42 numeral 3 del COIP, la que se encuentra en el numeral 10.2 de la sentencia, de conformidad con el Art. 656 y 657, el error de entendimiento que fue mucho más allá del contenido de la norma que han realizado los jueces de la Sala han contrariado su verdadero espíritu y ese alcance ha originado un falso raciocinio de que en verdad le dio el legislador, en el análisis de la Sala manifiesta que fue una de las personas que cumplía las funciones de oficial de guardia de navegación, dirección y tráfico del buque, dentro del período de guardia era la persona que tomaba el control en ves del capitán, el señor Miranda Downer indicó que nunca supo del cargamento que se iba a realizar en alta mar, pero que posterior

fue informado verbalmente por el capitán y que se indignó por algo ilícito que él nunca sabía, la Sala dice que la parte final no concuerda dado que al momento de la presencia policial ecuatoriana en el abordaje del buque, él no colaboró con los agentes policiales, pese a que tenía conocimiento, y lo dice porque quien colaboró en detectar en donde se encontraba la droga fue el can chelsie en el tanque de lastre cuatro, tomando en consideración indica que el recurrente conocía a plenitud sobre el acto ilegal, entiéndase desde el momento en que fue embarcada la droga y que a pesar de eso cooperó en la ejecución del mismo de acuerdo con la función que cumplía, este razonamiento que ha realizado la Sala no es congruente por cuanto la participación se ha determinado en función de roles o tareas que desempeñaban en el buque, de manera ejemplificativa es el caso de Cedeño Arias Eduardo Alberto, quien realizaba las funciones de oficial de guardia de navegación, que por encontrarse descansando en el momento de la contaminación se considera la participación en el grado de cómplice, cuando tiene el grado jerárquico superior al recurrente, lo que está en el numeral 10.16 de la sentencia, se pregunta, dónde está la ejecución del mismo de acuerdo a la calificación funcional que haya tenido en este caso el señor Carlos Amet Miranda, nunca realizó un aporte esencial, nunca tomó la decisión común de participar en el delito, jamás ejerció un dominio del hecho que califique como funcional, hay que recordar que él nunca tomó la decisión común de participar en el delito, el coautor es partícipe de lo acordado, y se analiza lo indicado por la Sala él se molestó y se indignó por la propuesta que le hizo el tercer día el capitán Jorge Gaitán Peluffo, la coautoría es subjetiva, es una comunidad de ánimo, y objetiva es una división de tareas que aporta, bien lo señala el Art. 42 numeral 3 en su parte final, sin el cual no habría podido perpetrarse la infracción, que significa que con el aporte o sin el aporte como dice la Sala erradamente se hubiera ejecutado el delito, es decir no es esencial el aporte, la función que en el presente caso dio el señor Carlos Miranda, en cambio la complicidad está constituida por las contribuciones o auxilios simultáneos que son útiles para la ejecución del acto ilícito, pero en menor dominio del hecho, se presentan en la preparación del delito o durante su ejecución, no colaboró comunicando a las autoridades policiales, ni los diecinueve restantes lo hicieron, tampoco lo hizo en el caso ejemplificativo narrado, la cantidad del dominio del hecho no es suficiente para que se haya atribuido coautoría, solicita sea considerado este recurso de casación

interpuesto y se enmiende la violación a la ley y se determine el Art. 43 del COIP, a favor del señor Carlos Amet Miranda Downer.º (Sic.)

Contestación al recurso por parte de Fiscalía:

^a Respecto del recurso interpuesto, sin embargo que ha referido ciertos parámetros que dispone la Resolución No. 10-2015 para la procedencia de este recurso de casación, es pertinente señalar que existe conforme así lo ha manifestado la Corte Nacional en diferentes fallos, así como la doctrina que el error de interpretación de una norma se da cuando el juez selecciona correctamente la norma y la adecua al caso pero al interpretar el precepto legal le atribuye un sentido que no la tiene o le asigna efectos distintos o contrarios a su contenido, en definitiva dice se confunde el sentido y alcance de la norma aplicada, en este contexto la defensa técnica del recurrente debía haber demostrado al Tribunal con un fundamento estrictamente jurídico como es que se interpretó erróneamente el Art. 42.3 acusado a la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, pues para tratar de justificar esta errónea interpretación aducida el recurrente se ha referido a la prueba, ha indicado pues de que el procesado ha cooperado e indica que la sentencia no es congruente y pone como ejemplo a Cedeño Eduardo a quien le han dado el grado de participación de cómplice, y por ende a él también debían haber emitido la sentencia en el grado de cómplice, si bien es cierto que ha hecho referencia al Art. 42.3 errónea interpretación, lo que quiere decir que los jueces aplicaron correctamente la norma, el Art. 42.3 está correctamente aplicado, pero el recurrente no ha alcanzado a demostrar a este Tribunal jurídicamente cómo es que se interpretó erróneamente este artículo sin embargo de que la norma está correctamente aplicada, y cómo fue que existe un alcance interpretativo erróneo, en estas circunstancias, al no haberse demostrado en derecho como es pertinente la errónea interpretación de la norma referida, más aún que no se ha referido siquiera al principio de trascendencia que es importante en el recurso casacional, solicita se declare improcedente el recurso de casación interpuesto por Carlos Miranda Downer por no haberse demostrado el error de derecho correctamente.º (sic.)

Derecho a la réplica:

^a El proceso intelectual de selección de la norma realizado por la Sala Única de la

Corte Provincial de Justicia de Santa Elena ese proceso selectivo ha conllevado a un error de entendimiento, ese raciocinio es equivocado, es desacertado del que le dio el legislador, y ha argumentado indicando que no ha ejercido ningún dominio en el hecho al que se haya calificado como funcional, nunca tomó la decisión de participar en el delito, nunca realizó un aporte esencial en su ejecución al tener que realizar el análisis de la sentencia de los hechos tomados en consideración para imponer en este caso 17 años y 4 meses en calidad de coautor se está haciendo una errónea interpretación, no dándole el verdadero sentido de la norma.^o (Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la defensa técnica de los procesados Jorge Eliécer Gaitán Peluffo, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Juan Carlos García, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Ocampo, Ronald Styck Marrugo Noriega, a cargo del abogado Luigi García Cano.

^aEl presente recurso de casación ha sido presentado de acuerdo a lo establecido en el Art. 656 del COIP, toda vez que este procede de las sentencias en las que se ha violado la ley, y del propio 656 establece las causales, la Sala de la Corte Nacional de Justicia ha dictado el correspondiente auto de admisibilidad el 18 de febrero del 2019, las 08h28, la sentencia que se recurre mediante este recurso es la dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena dictada el lunes 26 de junio del 2018, las 13h09, de tal forma que al haber sido admitida por la única causal del Art. 491, se está limitado para hacer la exposición únicamente por esa causal, de acuerdo al Art. 10 del Código Orgánico de la Función Judicial, es evidente que la casación no constituye una instancia de grado en los procesos sino es un recurso extraordinario de control de legalidad y del error judicial en los fallos de instancia, este recurso es eminentemente técnico, formal, para a corregir los errores de derecho, o errores in iudicando, el propio Roxin señala que la casación es un recurso limitado que trata solo los errores de derecho, es claro que no se puede referir ni valorar el acervo probatorio, es decir única y exclusivamente va a referir los errores que cometieron los jueces cuando violaron la ley al contravenir expresamente el texto del Art. 491, no se va

