



Juicio No. 09266-2023-00327

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN DAULE. Daule, martes 18 de julio del 2023, a las 16h21.

VISTOS. - El 21 de MAYO del 2020 a las 11h00 es detenido el ciudadano **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, por presunto delito de **ASOCIACIÓN ILÍCITA**. En la audiencia de legalidad de detención y formulación de cargos, el señor Abg. Walter Jaramillo Lino, Fiscal de lo Penal del Guayas, con sede en el cantón Daule, inicia esta causa por el delito tipificado y reprimido en el Art. 370 del Código Orgánico Integral Penal, y solicitó medida cautelar de prisión preventiva en contra del procesado antes mencionado (Art. 522 numeral 6 y Art. 634 todas del COIP), petición que fue acogida y se ordenó la privación de libertad del procesado así obra de autos. Efectuada la audiencia oral y pública de **PROCEDIMIENTO DIRECTO** acorde a lo dispuesto en el numeral 4 del Art. 640 del Código Orgánico Integral Penal, y anunciada la decisión a los sujetos procesales en la misma audiencia, es el estado de emitir **SENTENCIA** al tenor de lo que establece el Art. 621 del citado cuerpo de ley y para hacerlo se considera: **PRIMERO: COMPETENCIA.-** Que el suscrito Juez de Garantías Penales del Guayas, con funciones de Juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en el cantón Daule, tiene competencia para conocer y resolver esta causa en los términos dispuestos en los artículos 167, 172 y 226 de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 150, 156, 224; y, 225 numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial; artículos 398, 399, 402 y 640 numeral 3 del Código Integral Penal y la Resolución número: 231 - 2015 dictada por el Pleno del Consejo de la Judicatura; **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** No existe violación de trámite en la sustanciación de la causa, así como revisado el cuaderno no se advierte omisión de solemnidad de orden sustancial, ni existe causas de nulidad que por control de constitucionalidad y legalidad debe el juzgador pronunciarse previamente, tampoco existe violación de derechos humanos ni violación al derecho a la defensa, consagrados en Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y Art. 76 numeral 7 de la Constitución de la República del Ecuador, en consecuencia, se declara válido lo actuado; **TERCERO: NOMBRE DEL PROCESADO: TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, de nacionalidad ecuatoriana, de 19 años de edad, de estado civil soltero, con cédula de ciudadanía No. 0943432963, de ocupación comerciante, y domiciliado en las calles Ayacucho y María Caiche del cantón Daule; **CUARTO. - El hecho materia de juzgamiento.** - De la noticia que ha presentado, se extrae: "...el día 21 de mayo del 2023 a las 11:00 se aprendió al señor **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, en las calles José Vélez y Vicente Rocafuerte, quienes circulaban en una motocicleta de color negra, quienes al ver la presencia policial aceleran su marcha iniciando una persecución, llegando a terminar la persecución en las calles Ayacucho y María Caiche, donde se constató que la moto era conducido por el ciudadano **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, y el adolescente de nombres C.J.J.A, de 16 años era el acompañante y fue al menor a quien se le encontró un arma de fuego tipo cartuchera corta, de fabricación artesanal y en el bolsillo del pantalón un celular, por lo que, se aprehendió a los