hacer valoración probatoria pero considera que este Tribunal tiene que conocer los hechos fácticos que de una u otra forma generaron la certeza en el juzgador para dictar la sentencia (hace relación a los hechos fácticos del proceso), el proceso de subsunción que era obligación de los jueces hacer la valoración probatoria y dar por sentados los hechos, y encuadrar esos hechos en la norma, se vulneró el Art. 491 porque en la etapa de instrucción fiscal se receptaron las versiones de todos los procesados, todos manifestaron ser inocentes y desconocían el lugar en donde se contaminó la embarcación, de tal forma que antes del cierre de la instrucción fiscal es la Fiscalía quien le propone a los procesados acogerse a la cooperación eficaz para que le proporcionen información precisa, exacta, comprobable para descubrir no solo en qué lugar se contaminó de alcaloide la embarcación, es decir si se lo hizo en Panamá, en las costas de Colombia o en Ecuador, y son 8 procesados que se acogen a una cooperación eficaz, y ellos son sus representados, llegan a un acuerdo con Fiscalía de aplicación de acuerdo al 491 de la pena de 24 meses, esto es el 20% que le correspondería al autor a cambio de información precisa y efectiva, de tal forma que se proporcionó la información a la Fiscalía en donde se contaminó el buque, esto es en Colombia, y también manifiestan que en la operación para la utilización de lanchas rápidas para embarcar el alcaloide participaron todos los miembros de la embarcación, toda la tripulación, y eso le permite a Fiscalía acusar a los demás procesados que no se acogen a la cooperación eficaz, pero lo más importante es haber logrado independientemente de la investigación que se estaba realizando, una investigación paralela mediante la cooperación con Estados Unidos y España, es decir si hizo un informe investigativo de transabilidad e información paralela, mediante este informe los procesados se acogen a la cooperación eficaz, la Fiscalía en la audiencia de juzgamiento le dice al Tribunal que de acuerdo al 491 posee un expedientillo independiente porque así lo establece la ley, donde se ha llegado a un acuerdo con los procesados para esa cooperación eficaz, pero el Tribunal hace caso omiso a dicho acuerdo de cooperación eficaz y procede a dictar la sentencia inaplicando lo establecido en el Art. 491, hay una confusión a la aplicación de esta norma, la misma establece que se entenderá por cooperación eficaz el acuerdo de suministro de datos, instrumentos, efectos, bienes o información precisa, verídica y comprobable que contribuya necesariamente al esclarecimiento de los hechos investigados, y

efectivamente esa información contribuyó para que Fiscalía determine que los 20 tripulantes del barco participaron en el momento en que se preñó la embarcación, o que permitan la identificación de sus responsables o sirvan para prevenir, neutralizar o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de mayor gravedad, efectivamente los procesados cooperaron eficazmente y le dijeron a Fiscalía en el acuerdo de cooperación eficaz que se mantiene en reserva que los miembros de esta organización criminal eran los señores David Delgado Valladares, Ariel Quinteros y Pierre Larrota, esta información fue contrastada por Fiscalía y es por ello que aceptó el acuerdo de cooperación eficaz, pero si vamos más allá, el trámite de esa cooperación exige que el fiscal exprese en su acusación si la cooperación prestada por los procesados ha sido eficaz para los fines señalados en el artículo anterior, y sí, Fiscalía en la audiencia de juzgamiento le dijo al Tribunal que esa cooperación ha sido eficaz para los fines que persigue el Estado, y de ahí se establece y dosifica la proporcionalidad de la pena, la imposición de la pena se determina con posterioridad a la individualización de la sanción con las circunstancias atenuantes o agravantes generales que concurren al acuerdo con las reglas generales, pero establece la ley que la pena no podrá exceder de los términos del acuerdo, de tal forma que el acuerdo entre los procesados que cooperaron y la Fiscalía era de la aplicación del 20%, pues de acuerdo al Art. 493 el Fiscal propondrá al juzgador una pena no menor del 20% del mínimo fijada para la infracción del que se halle involucrado el cooperador, de tal forma que la propuesta de Fiscalía, el acuerdo era del 20% no como se quiso inducir a engaño a la autoridad cuando se menciona que lo que correspondía era el 10%, no porque si bien el hecho causaba relevancia social, pero esta cooperación eficaz no le permitía procesar a los integrantes de la cúpula delictiva, es decir no le permitía vincularlos a la investigación porque los señores mencionados son ciudadanos que estaba operando desde la república de Panamá, y eso se lo hacía mediante la asistencia penal internacional, pero ese es trabajo de Fiscalía, se le solicitó medidas cautelares para proteger la vida de los procesados, y son ellos que en la audiencia de juzgamiento le dicen al Tribunal el texto tangible de lo que dijeron en la cooperación eficaz, en la audiencia aceptan el hecho fáctico y le dicen que han llegado con la cooperación, estas personas son los responsables, pero el Tribunal no valora y no procede conforme establece la ley e inaplica lo que establece el Art. 491 del COIP, esto es la cooperación

eficaz, es decir el Tribunal procedió de manera errónea y no aplicó, contraviene expresamente el texto del 491 y aplica lo que establece el mismo cuerpo legal en el Art. 42 por el verbo rector del tipo penal del Art. 220 del COIP, es decir fueron sentenciados sin que se haya respetado lo establecido el COIP en torno a la cooperación eficaz y se lo aplica el 220 y es más se le agrava la situación jurídica de los procesados, y no les impone la pena del Art. 220 es decir de 10 a 13 años, por tratarse de gran escala, y más bien por el hecho de haber participado dos o más personas le aplica la agravante y les impone 17 años y 4 meses de pena privativa de libertad, se vulneró lo que establece el Art. 491 del COIP, es por esto que se ha interpuesto el recurso de casación para enmendar ese error in iudicando, y que se dicte la sentencia que corresponda, esto es respetando el acuerdo de Fiscalía con los procesados y aplicar la cooperación eficaz, se sorprende que Fiscalía General del Estado se oponga a los sustentos que las partes procesales han realizado en torno al recurso de casación, hay que recordarle que la Corte Nacional de Justicia le ha admitido a trámite el recurso de casación propuesto por la Fiscalía General del Estado, y es Fiscalía quien ha casado la sentencia y le indica a este Tribunal que la sentencia no es motivada, por lo expuesto es su deber rectificar el error in iudicando en el cual ha incurrido la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, y dictar la sentencia que corresponde que son los 24 meses de prisión para cada uno de los procesados.º (Sic.)

Contestación al recurso por parte de Fiscalía:

^a Este recurso en torno a los procesados ha sido aceptado por la contravención expresa del Art. 491 del COIP que se refiere a la cooperación eficaz, del texto de la sentencia recurrida y que la defensa técnica de los procesados ha indicado cuáles fueron los hechos por los que la conducta penal de los procesados fue el Art. 220 numeral 1 literal d, en este contexto de la sentencia que se ha recurrido se encuentra que primeramente este delito fue flagrante, todos los procesados como al inicio indicó la defensa técnica de los procesados recurrentes ninguno supuestamente sabía donde se contaminó o si existía o no la droga que se encontraba en la embarcación, pues si no hubiera sido por la ayuda del can llamado chelsie, ninguno había indicado que la

droga se encontraba en donde se encontró, pues de esta forma no se puede argumentar que existe contravención expresa del Art. 491, pues jamás de inicio se cooperó eficazmente ni con Fiscalía, ni con la policía en ese caso, si bien es cierto Fiscalía pone los hechos a disposición del Tribunal juzgador, y quienes son los llamados a valorar estos hechos y los elementos que se consideran probados son los jueces, en estas circunstancias les correspondió a los jueces aceptar o no la supuesta colaboración eficaz que como lo manifiestan los jueces tanto A-quo como Ad-quem, a ningún momento existió colaboración eficaz, y si no hubiera sido por el can chelsee, no se hubiera encontrado la droga, por lo tanto no existe la acusada contravención expresa del Art. 491 del COIP, pues como se manifestó anteriormente ésta se configura cuando dadas las circunstancias fácticas por probadas, el juzgador no aplica la norma jurídica correspondiente, pues la norma fáctica fue probada y aplicó la norma jurídica correspondiente porque no existió la colaboración eficaz argumentada, y el Fiscal que interpuso este recurso no fundamentó jurídicamente sobre este artículo que ha sido acusado, y por ende únicamente para contradecir el Tribunal no aceptó este argumento por no haberse justificado en términos jurídicos, por lo tanto tampoco se ha justificado jurídicamente y peor se ha demostrado que existe error jurídico contemplado en el Art. 491 del COIP, así como tampoco se ha indicado en qué parte de la sentencia está el supuesto error jurídico, tampoco se ha indicado el principio de trascendencia que se ha reiterado, en estas circunstancias al no haber demostrado jurídicamente el error jurídico que se acusa, Fiscalía solicita se declare improcedente el recurso de casación planteado por los procesados Eliécer Gaitán Peluffo, Laurent Escalona, Juan Carlos Hurtado y Juan Carlos García.^o (Sic.)

Derecho a la réplica:

^aNo se ha discutido materialidad ni responsabilidad, se ha indicado que se ha violentado lo establecido en el Art. 491 del COIP, y desconocer un acuerdo de cooperación eficaz significa fraude estatal, los recurrentes, todos manifestaron a Fiscalía que desconocían el lugar donde se contaminó el buque, y que desconocían a los líderes de la organización criminal, pero arriesgando su vida se transformaron en delatores, y al encontrarse en estas circunstancias desde que partió el buque, cuando se

contaminó, de tal forma que es la Fiscalía quien tiene que valorar, analizar y estudiar si esa información es precisa, esa no es una facultad del Tribunal juzgador, se dice que no se colaboró en el inicio de la investigación, por ello Fiscalía aceptó la cooperación eficaz, el Tribunal no tenía por qué valorar los hechos que constan en el expediente, porque la ley indica que debe ser mantenida en secreto y fuera de las actuaciones judiciales, de tal forma que no era competencia de los jueces pronunciarse sobre la credibilidad de lo que dijeron los procesados sino de la Fiscalía única y exclusivamente, se vulneró el 491 y se procedió contra norma expresa porque la ley también prevé que la pena no podrá exceder de los términos del acuerdo, y la pena que estableció Fiscalía con los procesados fue de 24 meses, de tal forma que se falló en contra de norma expresa, no se aplicó el artículo correspondiente, y el error en iudicando es no aplicar el 491, y si se habla del principio de trascendencia establece que la nulidad procesal solo se declarará cuando exista un perjuicio real del derecho a la defensa de las partes, si el vicio no afecta ese derecho no será necesario exponerlo porque la forma no ha sido impuesta para satisfacer temas formales, como decía Coutur también está relacionado con este principio el de la finalidad del acto procesal, entonces por regla general y de conformidad con el mandato contenido en el Art. 169 de la Constitución de República, las nulidades procesales son susceptibles de convalidación, y la nulidad será declarada de forma excepcional, esto en base al principio de trascendencia, lo cual ya se ha hecho, pero en la parte resolutive de la sentencia de la Corte Provincial de Justicia expresa que en consideración a lo expuesto indica que la cooperación eficaz no es procedente porque Fiscalía no le entregó los resultados de la investigación al tribunal, en ningún momento, en ninguna parte de la norma del 491 establece que es el tribunal quién tiene que valorar los elementos que constan en la cooperación eficaz, de tal forma al existir error en iudicando en la aplicación del 491 solicita se case la sentencia y se imponga a los procesados recurrentes la pena de 24 meses respetando el acuerdo de cooperación eficaz.º (Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la defensa técnica del procesado Ronald Stick Marrugo Noriega, a cargo del abogado Luigi García Cano.

^a Se ha interpuesto este recurso de casación de la sentencia dictada con fecha 16 de marzo del 2018, las 13h00, recurso que ha sido técnicamente admitido por la Sala de la Corte Nacional de Justicia por el cargo casacional de la vulneración del Art. 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República, es decir la falta de motivación de la sentencia, se contraviene lo que establece la misma porque las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, en ese sentido la Corte Constitucional ha dictado la sentencia No. 16-19-11-EP, en el que se establece el test de motivación, la Corte Constitucional manifiesta(se da lectura la parte pertinente), la sentencia materia de casación establece cuando se refiere al ciudadano Ronald Marrugo establece en el numeral 10.1 la determinación de la responsabilidad de Ronald Marrugo Noriega (se da lectura a la parte pertinente), y lo encasilla en el grado de coautor, y establece la Corte que porque sin su ayuda difícilmente sería que el buque sea puesto en marcha y llegue a su destino, eso es lo que hace mención la Corte Provincial para sentenciarlo a Ronald Marrugo, pero allí hay una falta del principio de igualdad procesal ante la ley, porque si querían sancionarlo por el hecho de ser aceitero, mecánico y porque reparó el aire acondicionado del buque, tendrían que haberle impuesto la misma pena que se le impuso a los demás procesados que también cumplían las mismas funciones, es decir él tendría que ser juzgado con el mismo grado de participación de los ciudadanos Amín Jesús Hon Martínez y Luis Alberto Pinco Ruiz porque todos desempeñaban la misma función de aceitero, en torno a la doctrina que establece la ley para hablar de la motivación de la sentencia, Carnelutti señala con sencillez que la motivación de la sentencia consiste en la construcción de la sentencia con un razonamiento suficiente, un hombre sensato que pueda sacar de la última conclusión contenida en la parte dispositiva, no es lo mismo fundamentar que motivar, es necesario hacer consciencia en todos los operadores de justicia, no es lo mismo motivar que fundamentar, esto es aplicar la ley sin más tareas y elaborar una fundamentación, una sustentación, una valoración sumamente motivada, darle racionalidad y sentimiento de justicia, en virtud de lo expuesto solicita se case la sentencia recurrida y bajo el principio de igualdad en el hipotético caso de aceptar el cargo sea sancionado conforme a la disposición legal con la que han sido sancionados los ciudadanos mencionados, tomando en consideración que él no se acogió a la figura jurídica de la cooperación eficaz, sino más bien procedió a colaborar en la investigación al aceptar el hecho

fáctico en el Tribunal de Garantías Penales.º (Sic.)

Contestación por parte de Fiscalía.

^a Respecto de este recurso planteado, si bien es cierto la defensa técnica del procesado Ronald Marrugo Noriega ha cumplido con ciertos parámetros del recurso casacional, ha indicado la sentencia, las normas jurídicas que se ampara, así también ha indicado como causa casacional la contravención expresa del Art. 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República, y ha indicado que el error jurídico se encuentra en el numeral 10.1 de la misma, sin embargo no ha justificado el derecho, las razones por las cuales se le haya sentenciado al procesado adecuando su conducta en el Art. 220.1 d del Código Orgánico Integral Penal, esto es que se encuentra dentro del delito de tráfico ilícito de sustancias prohibidas, además se ha limitado a indicar los hechos, indica que el procesado era aceitero, que se ha violado el principio de igualdad porque no se ha impuesto la misma pena que a Amín Jesús Hon Martínez y Luis Alberto Pinco Ruiz, pues indica que no es lo mismo fundamentar que motivar y termina indicado que se case la sentencia y que se imponga la misma sanción que a los otros procesados indicados, de esta forma no se ha demostrado el supuesto error jurídico donde dice que se exponga las razones porqué la sentencia no es razonable, no es lógica, no es comprensible, ninguno de estos parámetros ha fundamentado la defensa técnica del recurrente, se ha limitado a señalar hechos, de los cuales no procede e induce al Tribunal de Casación a revalorar la prueba, lo que no es procedente para este Tribunal por disposición legal, por lo tanto al no haberse demostrado con elementos jurídicos, que es a qué conlleva la contravención expresa de la norma constitucional, sino al contrario, ha solicitado otro tipo de requerimiento, inclusive ha solicitado la sanción igualitaria a Martínez y Ruiz, de esta forma no se ha demostrado el error jurídico de contravención expresa, por lo que solicita se declare improcedente el recurso de casacional, en el argumento de contravención expresa del Art. 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República.º (Sic.)

Derecho a la contrarréplica:

^a Es evidente que no se puede mencionar la razón por la cual fue sentenciado, porque la causal es la falta de motivación, se ha dado lectura a dos líneas porque la Corte Provincial de Justicia para emitir la sentencia, para especificar, para motivar, solamente se refirió en 3 o 4 líneas en las que se especificaba que la función de él era de aceitero y que había procedido a reparar el aire acondicionado de la nave, y que sin su actuación, el buque no podía haber cumplido el objetivo de trasladarse hasta el Ecuador, y que no se hubiera consumado el delito, de tal forma que la causal que se ha invocado es la del Art. 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República, de tal forma se ha hecho mención a revalorización probatoria, por lo que solicita se acepte el recurso de casación y se case la misma.^o (Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la defensa técnica del procesado Javier Enrique Yanguez Mojica y Elías Aguilar Rivera, a cargo de la abogada Jacqueline Hurtado Valdez