dos ciudadanos...”. - **QUINTO. – ETAPA DE PRUEBA:** El señor Abg. Francisco Campos Quintana, Fiscal del Cantón Daule, en la etapa de prueba solicito que se recepten los siguientes testimonios: **1. –** El testimonio del **POLICÍA ALBERTO FABIÁN MELENDRES OCAMPO**, en su calidad de **AGENTE APREHENSOR**, quien en lo principal dijo: “...el 21 de mayo del 2023 a las 11:00 nos dirigimos al centro de la ciudad con mi compañero Sbte. Iván Yungan, donde observamos a dos ciudadanos circulando en una motocicleta en actitud inusual y al estar atrás de ellos huyeron unos 800 metros y no pararon a la voz de alto Policía y al parar la moto, el copiloto sacó un arma de fuego, pero se logró neutralizarlos; el arma se le encontró al adolescente de nombres C.J.J.A, de 16 años de edad y al conductor de la moto **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, no se le encontró ninguna arma...”.- **EN EL CONTRAEXAMEN** el testigo en lo principal expresó: “...los dos ciudadanos iban con actitud inusual, se los consideró así por la vestimenta y la forma que nos veían; nosotros los vimos y le pedimos que paren su marcha, pero no lo hicieron...”. - **2. –** El testimonio del **POLICÍA KEVIN ITALO BENITEZ REINOSO**, en su calidad de **AGENTE INVESTIGADOR**, quien en lo principal dijo: “...hice las investigaciones en la presente causa; revisé el sistema informático SIIPNE donde consta que el ciudadano **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, no tiene causa penal diferente a la presente; también se verificó el sistema informático SATJE y el de la Fiscalía, donde consta únicamente el proceso de asociación ilícita en contra de **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**; se receptó la versión del agente aprehensor Sbte. Iván Yungan, quien se ratificó en el contenido de los hechos de la aprehensión del procesado **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**; también se hizo el reconocimiento del lugar de los hechos y al llegar a las calles Ayacucho entre María Caiche perteneciente al cantón Daule, procedí a emplear la técnica de observación, fijación y tomas de fotografías, en este sitio fueron aprehendidos los ciudadanos luego de una persecución ininterrumpida; me traslade hasta el centro de acopio de evidencias e indicios en el cantón Daule, donde se realizó el reconocimiento del arma de fuego tipo cartuchera de fabricación artesanal de color negro; se constató el teléfono celular marca Huawei modelo ANE-LX3 con chip de operadora claro; posterior se verificar en los Patios de retención vehicular del cantón Daule, lugar donde se tomó contacto con el señor Sgos. Byron Macías, y se constató la motocicleta marca TUNDRA, color negro, de placas HM3970; la moto se encuentra a nombre de Herrera Henry...”. - **EN EL CONTRAEXAMEN** el testigo en lo principal expresó: “...no investigue el cruce de llamadas; no consta en mi informe que exista reuniones entre los detenidos; la moto no está inmersa en ningún delito y no esta reportada como robada...”. - **3. –** El testimonio del **POLICÍA JORGE RAÚL YUGSI NIETO**, quien realizó el Informe Pericial de **RECONOCIMIENTO DEL LUGAR DE LOS HECHOS**, quien en lo principal dijo: “...el 08 de junio del 2023 a las 15:00 me traslade a realizar el reconocimiento del lugar de los hechos, la cual describo como una escena abierta, que se encuentra ubicada en la provincia del Guayas, cantón Daule, en las calles Ayacucho y María Caiche; al costado derecho había una casa de dos plantas y en la parte baja fue donde fueron aprehendidos los ciudadanos; además se reconoció el teléfono celular, la motocicleta y el arma de fuego que constan detallados en el parte de aprehensión...”. - y, **4. –** El testimonio del **POLICÍA JOSÉ DANIEL MOREIRA CADENA**, quien realizó el Informe Pericial

balísticos, quien en lo principal dijo: “...realicé la pericia balística y fui al departamento de criminalística donde se reconoció un ARMA DE FUEGO, TIPO CARTUCHERA CORTA, de fabricación artesanal; se realizó la prueba de NITRO DERIVADOS, producto de la deflagración de la pólvora, donde se concluyó que no es posible establecer el tiempo transcurrido desde su último disparo; en las conclusiones se determinó que el arma NO fue disparada después de su última limpieza y que el arma NO es apta para producir disparos...”.