^a En atención a la providencia de fecha 8 de febrero del 2019, en la cual se acoge el recurso de casación respecto al cargo de errónea interpretación del Art. 491 del Código Orgánico Integral Penal, por cuanto la causal es por el primer inciso del Art. 656 del mismo cuerpo legal, por haberse interpretado erróneamente la ley en la sentencia, entiéndase el Art. 491 dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, en la audiencia de juicio el 13 de mayo del 2017, la Fiscalía al momento de exponer la teoría del caso conforme al Art. 614 del mismo cuerpo legal, expone su teoría y dice Fiscalía que dentro del proceso investigativo con cooperación eficaz de varios tripulantes, los cuales proporcionan información privilegiada para mantener la teoría e incorporarla a la investigación, pericias y demás actos procesales que serán puestos en su conocimiento, es cooperación eficaz, porque debido a esta cooperación los señores Javier Yanguez y Elías Aguilar no generaron controversia en cuanto a la prueba pericial presentada por Fiscalía, contribuyendo a establecer la integralidad de la infracción, mediante testimonio aportada con información precisa, verídica, se comprobó en el juicio de qué forma se dieron los hechos, esclareciendo de esta manera la investigación, y además permitieron identificar a cada uno de sus responsables, la cual permitió conforme al Art. 495 del COIP establecer un nexo

causal entre la existencia material de la infracción y la responsabilidad penal de cada uno de los procesados, cooperación eficaz que sirvió para que en el proceso no exista duda alguna en cuanto a las circunstancias de cada uno de los participantes, el Tribunal de Garantías Penales, así como también la Sala Única de la Corte Provincial de Santa Elena vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva al no acoger la cooperación eficaz a la cual habían llegado los señores Javier Yanguéz y Elías Aguilar con la Fiscalía, renunciando a través de este acuerdo a su derecho de permanecer en silencio y vulnerando además el derecho a la defensa, la Sala Única de la Corte Provincial en el considerando décimo tercero que tiene por título otras consideraciones, cooperación eficaz, cita como referente jurisprudencial de la revista de Derecho y Ciencias Penales No. 17-2011-13 de la Universidad de San Sebastián de Chile, en donde Hernán Silva Silva refiere a la cooperación eficaz en drogas, página 212, transcribiendo un extracto del oficio No. 59 del Ministerio Público del 27 de enero del 2005 sobre la aplicación del Art. 22 de la Ley 20.000, omitiendo transcribir la parte en donde se indica que dado el principio de objetividad los fiscales se encuentran en la obligación de invocar la eficacia de la cooperación presentada, y que el colaborador eficaz al momento de reconocerlo está, se consideraría una atenuante por parte del Ministerio Público, y la calificación de mismo al igual que su reconocimiento, de lo expuesto se establece de manera clara dos situaciones, primero, que mencionar y fundamentar la negativa de acoger la cooperación eficaz citando un extracto de jurisprudencia de Chile, descontextualiza su contenido, que la jurisprudencia empleada por la Sala de la Corte Provincial en su contexto indica de manera clara y expresa la calificación de si la colaboración es eficaz le corresponde específicamente y exclusivamente al Ministerio Público, al igual que su reconocimiento, el referente jurisprudencial indicado guarda relación con la sentencia emitida por la Sala quinta de revisión de la Corte Constitucional de Colombia, en donde al referirse a la Fiscalía General del Estado, autonomía y decisiones, colaboración con la administración de justicia dice en lo principal (se da lectura), cómo incide la interpretación errónea de la ley en la sentencia, es por cuanto la Sala Única de la Corte Provincial de Santa Elena, interpreta erróneamente el Art. 491 del COIP, citando jurisprudencia descontextualizada, cuando la jurisprudencia determina que el Ministerio Público es el que establece si existió o no cooperación eficaz,

particular que incidió en la aplicación de la pena, el fiscal es competente y ha indicado que los señores Javier Yanguéz y Elías Aguilar colaboraron y cooperaron eficazmente para la justicia, en consecuencia en la atenuante expuesta se establece de manera clara los errores de interpretación del Art. 491 del COIP por parte de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, solicita se acoja el recurso interpuesto y la pena acordada con Fiscalía esto es 20 meses de privación de libertad.º (Sic.)

Contestación por parte de Fiscalía:

^a respecto de este recurso de casación interpuesto por los señores Javier Yanguéz y Elías Aguilar, ha sido aceptado por la errónea interpretación del Art. 491 del COIP, que se acusa a la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, en esta parte debe reiterar que como se lo ha indicado anteriormente que este recurso de casación tiene por objeto la revisión de parte de los jueces del Tribunal de Casación la correcta aplicación de la Constitución y la ley, por otra parte la Resolución 10-2015 emitida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia ha dado ciertos parámetros para su procedencia, y correspondía a la defensa técnica en primer lugar señalar la sentencia que se recurre, como se lo ha hecho, la norma jurídica en que ampara para este recurso casacional, también lo ha cumplido, por otra parte debió haber mencionado la causal de las cuales ha indicado que es la errónea interpretación del Art. 491, no así ha indicado en qué parte de la sentencia supuestamente se encuentra el yerro jurídico acusado, tampoco se ha indicado el principio de trascendencia que significa cómo el Tribunal erró, y cómo afectó este error jurídico a los procesados, de igual forma la defensa técnica de los procesados ha violado el principio de oralidad, pues durante casi 5 minutos lo que ha hecho es leer ciertas partes para supuestamente justificar la errónea interpretación de la norma acusada, a lo que se debe señalar la Corte Provincial Sala Única de Santa Elena, no ha aplicado el Art. 491 y por ende jamás se puede acusar de errónea interpretación de esta norma jurídica, no aplicó en ningún momento el Art. 491 del COIP como se puede verificar en el texto de la sentencia recurrida, por otra parte se debe reiterar que no es que se trató este ilícito de una investigación para llegar a determinar la droga que se encontró en el barco, pues se trató de un delito flagrante, por ello no se puede indicar que existió cooperación eficaz, lo que es más los tripulantes, todos al inicio jamás ninguno

dio alguna pista para determinar en qué parte del barco se encontraba la droga, fue por ayuda del can chelsie que la policía encontró la sustancias sujetas a fiscalización, en estas circunstancias jamás se puede argumentar cooperación eficaz porque no fue una investigación para llegar a determinar dónde se encontraba la sustancia, se trató de un delito flagrante, si bien es cierto más adelante seguramente indicaron cada uno cuáles eran sus funciones, eso no quiere decir que eso les conllevó a encontrar la droga, más adelante inclusive se mencionó nombres de quienes supuestamente eran las personas que participaron directamente en este ilícito, pero no se ha encontrado a las personas, por lo tanto no se ha justificado el Art. 491 que indica (se da lectura), comprobable no quiere decir en el hecho de que se encontró la droga, por lo tanto al no haberse justificado la errónea interpretación del Art. 491 cuando ni siquiera se encuentra aplicada dicha norma legal en la sentencia acusada, solicita se declare improcedente el recurso de casación por falta de fundamento jurídico, y más aún por no haberse demostrado el error jurídico.º (Sic.)

Derecho a la réplica:

^a Se ha acudido a leer ciertas partes que indica la sentencia, se ha manifestado en cuanto a la parte de la sentencia que se ha recurrido que es el considerando décimo tercero, además de eso si bien es cierto que la droga fue encontrada en el buque sin la colaboración de las personas procesadas y detenidas, también se debe aclarar que gracias a la cooperación eficaz se pudo dar con el lugar, con la forma cómo se contaminó el buque, así como también quienes participaron en la infracción, ya si Fiscalía no ha logrado tener o lograr la captura de otras personas que fueron involucradas y que en su momento cooperaron los señores Javier Yanguez y Elías Aguilar dando nombres, lugares, eso es algo que tiene que responder Fiscalía por no dar los resultados de dicha investigación, eso no les corresponde a ellos el concluir con la captura de esas personas, información que fue comprobada por Fiscalía.º (Sic.)

Fundamentación del recurso por parte de la delegada de la señora Fiscal General del Estado, doctora Zulema Pachacama Nieto.

^a Si bien es cierto el Tribunal mediante auto de admisibilidad ha aceptado a la Fiscalía General del Estado el recurso casacional por la contravención expresa del Art. 76

numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República, por lealtad procesal solicita e indica que también ha sido argumentada la indebida aplicación del Art. 42 y 43 de la norma jurídica, la contravención expresa se configura cuando dada una circunstancia fáctica por probada el juzgador no aplica la norma jurídica correspondiente, en el presente caso la sentencia que se está recurriendo es la dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, con fecha 26 de marzo del 2018, las 13h09, la norma jurídica en que se ampara este recurso casacional es el 656 del COIP, y la causal es la contravención expresa, la norma jurídica que se acusa es la del Art. 76 numeral 7 literal 1, el error jurídico se lo encuentra en el considerando 10.14 y décimo primero de la sentencia recurrida, toda vez que se realiza este análisis equívoco que conlleva a la indebida aplicación del Art. 42 del COIP, cuando se debía aplicar el Art. 43 del mismo cuerpo de leyes, porque al realizar el análisis se hace un análisis discriminatorio, y contradictorio al cambiar el grado de participación de los procesados Amín Hon Martínez, David González Martínez Cedeño, David González Martínez, Cedeño Arias Eduardo Alberto, Torres Altamirano Germán, José Miguel González Amado, Luis Alberto Pinco Ruiz y Borges Barreto Carlos, porque se dice que se realizó esta indebida aplicación, porque del texto de la sentencia se encuentra que las pruebas se convierte en prueba para todos los procesados, porque todos fueron quienes participaron en este inter criminis, todos cargaron la droga, y todos lo transportaban en el mismo momento las sustancias sujetas a fiscalización, en este contexto jamás se podía cambiar el grado de participación de autores a cómplices, pues las mismas pruebas, las mismas funciones, el mismo momento cometieron el ilícito los veinte procesados, en estas circunstancias solicita que corrigiendo el error de derecho que se encuentra determinado en la sentencia recurrida se aplique el Art. 42 a todos los procesados, pues no debía haberse aplicado el Art. 43 en el caso de los procesados que se ha mencionado, esto es a los señores Amín Hon Martínez, David González Martínez Cedeño, David González Martínez, Cedeño Arias Eduardo Alberto, Torres Altamirano Germán, José Miguel González Amado, Luis Alberto Pinco Ruiz y Borges Barreto Carlos, pues de dejar pasar este error jurídico se estaría dejando casi en la impunidad, sin embargo que se los ha tomado en el grado de complicidad, pues se estaría beneficiando grandemente al haberles impuesto una pena mínima como cómplices, por lo tanto Fiscalía solicita que se declare procedente este

recurso y se corrija este error de derecho que se ha aplicado el Art. 43 cuando debía aplicarse el Art. 42 del COIP.º (Sic.)

Contestación a la fundamentación por parte del procesado Eduardo Alberto Cedeño Arias- Dr. Juan Vizueta Ronquillo:

^a Se trata por parte de Fiscalía de que se considere otro tipo de efectos que ya la Sala en auto de admisibilidad lo trató de manera expresa, ya que en uno de los acápites señalados en dicho auto respecto del recurso de casación interpuesto por Fiscalía, la Sala fue enfática en señalar lo siguientes (se da lectura la parte pertinente), esos fueron los parámetros que señaló la Sala en el auto de admisión respecto a cuáles eran los fundamentos en que debía centrarse el recurso de casación interpuesto por Fiscalía, sin embargo en esta audiencia se trata de separar un aspecto que está relacionado con el mismo y único fundamento que fue aceptado por parte de la Corte Nacional de Justicia al admitir el recurso de casación interpuesto por Fiscalía, en ese sentido bastaría con señalar el contenido de la sentencia dictada por la Corte Constitucional 088-17-EP, caso 2040-15-EP, en cuya página 28 a 30 señala (se da lectura la parte pertinente), es cierto que se puede alegar que la Corte Nacional se ha pronunciado ya en el año 2019 respecto a que la Corte Nacional también tendría facultades respecto a pronunciarse respecto de la falta de motivación, lo cual ocasionaría una especie de choque de trenes en materia constitucional, en el sentido de que quien tiene que revisar los aspectos relacionados a la legalidad, está revisando aspectos relacionados a la constitucionalidad, y la Corte Constitucional ha señalado de manera expresa cuáles serían las facultades que tendría la Corte Nacional dentro del ámbito netamente constitucional, advierte que el trasfondo de este recurso interpuesto por Fiscalía perseguía expresamente algo que está señalado dentro de la última parte de la sentencia impugnada, y que guarda relación de manera exclusiva con lo que se señala en cuanto al recurso de apelación interpuesto por aquel, rechaza el recurso, y la Sala de la Corte Provincial dispone que en cuanto a las acciones realizadas por Fiscalía referente a la cooperación eficaz dada en este proceso, oficiar a la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura con la finalidad de que se inicien acciones correspondientes y la responsabilidad administrativa a la que hubiere lugar, ese es el verdadero trasfondo respecto al hecho de lograr nulidad, sobra decir que los aspectos

relacionados a lo mencionado por Fiscalía General del Estado en esta diligencia constan debidamente señalados dentro del considerando décimo primero de la sentencia, donde se comienza indicando por parte del Tribunal un análisis exhaustivo de la teoría del dominio del hecho, y dentro de aquello hace referencia incluso a la teoría del dominio de la acción, para luego finalmente establecer cuál es el grado de participación, de intervención que han tenido cada uno de los partícipes, pues no es que los 20 que estuvieron en el barco, todos tendrían igual participación, lo cual sería algo totalmente absurdo, en la medida en lo que señala el Tribunal de Santa Elena, hace referencia claramente en la última parte que respecto al ciudadano Cedeño Arias Juan Carlos, participó en la infracción pero no así en la parte global que encierra el transporte de sustancias sujetas a fiscalización, sino que al contrario sin su participación podría cometerse, toda vez que hubo una premisa que quedó absolutamente probada, es el hecho de que en el caso de responsabilidad de Cedeño Arias Eduardo Alberto se señala expresamente en la sentencia impugnada lo siguiente (se da lectura la parte pertinente), de tal manera que la Sala que dictó la sentencia impugnada deja claramente establecido la responsabilidad de él, por lo que de ninguna manera se puede modificar dicha premisa fáctica en base a los aspectos señalados, dentro de la sentencia al explicar tanto el dominio funcional del hecho señala la Sala en primer lugar un plan concreto, hace referencia a la división de tareas, y en segundo lugar el aporte que cada uno realiza es de tal naturaleza que conforme el plan concreto, sin ese aporte el hecho no podía haberse llevado a cabo el plan, lo cual lo explica claramente la sentencia impugnada, en tal virtud solicita que en base a los argumentos señalados que pueden ser corroborados de la sentencia impugnada, se proceda a desechar el recurso interpuesto por Fiscalía por carecer de argumentos jurídicos.^o (Sic.)

Contestación a la fundamentación por parte de la defensa de los procesados no recurrentes Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barreto, José Miguel González Amado, David González Martínez - Ab. Gonzalo Triana Carvajal:

^a Me asombra que cuando los abogados de los procesados han intervenido Fiscalía simplemente se cierra y desecha porque simplemente no encuentra elementos fácticos

para aceptar la argumentación, pero cuando la Fiscalía realiza la imputación en contra de algunos sus defendidos de forma curiosa, no particularizó cuál era la responsabilidad de cada uno porque el señor Amín Hon Martínez dentro del buque realizaba un trabajo, el señor José González otro trabajo, el señor David González otro trabajo, y así sucesivamente, Fiscalía no singularizó nada ningún hecho que como dice el aforismo jurídico el derecho sigue al ser, no ha señalado nada, por lo tanto encuentra difícil pronunciarse sobre la manifestado por Fiscalía porque simplemente no se ha encontrado nada, sin embargo Fiscalía ha reprochado que se haga mención a ciertos elementos fácticos que con certeza se han señalado, porque es importante comprender cierta mecánica del buque para haber establecido la responsabilidad, pero Fiscalía en el presente caso obra sin sustento, los elementos de la prueba ya fueron analizados por dos tribunales, y la Sala Única de la Corte Provincial desarrolla porque no considera al señor Amín Hon Martínez como coautor sino como cómplice, y lo señala porque dentro del trabajo de su área era el tercero en línea de responsabilidad, por ejemplo, el señor David González Martínez no tenía las funciones para manejar o detener el buque, el señor José Amado González era el cocinero, Fiscalía al no tener ningún elemento probatorio mete a todos en un saco, y pone como ejemplo al edificio de la Corte Nacional de Justicia en su altura no llega a las dimensiones del buque, por lo tanto si mañana se produce un asesinato en el piso 3, y es está en el mezanine, se pregunta cómo así los que están ahí tiene que responder de ese asesinato del piso 3, por lo tanto Fiscalía no tiene ningún argumento ni jurídico ni fáctico para lograr que la sentencia de un grado de participación que está en el COIP, en ese grado se ha sentenciado a los referidos procesados, que no es poca cosa la pena impuesta, es bastante para un ser humano, más sin embargo el injusto penal está siendo cumplido, además aún en la casación de oficio no les puede empeorar la situación al reo, por lo tanto hay que aplicar así como se hizo en los casos arroz verde y sobornos, no empeorar la situación de los no recurrentes.º (Sic.)