– **PRUEBA DOCUMENTAL:** El señor Abg. Francisco Campos Quintana, Fiscal del Cantón Daule, incorporó las pericias judicializadas en la audiencia de juicio directo. – **ETAPA DE**

PRUEBA DE LA DEFENSA DEL PROCESADO: 1. El testimonio del procesado **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, quien en lo principal expresó: “...yo iba pasando con mi moto lineal y el chino me pide que le haga un flete y le hago el flete, yo no sabía que llevaba una cartuchera y al transitar por el puente nos detuvieron los PJ y ahí me dice que acelere que lleva una cartuchera y por tener miedo acelere la moto y por hacer el flete me encuentro acá [...] yo trabajo haciendo fletes en la moto y por eso estoy aca...”.

– **SEXTO. – DEBATES FINALES:** Al tenor de lo que establece el numeral primero del artículo 618 del Código Orgánico Integral Penal, en primer lugar, se le concedió la palabra al señor Abg. Francisco Campos Quintana, Fiscal actuante, quien luego de realizar un análisis a cada una de las pruebas vertidas en la audiencia y en aplicación del principio de objetividad consagrado en el numeral 21 del artículo 5 del Código Orgánico Integral Penal, se **ABSTUVO DE ACUSAR** al procesado **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**. – Por su parte, el Abg. José Orejuela Magallanes, Defensor Público, en su etapa del debate final, se allanó a la abstención fiscal y en lo principal solicito que se ratifique el estado jurídico de inocencia de su patrocinado **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**. – **SÉPTIMO. – RESOLUCIÓN:**

Al tenor de lo dispuesto en el Art. 453 del Código Orgánico Integral Penal y examinadas las pruebas expuestas y practicadas dentro del juzgamiento, no hay convencimiento que el procesado **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, adecue su conducta al tipo penal establecido en el artículo 370 del Código Orgánico Integral Penal, por las siguientes consideraciones: **a)** La Constitución de la República en el artículo 168, en el numeral 6 establece que: “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. Con sujeción a la norma constitucional, el artículo 453 del Código Orgánico Integral Penal puntualiza que: “la prueba tiene por finalidad llevar a la o el juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada”; y con los principios de la aplicación de la prueba contenido en el artículo 454 del mismo cuerpo de leyes; y teniendo como base estos principios se debe dar cumplimiento a lo estipulado en el artículo 455 del Código Orgánico Integral Penal, que me permito transcribir: “...la prueba y los elementos de prueba deberán tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, el fundamento tendrá que basarse en hechos reales introducidos o que puedan ser introducidos a través de un medio de prueba y nunca, en presunciones...”. El artículo 610 del mismo cuerpo de ley, describe los principios de continuidad en el juzgamiento, concentración de los actos del juicio, de la presencia obligada del procesado salvo en los casos que la ley no lo establezca, así como de su defensor

privado o público, para la práctica de los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, para en sentencia condenarlo o absolverlo. Lo manifestado guarda estrecha relación con los principios fundamentales del debido proceso consagrados en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, tales como: legalidad, oralidad, inmediación, dispositivo, de contradicción en la presentación de las pruebas, señalados en los artículos 168 y 169 de la Constitución de la República y los Tratados, Convenios y Declaraciones Internacionales de Derechos Humanos, de los que el Ecuador es parte, tales como: Declaración Universal de Derechos Humanos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; por lo que, el Juzgador de conocimiento para poder determinar la responsabilidad de una persona en la comisión de una infracción por acción u omisión, precisa que se hayan cumplido con absoluto rigor las distintas exigencias normativas establecidas en el Código Orgánico Integral Penal, la Constitución de la República, los Tratados, Convenios y Declaraciones internacionales; **b)** El verdadero ejercicio del proceso oral, se da en la audiencia de juzgamiento, diligencia en la cual se presentan todos los actores de las investigaciones y pericias practicadas por la parte que sustenta la acusación y la defensa, para que alcancen la calidad de pruebas válidas y legalmente actuadas; permitiendo obtener al juzgador el convencimiento de una realidad planteada; toda esta actividad judicial, está inserta dentro de los límites del debido proceso, que son las garantías que brinda el Estado a la sociedad al ejercer el ius puniendi, precautelando el orden social, la seguridad jurídica, la dignidad, libertad personal del procesado; y, garantizando una efectiva protección del derecho a la defensa. Todo acto procesal, para que alcance el valor de prueba, debe ser practicado en la etapa de juicio, ante el Juez de Garantías Penales, permitiendo de esta manera que se ejecuten los principios básicos del sistema acusatorio oral, principalmente el de inmediación, que implica la posibilidad del juez de percibir directamente la prueba practicada; concomitantemente con el principio de contradicción, que permite a los litigantes tener la posibilidad de contraexaminar la prueba incorporada del sujeto procesal que presenta, y así poder determinar el juez su valor probatorio; por tanto, toda evidencia física, documental o pericial obtenidas previo a la audiencia de juzgamiento, no tienen efecto por sí mismo o valor probatorio alguno, si en la audiencia de juzgamiento no es presentada ante el juez, es así que para que tengan valor de prueba, las pericias deben ser presentados, ante el Juez e incorporados en la audiencia de juicio, a través de los testimonios o cualquier otro medio probatorio; **c)** El artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador, establece las atribuciones de la Fiscalía y precisa que: “Art. 195.- La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas. De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente, e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal. Para cumplir sus funciones, la Fiscalía organizará y dirigirá un sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses, que incluirá un personal de investigación civil y policial; dirigirá el sistema de protección y asistencia a