Contestación a la fundamentación por parte de la defensa del procesado no recurrente

Germán Torres Altamirano ± Defensoría Pública:

^aEscuchadas las intervenciones de las defensas técnicas de los procesados y no procesados, indica que al no haber sido afectados los derechos constitucionales que le

asiste al señor Germán Torres Altamirano, por lo que nada tiene que alegar.º (Sic.)

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

Competencia

La Corte Nacional de Justicia, ejerce su jurisdicción a nivel nacional de conformidad con el artículo 182, último inciso, de la Constitución de la República del Ecuador, y artículo 172 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La Sala Especializada 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 artículo 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; así como los artículos 8 y 9 de la Ley Orgánica Reformativa del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial número 38, de 17 de julio de 2013, que sustituyen a los artículos 183 y 186 de la misma ley.

En virtud de la Resolución 197-2019, emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, el 28 de noviembre de 2019, y de acuerdo a los oficios Nos. 2279-SG-CNJ y 2366-SG-CNJ-ROG, suscritos por la señora doctora Paulina Aguirre Suárez, Presidenta de la Corte Nacional de Justicia, el Tribunal de casación, se encuentra integrado por la señora doctora Dilza Muñoz Moreno, Jueza Nacional (E) ponente, que reemplaza a la señora doctora Sylvia Sánchez Insuasti, ex Jueza Nacional; señor doctor Iván Saquicela Rodas, Juez Nacional; y, conformando el Tribunal con el señor doctor Wilman Terán Carrillo, Juez Nacional(E), quien reemplaza al Dr. Luis Enriquez Villacrés, ex Juez Nacional.

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 emplear las normas vigentes al tiempo de inicio del proceso, que para el caso, son las contenidas en el

Código Orgánico Integral Penal.

Validez procesal

El presente recurso de casación se ha tramitado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 658 del Código Orgánico Integral Penal en observancia de lo contemplado en el artículo 76.3 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que se declara su validez.

Reflexiones sobre el recurso de casación.-

La impugnación procesal, es un principio rector consagrado como derecho por la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, en su artículo 8.2.h , y dentro del derecho a la defensa en la Constitución de la República como garantía básica. El Estado es responsable de garantizar la adecuada administración de justicia y dentro de estos parámetros los recursos son mecanismos que caminan hacia la prosecución de este propósito.

Es así que, la casación es un medio de impugnación extraordinario, cuya finalidad es el reconocimiento y defensa del derecho objetivo, criterio coincidente con tratadistas como Fernando de la Rúa quien destaca:

El derecho es único, pero su unicidad resulta de una integración entre las normas que consagran los imperativos y las otras que permiten realizarlos efectivamente cuando media infracción, haciendo la aplicación de la sanción o de la coacción que las resguarda

La casación pretende la correcta contemplación de la ley, la protección del sistema legal vigente, la unificación de la jurisprudencia y el respeto de las garantías de los intervinientes, por lo que su finalidad es revisar, que el fallo impugnado, no evidencie errores in iudicando que afecten la decisión de la causa y de existir procede a modificar el fallo ya sea por alegato de parte o de oficio y excluyendo la posibilidad de volver a valorar acervo probatorio .

La Corte Constitucional sobre la naturaleza del recurso de casación señala:

El recurso de casación, conforme su naturaleza, es un recurso extraordinario de competencia del máximo tribunal de justicia ordinario para pronunciarse, exclusivamente, respecto de las posibles violaciones a la ley en las sentencias de segunda instancia, ya sea por contravención expresa de su texto, o indebida aplicación o errónea interpretación, por lo que conforme a su texto, tanto el referido a la casación en todas las materias, como a la casación en materia penal, está impedido de realizar una nueva apreciación de las pruebas que han sido

consideradas por el juzgador en la sentencia.

En síntesis, la ejecución de esta función nomofiláctica corresponde al más alto tribunal de justicia ordinaria, quien enfrenta la sentencia recurrida y la fundamentación del recurrente, para revisar si el fallo impugnado se dictó o no *secundum ius*. Para tal efecto el recurso de casación se puede interponer, únicamente, de acuerdo a las causales previstas de forma taxativa en el Código Penal, esto es, por contravenir expresamente al texto de la norma utilizada, por haberse hecho un indebido empleo de ella o por haberla interpretado erróneamente. El proponente deberá sustentar sus argumentos en las causales previstas en el Código Orgánico Integral Penal, establecer cómo se produjo la vulneración de la norma jurídica y su incidencia en la decisión de la causa.

De la fundamentación del recurso y vulneraciones legales invocadas por el recurrente

La fundamentación del recurso de casación, por su tecnicidad supone la imposición de una obligación procesal para el recurrente, quien a más de establecer una de las causales de error de derecho, deberá precisar el error judicial cometido por el tribunal *ad-quem*, especificar en qué consiste y cómo condujo a un quebrantamiento de la ley que deba ser subsanado.

- *Fundamentos del procesado JAVIER MARTÍNEZ MARQUÉZ COTITO*

En sus argumentos el recurrente hace varias referencias sobre el trato discriminatorio y señala que en su caso esta desigualdad se produjo sin justificación objetiva y razonada, añade que dentro del buque ejerce el cargo de aceitero -de menor jerarquía- por lo que no tenía dominio para impedir que el autor cometa el ilícito.

Es insistente en asegurar que nunca se apartó del su rol como aceitero por lo que no le corresponde la pena de 17 años y cuatro meses de privación de la libertad, tanto más que no tenía el dominio para impedir que el autor cometa el delito, por lo que desde su punto de vista se debe enmendar la mala aplicación del artículo 42.3 cuando se debe aplicar el artículo 43 *ibidem*.

Para analizar la procedencia del recurso resulta palmario cotejar su exposición de argumentos con los cargos admitidos a trámite en la calificación de su recurso, una vez revisado el auto de calificación tenemos que del escrito de interposición del recurrente se aceptó a trámite

solamente el cargo de **contravención expresa del artículo 11.2 de la Constitución de la República del Ecuador**, norma constitucional que reconoce el ejercicio igualitario de derechos, cuyo texto reza ^aEl ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:
¼ 2 Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades°.

En resumen aduce que se ha producido esa contravención al derecho a la igualdad de todas las personas que habitamos en este país, y que esto no ha sucedido en la persona del ciudadano procesado, porque teniendo un cargo de menor jerarquía dentro de esta estructura del buque se lo ha sentenciado con la pena de 17 años y cuatro meses, como coautor, sin embargo que éste no tiene ningún asidero técnico, jurídico o fáctico en el hecho, se le causa un gravamen de alto impacto.

Existe contravención expresa a su texto de una disposición legal, en este caso constitucional, cuando no se ha aplicado el precepto pertinente en el caso controvertido, esto porque no se le ha aplicado la misma pena como cómplice que se lo ha hecho con siete de los 20 procesados, lo cual lo entiende como una discriminación.

Pero el recurrente, para acercarse correctamente a la causal invocada, debía establecer con exactitud la violación de esa garantía constitucional que es el derecho a la igualdad, pero en torno al contenido de la sentencia, ya que tampoco ha señalado en qué parte de la sentencia consta el error jurídico mencionado.

Como bien lo hizo notar Fiscalía, en la sentencia se detalla las funciones que cada uno de los procesados cumplió dentro del buque y se motiva respecto al porqué se subsumió la conducta del indicado ciudadano recurrente en el tipo penal del artículo 220 del COIP, tal es así que se consigna como en el caso de JAVIER MARTIN MARQUEZ COTITO y HON MARTÍNEZ AMIN JESÚS, quienes en sus funciones tenían a cargo el control de funcionamiento de los equipos, como personal técnico de apoyo.

Al final de su argumentación se señala que se aplicó mal el artículo 42 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal, y debería aplicarse la prescrita en el Art. 43 del mismo cuerpo legal,

tal vez con la intención de reforzar su impugnación pero lejos de hacerlo incurre en un error de técnica pues bajo un mismo argumento expone dos errores jurídicos con lo que inobserva los principios de autonomía y no contradicción provocando que el recurso sea declarado improcedente.

- ***Fundamentos del recurrente CARLOS AMETH MIRANDA DOWNER***

Respecto del procesado Carlos Miranda Downwe se admitió el cargo de errónea interpretación del artículo 42 del Código Orgánico Integral Penal en el acápite 10.2 de la sentencia de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena. En su fundamento el recurrente aduce que nunca supo de la existencia del cargamento de droga, fue luego, estando ya el barco en alta mar que fue informado de tal cargamento ilegal por parte del propio capitán Gaitán, con lo cual se molestó porque no estuvo de acuerdo. Así, la construcción judicial de la Sala en su sentencia no es congruente, pues él no tuvo un aporte funcional esencial.

La errónea interpretación se produce cuando el juzgador ha utilizado una norma jurídica adecuada para resolver determinado caso en concreto, pero interpretándolo de forma inadecuada en su sentido y alcance. Por lo tanto, es una argumentación contradictoria desde su inicio, ya que al reconocer que la aplicación del artículo 42 respecto de la autoría, fue la adecuada, no ha podido hilvanar de qué manera, en qué parte de la sentencia se ha dado a esta norma correctamente aplicada, pero con un alcance equivocado. Por el contrario, el análisis de la sentencia es concreto en cuanto a la actuación de este sujeto procesal, pues no sólo que cumplió la funciones de oficial de guardia, segundo de a bordo luego del Capitán, sino que como lo recordó constantemente Fiscalía, este fue un delito flagrante, hasta el punto que ninguno de los recurrentes ha manifestado el desconocimiento del hecho típico.

Además, hizo notar la sentencia que del testimonio de una perito experta naval, se resalta que el procesado al momento del ingreso de la Policía, dijo que no conocía sobre el cargamento de la droga, sino que lo supo después cuando el capitán le contó que lo iban a cargar. Ahora si eso le disgustó por no querer participar en el delito, nunca se acercó a denunciar el hecho al momento de ser descubiertos, sino que por el contrario, lo negó, cuando con tal intención de no estar de acuerdo con este ilícito tuvo la gran oportunidad de informar el sitio de la ubicación de la sustancia estupefaciente, lo cual no sucedió sino que se esperó a que sea la

búsqueda policial y el auxilio de un can con lo que finalmente se ubique el sitio estratégico utilizado en el barco para el almacenaje y escondite de la gran cantidad de droga. Por ende, al no haberse fundamentado adecuadamente la causal invocada, SE DECLARA IMPROCEDENTE ESTE RECURSO DE CASACIÓN.

- **Fundamentos del recurrente HASSAN HASAN FAITMEH**

Lejos de sostener en forma adecuadamente jurídica la errónea interpretación del artículo 42 del COIP, lo que ocurre igual que con el recurrente anteriormente analizado, no ha podido determinar la parte específica de la sentencia, en la que, sin embargo de considerar que esa norma está correctamente incluida en el análisis de la participación del procesado, considera que ha sido interpretada en forma inadecuada en su sentido y alcance.

Y es que es tan ostentosa su contradicción, que al referirse solo a hechos -lo cual está vedado en casación- ha querido decir que por ser un extranjero no entiende el español por tanto no sabía lo que allí estaba ocurriendo, es decir, fue totalmente ajeno al ilícito incoado, no obstante, esta aserción se contradice con la pretensión de que se declare su complicidad, por ello, no ha podido confrontar en qué forma el razonamiento del tribunal ad quem en la sentencia no se acopló exactamente al contenido del art. 42 del Código Orgánico Integral Penal, por ello NO PROCEDE ESTE RECURSO DE CASACIÓN.

- ***Fundamentos de los procesados DE JORGE ELIECER GAITÁN PELUFFO, LAURENT STEVE ESCALONA FORBES, HENRY ALVARADO PRIETO, CRISTHIAN JEFFERSON HERNÁNDEZ MEJÍA, JUAN ALVEO RAMOS, JUAN CARLOS HURTADO CAMPO y JUAN CARLOS GARCÍA***

El cargo casacional invocado por los procesados fue el de contravención expresa al texto del artículo 491 del COIP, es decir sobre la cooperación eficaz, pedida en su momento por el fiscal y no atendida en la sentencia, para efectos de plasmarse la pena solicitada por el Fiscal, en razón de información, que se dice han otorgado estos 7 procesados. Y es que se ha dicho que el Juez nada tenía que analizar, ni pretender que se pruebe sobre la cooperación eficaz señalada por Fiscalía, porque esa estipulación es de absoluta potestad del fiscal, no del juez.

Ahora bien, cierto que la cooperación eficaz en los términos del artículo 491 del COIP y su procedimiento en el artículo 492 ibídem, debe ser tomada como eficaz cuando de ese acuerdo entre fiscalía y un procesado resalten datos, instrumentos, efectos, bienes o informaciones precisas, verídicas y comprobables, no sólo para contribuir al esclarecimiento de los hechos investigados, que en el caso presente fue un hallazgo inevitable cuando la policía interviene en el buque bajo sospechas de existencia de tráfico de drogas y a gran escala como ocurrió, lo cual al ser efectivamente encontrado, no por información de ninguno de los procesados, sino por producto del hallazgo con ayuda de un can preparado para este tipo de eventos, de nada sirvió ninguna información de los procesados, pues no la dieron, caso contrario no hubiese sido necesaria esa búsqueda especial, pero además ninguna otra información adicional que al tribunal le haya parecido que sea real, efectiva, cierta, otorgó el fiscal para saber que esta cooperación fue la pertinente como para que el juzgador pluripersonal acoja el pedido de pena mínima.

Esta herramienta constituye un sistema de estímulos creados en política criminal, especialmente para delitos como el narcotráfico, que son delitos de gran emprendimiento, porque comienza con una siembra, elaboración, almacenamiento, distribución, transporte, comercialización y termina con la venta para el consumo, por ello el tipo penal del artículo 220 abarca, como pocos en forma tan amplia, una buena gama de verbos rectores que constituyen o configuran este tipo de delitos. Entonces la cooperación eficaz, al entenderse que ocasiona rebajas muy ostentosas de la pena que correspondería, es el sistema de justicia, pero no solo el órgano que dirige la investigación y titular de la acción penal, quien tiene la potestad de calificar lo eficaz de una cooperación, sino que es el juzgador, como responsable de aplicar la pena adecuada, quien debe cerciorarse de la eficacia de una pretendida cooperación para otorgar tan gran beneficio penitenciario.

Como lo dicen penalistas en torno a este tema, la colaboración es uno de los instrumentos de investigación penal clave en el combate a la delincuencia organizada, porque ¿quién más puede tener información privilegiada de las estructuras, modos de operación, ámbitos de actuación e identidad de los delincuentes organizados que alguien que haya pertenecido a la delincuencia organizada, pero esto aquí no se detecta. Es decir, para recompensa punitiva tan esencial en favor de un procesado, la cooperación debe provenir de información útil, que conlleve a investigaciones auténticas sobre delincuencia organizada, que según la sentencia

del adquem ello no se detecta en lo absoluto. Por ello, tampoco ha podido determinar la defensa de los ciudadanos recurrentes en torno a la contravención expresa del art, 491 del Código Orgánico Integral Penal cuál es el razonamiento del juzgador que inobservó la necesidad de la consignación, análisis y valoración de la cooperación eficaz pretendida, por lo que tampoco ha podido revelar sobre la influencia del pretendido error de derecho relacionado con el principio de trascendencia. Por lo expuesto, SE DECLARA IMPROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR JORGE ELIECER GAITÁN PELUFFO, LAURENT STEVE ESCALONA FORBES, HENRY ALVARADO PRIETO, CRISTHIAN JEFFERSON HERNÁNDEZ MEJÍA, JUAN ALVEO RAMOS, JUAN CARLOS HURTADO CAMPO Y JUAN CARLOS GARCÍA.

- ***Fundamentación por parte de RONALD STYCK MARRUGO NORIEGA***

Se expresó como motivo casacional la contravención expresa del artículo 76.7.1) de la CRE, y se pretendió justificar una ausencia de motivación, pero a través de exposición que llevó a una pretensión de revaloración probatoria, a través del conocimiento de hechos, que a este tribunal de casación le está vedado por mandato legal.