víctimas, testigos y participantes en el proceso penal; y, cumplirá con las demás atribuciones establecidas en la ley.”. Por su parte, el Art. 411 del Código Orgánico Integral Penal, señala que: “Titularidad de la acción penal pública. - La Fiscalía, ejercerá la acción penal pública cuando tenga los elementos de convicción suficientes sobre la existencia de la infracción y de la responsabilidad de la persona procesada. La o el fiscal podrá abstenerse de ejercer la acción penal, cuando: 1. Se pueda aplicar el principio de oportunidad. 2. Se presente una causal de prejudicialidad, procedibilidad o cuestiones previas.”. Por tanto, en atención a la Norma Constitucional y legal, se determina que los funcionarios de la Fiscalía, son los encargados de dirigir la investigación, acusar a los infractores ante la jueza o juez competente e impulsar la sustanciación del juicio penal, de acuerdo a su particular condición de sujeto procesal titular de la acción penal, pero al mismo tiempo garantista de los derechos de los otros sujetos procesales, por su condición de “representante de la sociedad”. En el mismo sentido, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en sentencia No. 004-10-SCN-CC, emitida en el caso No. 0025-09-CN, determinó que: “Al absolver la presente consulta de constitucionalidad se ha señalado que el Fiscal ejerce la titularidad de la acción penal, en condición de sujeto procesal es decir; su función es la de investigar y si es del caso, iniciar, ya sea de oficio, o por denuncia, los procesos penales cuya acción es pública; mientras que, la función del juez de garantías penales es ejercer la jurisdicción, entendida como la facultad de juzgar y hacer ejecutar lo resuelto; de tal suerte que los roles de titular de la acción penal y de titular de la jurisdicción penal, deben quedar absolutamente diferenciados ...”. Aspecto que guarda relación, con lo establecido en la sentencia No. 214-12-SEP-CC emitida dentro del caso No. 1641-10-EP, del mismo órgano Constitucional para Transición, quien preciso: “...en el caso de investigación de delitos, el Estado tiene la obligación férrea de no desatender la investigación y de conducirla seriamente, controlando, por una parte, que la actividad fiscal no vulnere derechos constitucionales de ninguna de las partes intervinientes en el proceso, y que el juzgador, en su calidad de tercero imparcial verifique que dicha actividad sea conducida constitucionalmente...”. En consecuencia, se concluye que la titularidad de la acción penal pública y, su ejercicio corresponde exclusivamente a la Fiscalía General del Estado; y, quien determina el equilibrio de aquella actuación es el titular de la jurisdicción, esto es, el juez de garantías penales, quien es el que administra justicia, al constituirse en sí mismo, en el balance entre quien acusa y quien se defiende, evitando así, cualquier tipo de arbitrariedades que lleven a vulneración grave de derechos para cualquiera de las partes, en un ámbito tan delicado en la sociedad como el derecho penal, que involucra ámbitos de sanción estrictos para los ciudadanos, al atender la protección de garantías supremas (bienes jurídicos protegidos); y producto de aquello, las y los jueces, emiten decisiones judiciales mismas que se constituyen en el acto por el cual solucionan un caso concreto, de acuerdo al derecho y en ejercicio de la autoridad que el Estado y el sistema jurídico le confiere; mientras que la Fiscalía General del Estado, se encuentra encargada de la investigación pre procesal y procesal penal. En este hilo de ideas, una vez que ha quedado determinado con claridad el rol que se desempeña la fiscalía dentro del proceso penal, se llega a conocer que el señor Abg. Francisco Campos Quintana, Fiscal de lo Penal del cantón Daule, una vez concluida la audiencia de juicio directo, emitió **ABSTENCIÓN FISCAL** a favor del procesado

TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS, al respecto se considera que es necesario recalcar que en el Art. 609 del Código Orgánico Integral Penal, indica que "...El juicio es la etapa principal del proceso. Se sustancia sobre la base de la acusación fiscal.". El legislador dejó plasmada esta norma en el Parágrafo Primero: Instalación; de la Sección Tercera: Etapa de juicio, del cuerpo legal indicado. Es primordial en este contexto, extraer una opinión respecto a la abstención fiscal, dada por el Dr. Luís Humberto Abarca Gáneas magistrado de la honorable Corte Suprema de Justicia en su libro "La Defensa Oral del Proceso de objeción y su ejercicio en el proceso penal oral acusatorio" del cual en el Capítulo Cuarto del mismo pág. 55 que en el primer párrafo dice: " De tal modo, que si el Fiscal se abstiene de acusar al enjuiciado en la fase de Alegatos, el Tribunal no puede ejercer la función de juzgarlo por que a falta de la acusación del fiscal no hay juicio y consecuentemente concluye el proceso penal y el procesado favorecido con la resolución del fiscal que se abstiene de acusarlo, no podrá ser perseguido nuevamente por el delito determinado (...)" (sic). Por su parte el procesalista español Jacobo López Barja Quiroga, en su obra, "Tratado Procesal Penal", señala: El principio acusatorio tiene las siguientes características básicas y esenciales que enmarcan la cuestión: a) separación entre el órgano investigador/acusador y el órgano juzgador; b) sin acusación no hay juicio o no hay condena; c) la condena no puede ir más allá de la acusación; d) la proposición y producción de pruebas queda en manos de las partes; y, e) la prohibición de la reformatio in peius.- Sin acusación no hay juicio o no hay condena. El Juzgador hace suyo el criterio de tan ilustres magistrados, en aplicación de lo que determina el inciso tercero del artículo 28 del Código Orgánico de la Función Judicial, y basa su resolución en el mismo. Por lo que, al haberse respetado dentro del trámite de la causa el derecho a la defensa y el respeto de los derechos humanos, conforme lo establece y garantiza en la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de la Función Judicial, es decir se aseguró el cumplimiento al debido proceso, sin que exista indefensión. Por estas consideraciones, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, se dicta **SENTENCIA ABSOLUTORIA**, ratificando el estado de inocencia a favor de **TUTIVEN ALARCÓN JORDÁN ANDRÉS**, por lo que, se revocan todas las medidas cautelares dictadas en su contra y por ende se ordenó su inmediata libertad. – No existe malicia ni temeraria que declarar. Sin costas. – Dispongo que por Secretaría se obtengan copias de esta sentencia en el Libro respectivo. - Intervenga el Abg. Víctor García Ronquillo, Secretario de esta Unidad Judicial. Notifíquese y Cúmplase.

TIERRA GUSQUI EDWIN ARMANDO

JUEZ(PONENTE)