Habló de una sentencia no razonable, no lógica, pero sin poder demostrar en qué parte constaría este supuesto error jurídico de casación. Por el contrario, el punto 10.7 de la sentencia criticado por el casacionista, es totalmente entendible, contiene lógica, respecto a las razones que llevaron a establecer la actuación de *Ronald Styck Marrugo Noriega como coautor del delito prescrito en el artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal*. LO EXPUESTO, CONLLEVA A DECLARAR IMPROCEDENTE ESTE RECURSO DE CASACIÓN.

- ***Fundamentación por parte de JAVIER ENRIQUE YANGUEZ MOJICA y ELÍAS AGUILAR RIVERA***

Ha señalado como causal de casación la errónea interpretación del artículo 491 del COIP, sobre la cooperación eficaz, ya tratada anteriormente, con relación a la causal de contravención expresa de esa misma norma. Pero hizo notar fiscalía que el tribunal ad quem no consignó dicha norma como parte de su fundamentación, por lo que mal podría entenderse

que hubo una equivocada interpretación de ésta.

Por el contrario, en la sentencia, en la parte señalada por el recurrente, la Corte Provincial indica que no es procedente la cooperación eficaz y expone las razones en que se fundamenta, es decir, justifica por qué Fiscalía no pudo demostrar los resultados de esa figura premial. Inclusive la sentencia critica la actuación del fiscal para insistir en la aplicación de la cooperación eficaz, sin embargo que ha dicho el tribunal que para poder calificar la figura de cooperación eficaz debe obligatoriamente verificar que ésta esclarezca el hecho investigado, esto es la demostración de la materialidad de la infracción y la identificación de la personas responsable.

De allí que al análisis de los elementos de prueba presentados ante el Tribunal a quo y que, previamente a que se conviertan en medios de prueba eran elementos de convicción, estos determinaron claramente la existencia material de la infracción y la identificación de los responsables del hecho, es decir Fiscalía en un acto por decirlo así apresurado no cumplió con aquellos objetivos que provee la figura cuestionada, motivo por el cual se rechazan los cargos, concluye. Así las cosas, ESTE TRIBUNAL DETERMINA COMO IMPROCEDENTE EL PRESENTE RECURSO DE CASACIÓN.

- *Fundamentación por parte de Fiscalía General del Estado referente a los procesados: EDUARDO ALBERTO CEDEÑO ARIAS, AMÍN JESÚS HON MARTÍNEZ, LUIS ALBERTO PINCO RUIZ, CARLOS IVÁN BORGES BARRUETO, JOSÉ MIGUEL GONZÁLEZ AMADO, DAVID GONZÁLEZ MARTÍNEZ y GERMÁN TORRES ALTAMIRANO.*

El tipo penal del artículo 220 del COIP abarca casi toda la casuística delictiva relacionada con el delito allí previsto que es pluriofensivo, pues comenzando que atenta contra la salud pública, pero también contra la seguridad ciudadana y aún contra la economía, ya que engloba elementos normativos-valorativos relacionados con la oferta, almacenamiento, intermediación, distribución, compra, venta, envío, transporte, comercialización, importación, exportación, tenencia, posesión, o en general todo lo relacionado con el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan.

Ahora bien, al penalizarse dentro del mismo marco penal todos esos comportamientos se está admitiendo una aportación causal a la actividad de los autores en sentido estricto, y así lo ha expresado el legislador al alinear esta conducta en forma tan amplia. Así las cosas, se entiende que toda forma de participación que implique una colaboración en estas actividades de tráfico de drogas, constituye una forma de autoría. Tómese en cuenta, que como en el caso de análisis, es una agrupación de 20 personas que sabían, que vieron, que colaboraron, que actuaron de varias formas, para que ese gran cargamento de drogas ingrese a determinada parte del buque especialmente preparado para ese objetivo. Ninguno fue un extraño en ese buque, como alguno ha pretendido decir, pues para ingresar públicamente semejante cantidad de estupefacientes sólo se lo hace en un sitio al que tengan acceso quienes son o pasan a formar parte de una organización delictiva, en la que la confianza prima. Pero ciertamente que la doctrina no excluye la existencia de excepciones ^a en supuestos concretos de mínima colaboración mediante actos fácilmente reemplazables, accesorios y de escasa o exigua eficacia para el tráfico ilegal efectuado por el autor^o.

En la práctica, una misma conducta es calificada en ocasiones como cooperación necesaria, es decir coautoría en nuestro ordenamiento jurídico, pero esto se debe al análisis de las circunstancias del caso, es decir que cada cooperación represente o no una contribución más o menos importante para la comisión del delito, en este caso ingresar, ocultar, mantener y llegar al sitio de descargo en condiciones óptimas conforme a la finalidad de ese cargamento, para lo cual fue utilizado ese medio de transporte, donde todos o casi todos tenían su rol, que consistía en llegar a su destino sin complicaciones. Por ello, este Tribunal ha concordado en que todos tuvieron un rol de importancia para aportar con uno o más de los verbos rectores del tipo penal, cuya responsabilidad principal estuvo en el autor. Es decir, se precisaba de autor o autores y coautores. Por ello, la fundamentación realizada por Fiscalía es la apropiada y refleja que efectivamente existió una ausencia de debida y adecuada motivación por parte del Tribunal Adquem respecto a delinear como cómplices a quienes sí contribuyeron con el autor para la consecución del éxito de la operación. Como dice la teoría de los bienes escasos, lo importante de la aportación es que sea complicado su reemplazo. Y efectivamente, en tratándose de una carga tan importante de droga, con escalas para su ingreso y la mantención en debida forma, así como el resguardo de la seguridad del barco en todo sentido, todos cumplieron un rol necesario, es decir de coautoría del autor, con

excepción de quien sólo tenía que cumplir el rol en la cocina, para abastecer al grupo, pues bien podía prescindirse de él para continuar la marcha o el trayecto únicamente, con la opción de que cada uno se provea del alimento.

Por lo que, para este Tribunal, a más de lo señalado, ha concordado en que únicamente José Miguel González Amado (cocinero) tuvo una aportación que pudo ser suprimida, sin que el éxito de la operación decaiga. Por ello, ha lugar el recurso planteado por Fiscalía, en razón de lo cual, se revoca el grado de participación impuesto por el Tribunal ad-quem, de la Corte Provincial de Santa Elena en relación con los procesados: Eduardo Alberto Cedeño Arias, Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barrueto, David González Martínez Y Germán Torres Altamirano, a quienes se les condena como coautores de la infracción penal del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal a la que se refiere la sentencia llegada para este recurso, por lo tanto se impone la misma pena aplicada para el resto de coautores, quedando únicamente vigente la condena como cómplice para el indicado procesado José Miguel González Amado.

DECISIÓN

Por las consideraciones que anteceden, 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 Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, por unanimidad resuelve:

1. Declarar improcedentes los recursos de casación interpuesto por: Javier Martín Márquez Cotito, Carlos Ameth Miranda Downer, Hassan Hasan Ftaimeth, Jorge Eliecer Gaitán Peluffo, Laurent Steve Escalona Forbes, Henry Alvarado Prieto, Cristhian Jefferson Hernández Mejía, Juan Alveo Ramos, Juan Carlos Hurtado Campo, Juan Carlos García, Ronald Styck Marrugo Noriega, Javier Enrique Yanguéz

Mojica y Elías Aguilar Rivera.

2. Aceptar el recurso planteado por Fiscalía, se modifica la sentencia venida en casación, en cuanto al grado de participación de los ciudadanos Eduardo Alberto Cedeño Arias, Amín Jesús Hon Martínez, Luis Alberto Pinco Ruiz, Carlos Iván Borges Barrueto, David González Martínez y Germán Torres Altamirano, a quienes por consecuencia se les condena como coautores del delito que tipifica y reprime el artículo 220, numeral 1, literal d), del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 42, numeral 3; con la agravante del Art. 47 numeral 5 ibidem, por lo que se les impone DIECISIETE AÑOS CUATRO MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. En lo demás estese a lo resuelto por el Tribunal de apelación. Notifíquese y cúmplase.

**MUÑOZ MORENO DILZA VIRGINIA
JUEZA NACIONAL (E) (PONENTE)**

**DR. WILMAN GABRIEL TERAN CARRILLO
JUEZ NACIONAL**

**DR. IVAN PATRICIO SAQUICELA RODAS
JUEZ NACIONAL**